

320809

UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO²



PLANTEL TLALPAN
ESCUELA DE DERECHO

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**“PROPUESTA SOBRE LOS EFECTOS LEGALES DEL
SEGUNDO MATRIMONIO EN CASO DE BIGAMIA
CONSIDERANDO LA CALIDAD EN TIEMPO”**

291606

T E S I S
QUE PRESENTA:
ELSA CANO CARRILLO
PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

ASESOR DE TESIS:
LIC. SARA PAZ CAMACHO

MEXICO, D.F.

200



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A LA MEMORIA DE MIS PADRES:

MA. DEL PILAR CARRILLO DE CANO

Y

ELÍAS CANO CORONADO

PORQUE FUERON LOS SERES MÁS PRECIADOS DE MI VIDA, YA QUE CON SU EJEMPLO, DEDICACIÓN Y APOYO, LOGRARON HACER DE MÍ, LO QUE SIEMPRE DESEARON, UNA PROFESIONISTA PARA BIEN DE LA SOCIEDAD, AUNQUE EN VIDA YA NO LOGRARON VER MI CULMINACIÓN, YO LES DEDICO ESTE TRABAJO CON TODO AMOR DONDE QUIERA QUE SE ENCUENTREN.

A MI HIJA:

PAOLA ROMERO CANO

CON TODO MI AMOR POR SER EL MOTIVO
PARA ALCANZAR MIS ANHELOS.

A MIS HERMANOS:

MA. DE JESÚS, GLORIA, ANTONIO, OLGA, JAVIER,
ALEJANDRO Y MIS SOBRINOS JESÚS Y CARLOS:
CON GRAN CARIÑO RESPETO Y ADMIRACIÓN Y
POR CONTRIBUIR EN TODO MOMENTO CONMIGO,
MUY EN ESPECIAL A MI HERMANO ANTONIO POR
HABERME AYUDADO TANTO.

A LA LICENCIADA SARA PAZ CAMACHO:

GRACIAS POR LA PARTICIPACIÓN QUE
TUVO AL CONDUCIR LA PRESENTE.

ÍNDICE

Páginas

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA BIGAMIA

1.1 Derecho Romano	4
1.2 Derecho Español	8
1.3 Derecho Francés	14
1.4 Código de México de 1931	30

CAPÍTULO SEGUNDO

EL MATRIMONIO Y LA NULIDAD

2.1 Definición de Matrimonio	33
2.2 Elementos del Matrimonio	34
2.3 Causas que generan la Nulidad	51
2.4 Matrimonios Nulos y Matrimonios Ilícitos	52
2.5 Disposición Legal	56

CAPÍTULO TERCERO

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO QUE SE GENERA POR BIGAMIA Y LOS ELEMENTOS JURÍDICOS QUE ORIGINA

3.1 Bigamia como causa de Nulidad	74
3.2 Características de la Nulidad del Matrimonio por Bigamia	79
3.3 Efectos Jurídicos	84
3.4 Efectos de la Sentencia de Nulidad del Matrimonio respecto a los hijos	95
3.5 Efectos de la Sentencia de Nulidad respecto a los bienes	98
3.6 Reparación del daño moral	108

CAPÍTULO CUARTO

PROYECTO DE ADICIÓN DEL ARTÍCULO 248 BIS AL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DEL FUERO COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL

4.1	Definición de Proyecto	115
4.2	Objetivos generales, específicos y actividades sobre las visitas a los Juzgados	116
4.3	Objetivos generales, específicos y actividades sobre las entrevistas a diferentes personas que laboran en el D.I.F.	121
4.4	Propuesta concreta sobre la Adición del Artículo 248 Bis al Código Civil para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia Federal	127

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Con la presentación de este documento recepcional, se pretende dar una panorámica visión sobre el fenómeno de la Bigamia desde su nacimiento en Roma, hasta nuestros días en virtud de que en nuestro medio jurídico ha sido poco explorado y de escasa bibliografía, lo que denota la poca importancia que se le ha dado como fuente real de derecho.

Toda vez que en el trayecto del desempeño de mi carrera profesional como pasante de derecho he observado la abundancia de problemas de esta índole y la solución que se les da; es por ello que nació en mi la inquietud de buscar propuestas en relación a los efectos jurídicos que generaría el segundo matrimonio en caso de Bigamia, tomando en cuenta que la base de nuestra sociedad se constituye con la máxima representación de la familia que es el matrimonio monogámico y el hecho de que las normas jurídicas que determinan su existencia y validez reafirman los principios de fidelidad que rigen nuestro País.

Resulta de particular interés la posición que adopta nuestro Derecho Civil Vigente ante el conflicto que surge de los matrimonios que son nulos

porque al momento de su celebración coexiste otro vínculo conyugal que liga a uno de los contrayentes con persona determinada, distinta de la que en ese momento cree realizar una unión legítima para formar una comunidad de vida con derechos y deberes recíprocos, dando en consecuencia que el contrayente que se une en matrimonio por segunda vez incurre en el delito de Bigamia a que alude el Código Penal Vigente para el Distrito Federal, sin embargo, para todos los efectos, este segundo matrimonio ha superado al primero respecto al tiempo de convivencia.

De igual forma se observa en nuestro Derecho Civil Vigente los efectos que este supuesto genera respecto a los cónyuges, aún habiendo buena fe, dolo o mala intención en uno de ellos o en ambos, así como las consecuencias jurídicas, que esta situación origina en relación a los bienes de la familia y a los hijos.

Este trabajo consta de cuatro capítulos; el primer capítulo comprende los antecedentes históricos de la Bigamia en las culturas más trascendentales como son el Derecho Romano, Español y el Francés conociendo el modo de contemplar esta figura a través del tiempo.

En el segundo capítulo se establece la definición del matrimonio, así como el análisis de sus elementos, características y principios fundamentales.

En el tercer capítulo se analiza la Bigamia como fenómeno social, así como los efectos jurídicos que origina la sentencia de nulidad en relación a los cónyuges, a los hijos y a los bienes.

En el cuarto capítulo se da la propuesta, motivo por el cual se desarrolló el presente trabajo profesional que hemos titulado: “PROPUESTA SOBRE LOS EFECTOS LEGALES DEL SEGUNDO MATRIMONIO EN CASO DE BIGAMIA CONSIDERANDO LA CALIDAD EN TIEMPO”.

Y en donde se hace especial énfasis en la calidad del tiempo que ha durado la segunda relación.

Para que esta investigación tenga una mayor proyección jurídica he tenido como fundamento las disposiciones comprendidas en la legislación de la materia y diversos tratadistas del Derecho Civil.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA BIGAMIA

1.1 DERECHO ROMANO

1.2 DERECHO ESPAÑOL

1.3 DERECHO FRANCÉS

1.4 CÓDIGO DE MÉXICO DE 1931

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

En cualquier rama del Derecho es importante analizar las fuentes históricas ya que la historia nos permite conocer la evolución de las diferentes generaciones en determinadas etapas, entendiéndose que hay gran importancia en comprender el estudio de la misma para observar cómo se ha contemplado la figura de la Bigamia a través del tiempo y captar a partir de qué momento se contempla esta figura como tal, además de ser importante, especificarlo debido a la naturaleza misma del título que nos ocupa.

Haciendo una breve reseña histórica sobre los antecedentes de la Bigamia, se advierte que en los tiempos primitivos no se llegó a reconocer; pues por lo general se practicó la poligamia, el hecho de estar casado simultáneamente constituía algo común en la vida social.

“...La primera reacción entre la pluralidad de matrimonios y de proles, se suscitó en Grecia y en Roma; en el primero, se le concedió a la mujer el derecho de solicitar el divorcio, cuando el marido contraía nuevo matrimonio. Por su parte en el Derecho Romano, y a pesar de imponerse la unión monigámica, la Bigamia era tolerada en un principio ya que el simple

repudio a la mujer, autorizaba al varón para contraer nuevo matrimonio. Ahora bien. Diocleciano fue el primero en tratar de acabar con la poligamia y para ello consideró a la Bigamia como delito independiente conminándolo con una pena. Sin embargo, fue a partir de Caracalla cuando se llegó a castigar con penas más severas, siendo en la época de Justiniano que, con el reconocimiento del cristianismo como religión oficial, se eleva el matrimonio a la dignidad de sacramento, sancionándose la doble unión con la pena de muerte.

En España, el Fuero Juzgo en la Ley 6, Título 2, Libro tercero, ordenó que se pusiera a los culpables a disposición y bajo el poder del cónyuge ofendido para que hiciera con ellos lo que quisiera, cuando la mujer casada se unía a otro hombre siendo que su marido se encontraba ausente o ignoraba su paradero.

La Ley de Partidas: Ley 16, Título 17, P. VII, castiga al bigamo con el destierro o la pérdida de sus bienes. Posteriormente, la Novísima Recopilación en la Ley 6, Título 28 B. XII, sancionó a la Bigamia con penas infamantes tales como por ejemplo: La exposición a la vergüenza pública o la pena de marcas en el cuerpo con hierros candentes...”

La legislación y la jurisprudencia de diversos países fueron influidas por la religión y la moral de su tiempo, por ello, la pluralidad de matrimonios, fue duramente reprimida.

Por lo que contemplaremos las culturas más trascendentales que fueron el Derecho Romano y el Derecho Español; el Derecho Romano porque de éste emana el Derecho mismo y el Derecho Español, porque fue el antecedente más directo a nuestro Derecho.

1.1 DERECHO ROMANO.

El Derecho Francés dentro de esta cultura adquiere gran importancia, ya que fue muy amplio su desarrollo, en la historia romana se menciona como uno de los primeros y principales antecedentes al matriarcado en donde imperaba la voluntad materna, pero por otra parte las fuerzas que ostentan a la historia humana no se han dejado encerrar en un solo esquema como éste, por lo que se observa que el matriarcado del cual se encuentran grandes rasgos en la cultura etrusca era completamente extraño al ambiente ario y por lo tanto a la prehistoria jurídica.

En el Derecho Romano encontramos, desde sus comienzos un sistema estrictamente patriarcal, contemplado de la siguiente manera: “Sólo el parentesco por línea paterna cuenta en derecho. A consecuencia de ello cada persona tiene solamente dos abuelos: los paternos. Dos hermanos uterinos no son “hermanos”, en cambio los hermanos consanguíneos no se distinguen jurídicamente de los hermanos por ambas líneas, etc.”¹

Una vez explicado el modo de observar el Derecho Familiar en Roma y su evolución, analizaremos cómo se llevaban a cabo los matrimonios en esta civilización, para la celebración de un matrimonio no se requiere de una solemnidad ni de intervención alguna de autoridades por parte del Estado, sin embargo, si se debía cumplir con las costumbres de cada familia.

Se constituía de dos elementos:

- a) “DEDUCTIO” comunidad de vida.

- b) “AFECTIO” comunidad espiritual.

¹ MARGADANT, Guillermo F. Derecho Romano. Ed. Porrúa 1993. Pág. 207.

En lo referente a la “DEDUCTIO” se señala que el papel de la mujer era de total sumisión, debía sujetarse a lo que decía su esposo, además de compartir todo con él también la mujer podía heredar al marido.

Con relación a la “AFECTIO MARITALES” se maneja en torno a la voluntad de crear el matrimonio, en la comunidad espiritual en la que ambos contraían un trato recíproco de esposos.

El Derecho Romano nos muestra dos formas de matrimonio que de ninguna manera tenían la importancia jurídica que tiene el matrimonio actualmente.

“a) Iustae nuptial.- Con amplias consecuencias jurídicas.

b) Concubinatio.- De consecuencias jurídicas reducidas, las cuales si es verdad que aumentan poco a poco, nunca llegan al nivel de matrimonio justo, en esta época el concubinato no constituía un delito, tampoco tenía nada honorable, en especial para la mujer sólo los caracterizaba el rango de permanencia”.²

² MARGADANT, Guillermo. Derecho Romano. Obra Citada. Pág. 213.

En Roma dentro de la familia el “Pater Familia” “era el centro de toda domus-romana, dueño de los bienes, señor de los esclavos, tenía la patria potestad sobre hijos y nietos y poseía un vasto poder sobre la esposa y nueras casadas, era juez y sacerdote de la religión del hogar, sólo al morir éste, el lugar lo ocupaban sus hijos”.³

Existió también la competio en el matrimonio que se celebraba por compra y matrimonio solemne o “conferatio” ceremonia social y religiosa, teniendo más aceptación la competio entre plebeyos y posteriormente entre Patricios.

Es entendido que el principio que predominó fue el orden monogámico en el matrimonio aunque con sus excepciones, como el hecho de que si repudiara a la mujer entonces el hombre estaba autorizado para contraer un nuevo matrimonio, situación entendida para aceptar que se toleraba la “Bigamia” y es en este momento histórico que se contempla esta figura como tal.

“En el Derecho Medieval, a quienes cometían el delito de Bigamia se les consideraba como sospechosos de herejía y en consecuencia los

³ MARGADANT, Guillermo. Derecho Romano. Obra Citada. Pág 214.

responsables eran castigados con ser exhibidos en un día festivo frente a la iglesia y posteriormente les era impuesta la pena de muerte, asimismo es en esta época tuvo vigencia la Ley Territorial de Clary la cual impuso como sanción para el hombre que se casara doblemente el que le fuera partida la cabeza por la mitad con el objeto de que cada esposa tomara parte de ella”.⁴

En la época del Medioevo, se aplicaron sanciones muy severas para los bigamos como ya quedó asentado, sin embargo, ya no aparece sanción mayor para la mujer como sucedió en las Leyes anteriores, asimismo, la Ley Territorial de Clary sólo menciona al hombre con lo que se puede entender que la mujer ya no incurría en el delito de Bigamia.

1.2 DERECHO ESPAÑOL.

“En el año 693 después de Cristo, encontrándose en vigencia el Fuero Juzgo bajo el Imperio de los Godos”, se encontraba reglamentado el delito de Bigamia en la Ley VI, Título II, Libro III y en la Ley II, Título IV, Libro III”.⁵ La primera señalaba textualmente lo siguiente: La mujer estará impedida de casarse nuevamente hasta que tuviera la certeza de que su

⁴ ANIYAR De Castro, Lola. Delitos de Bigamia y Adulterio. Pág. 12.

⁵ JIMÉNEZ De Asua, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo I, Editorial Lozada. Buenos Aires Argentina,

esposo hubiera fallecido, de lo contrario si éste regresaba y encontraba a su esposa casada nuevamente, adquiriría la facultad de vender a los dos bigamos o hacer de ellos lo que quisiere.

La segunda Ley del Libro de los Jueces, ordenaba lo siguiente: “Que quien se casara dos veces a sabiendas de que su cónyuge estuviere vivo, éste y su cómplice eran sometidos al poder del primer cónyuge con todas sus pertenencias, además sólo eran considerados hijos legítimos los nacidos dentro del segundo matrimonio al contrario de los hijos nacidos del primer matrimonio quienes poseían los derechos que les otorgaba la Ley por ser hijos naturales.

En el Fuero Real, en el año de 1255, el Código Legal en Vigencia reglamentaba la Bigamia, en su Ley VIII, Título IV, Libro III y en la Ley II, Título VIII, Libro IV”⁶. Dichas Leyes señalaban lo siguiente:

“Que ningún hombre casado con alguna mujer podrá tener la osadía de contraer nuevo matrimonio con otra mujer o viceversa, de lo contrario el culpable se hará merecedor a una sanción la cual consistía desde multa de

Segunda Edición 1959, Pág. 276.

⁶ JIMÉNEZ De Asua, Luis. Obra Citada. Pág. 276.

cien maravadis para entregarse la mitad a la Cámara del Rey y la otra mitad al cónyuge ofendido, hasta la pérdida de la mitad de su pecunio para ser dividido y entregado en un 50% a la Cámara del Rey y el restante 50% para el cónyuge ofendido, además de declararse sin validez el segundo matrimonio”.

En la Novísima Recopilación, se encontraba contemplada la Bigamia en el Libro XII, Título XXVIII, Leyes 6, 7, 8 y 9 mismas que a continuación se mencionan:

Ley 6: “muchas veces acaece que algunos que son casados o desposados por palabras del presente, siendo sus mujeres o esposas vivas no temiendo a Dios ni a nuestras justicias, se casen o desposan otra vez y porque es cosa de gran pecado y de mal ejemplo. Ordenamos y mandamos que cualquier que fuese casado o desposado por palabras del presente y se casare y desposare otra vez que además de las penas del Derecho contenidas, que sea errado en la frente con fierro caliente que sea hecha la señal de Q”.⁷

⁷ PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. Pág. 218.

Ley 7: “todo aquel que es desposado dos veces con dos mujeres, no se partiendo de la una por sentencia de la iglesia, antes que se despose con la otra, es caso de aleva a de ser condenado en la pena de aleva y perdimento de la mitad de sus bienes”.⁸

Ley 8: “porque muchos malos hombres se atreven a casar dos veces, y siendo el delito tan grave, se frecuente mucho, por no ser la pena digna; por ende mandamos que nuestras justicias tengan especial cuidado de la punición y castigo de los que perecieren culpables, y les impongan y ejecuten en ellos las penas establecidas por derecho y Leyes de estos reinos: y declaramos que la pena de destierro a alguna isla por cinco años, de que hablaba la Ley de la partida, sea y se entienda por las nuestras galeras; y que por esto no se entienda disminuirse la más pena, que según derecho y leyes de nuestros reinos se les debiere dar, atenta la calidad del delito”.⁹

Ley 9: “mandamos que la pena que está puesta por las leyes de nuestros reinos contra los que se casen dos veces, en caso de que se le había de imponer pena corporal y señal, se conmute en vergüenza pública y diez años de servicios de galeras”¹⁰

⁸ PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Obra Citada. Pág. 218.

⁹ PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Obra Citada. Pág. 219.

¹⁰ PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Obra Citada. Pág. 219.

Como podrá verse, el delito de Bigamia fue considerado de gran pecado y de mal ejemplo y consecuentemente los bigamos eran castigados con la pena de aleva (fierro caliente aplicado en la frente con la señal “Q”) la pérdida de la mitad de sus bienes, así como cinco años de destierro en alguna isla, posteriormente la pena de aleva quedó sustituida por la pena de vergüenza pública y el destierro de cinco años fue sustituido por diez años de servicios en las galeras.

Posteriormente, en el año de 1822 en el artículo 543 del Código Penal Español, se señalaba como sanción para los responsables del delito de Bigamia, la pena de cinco a ocho años de participación en obras públicas, además de la imposición de las penas señaladas para los delitos de estupro y falsificación de documentos y en su caso, al cómplice si resultaba responsable se hacía merecedor a una sanción de tres a cinco años de servicios en obras públicas, y en caso de que éste demostrara que había actuado de buena fe sólo se le reprendía.

Finalmente, tanto el Código Penal Español de 1848 como el Código de 1870, señalaron como sanción la pena de prisión que comprendía desde seis años y un día hasta doce años de privación de la libertad para los que resultaran responsables del delito de Bigamia.

El comentario que cabe para lo anterior expuesto es que, en la Novísima Recopilación aparecen sanciones que consideramos como excesivas (marca en la frente, pérdida de la mitad de los bienes y destierro por cinco años y posteriormente vergüenza pública y diez años de servicio en las galeras y en tal caso, parece que no hay evolución en las Leyes porque si se conserva en el ordenamiento jurídico anterior (Fuero Real) la pena a imponer consistía en sanción económica sin dejar de considerar que tanto unas Leyes como las otras estaban influenciadas por la iglesia).

Asimismo, nos damos cuenta que en el Código Penal Español de 1822 además de sancionar a los bigamos con varios años de servicio al Estado, les eran impuestas las sanciones previstas en la Ley para los delitos de estupro y falsificación de documentos, situación que nos parece inadecuada debido a que tanto la Bigamia como el estupro no guardan relación alguna y en referencia al Código Penal Español de 1848 y con el Código de 1870, muestran ya una sanción única para los bigamos, la cual fue de seis o doce años, criterio que nos parece más adecuado que los anteriores.

1.3 DERECHO FRANCÉS

En la historia del Derecho Francés, en relación con el tema tratado, se encuentran varias Legislaciones anteriores a la Revolución Francesa, éstas son:

- “El Gran Coutumier de Carlos VI en el año de 1453”.
- “Las Ordenanzas Criminales de Francisco I en el año de 1539”.
- “El Código Penal de Luis XIV en el año de 1670”.¹¹

En dichos ordenamientos que se contemplaban dentro de los Parlamentos, las penas contra crímenes de lesa-majestad humana eran reprimidos muy severamente y en el caso de los matrimonios dobles, los responsables eran sancionados en ocasiones con pena de infamia y en otras con la pena de muerte a sí mismo, “se castigó a los bigamos a la pena de galeras y a las bigamas al destierro temporal o perpetuo, además de llevar una marca en la frente y ser exhibidos en la plaza pública”.

¹¹ PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Obra Citada. Pág. 220.

Posteriormente, el Código Francés de 1810 de acuerdo al movimiento liberal de la época señalaba la atenuación de la pena para la Bigamia ya que no era frecuente el que se cometiera el ilícito y por tanto ya no se justificaban penas tan severas que señalaban las Leyes anteriores.

1.4 CODIGOS PENALES DE MEXICO

ANTECEDENTES AL CÓDIGO DE 1931

1. Código Penal de 1871.
2. Código Penal de 1929.
3. Código Penal de 1931.

CÓDIGO PENAL DE 1871

El ordenamiento jurídico de 1871, tiene su origen en el año de 1862, fecha en que por instrucciones del entonces Presidente de la República Benito Juárez, el Secretario de Instrucción Pública y Ministerio de Justicia Antonio Martínez de Castro, presidió la comisión redactora encargada de formular el Código en mención, mismo que fuera considerado posteriormente como primer Código Penal de orden Federal no obstante

que anteriormente existió el Ordenamiento Penal de 1835 (primer Código Penal del México Independiente) el cual sólo rigió en el Estado de Veracruz siendo elaborado por los Diputados Bernardo Couto, Manuel Fernández Leal, José Julián Tornel y Antonio María Solorio. Dicho ordenamiento, rigió a partir del 15 de diciembre de 1849 y hasta el 5 de mayo de 1869, fecha en que entró en Vigor el Código de Corona del cual no se tienen mayores datos.

En el Código Penal de 1835, el delito de Bigamia se encontraba ubicado bajo el Rubro denominado DE LOS DELITOS CONTRA LA MORAL, HONESTIDAD Y DECENCIA PÚBLICA abarcando seis artículos 486 a 492, mismos que a continuación enunciaremos:

Sección III “DE LOS BÍGAMOS”

Artículo 486.- “El que siendo casado, viviendo aún con su cónyuge, contrajere seguro matrimonio sin que la persona con quien de nuevo se casare sepa aquella circunstancia sufrirá la pena de seis a doce años de trabajos forzados; con la obligación, si fuere hombre, de mantener o dotar a la segunda mujer, y sostener la prole que en ella tuviere. Si la persona con

quien se contrajere el segundo matrimonio no ignore que vive el legítimo consorte del bigamo, sufrirá ambos la pena de cuatro a ocho años de trabajos forzados con la obligación en el hombre de mantener a la prole. En todo caso, el bigamo quedará además sujeto respectivamente a favor del cónyuge legítimo, a lo que dispone este Código sobre la infidelidad del marido, sobre el adulterio y demás delitos de incontinencia”.¹²

En la redacción del artículo anterior, notamos que éste no adolece de error al señalar que el bigamo responsable se hará acreedor a la sanción que señala el Código sobre el delito de adulterio, además de las sanciones correspondientes para el delito de Bigamia, situación que creemos por demás injusta ya que a nuestro juicio, lo correcto debería de ser que el delito de Bigamia, absorbiera al delito de adulterio en este caso.

Artículo 487.- “La persona que no siendo casada contrajere matrimonio con quien supiere serlo, sufrirá la pena de tres a cinco años de policía”.¹³

El artículo mencionado, señala la sanción extra para el cónyuge cómplice, pena que se considera injusta y excesiva ya que el artículo 486

¹² Revista de Derechos Penales. U.N.A.M. # 1 Febrero de 1965. Pág. 81.

¹³ Revista de Derechos Penales. Obra Citada. Pág. 81.

prevé sanción específica para quien se ubica en ese supuesto (4 a 8 años de trabajos forzados).

Artículo 488.- “La que con ignorancia contrajere matrimonio de buena fe, pero de manera que su ignorancia proceda de negligencia culpable en enterarse debidamente del verdadero estado de la otra persona, será apercibida y no tendrá acción a reclamar, sino la mitad de los perjuicios que se le hubieren inferido”.¹⁴

En relación al artículo anterior, notamos una acorde y equitativa sanción para la persona que se haya encontrado en la conducta referida.

Artículo 489.- “Los testigos que con pleno conocimiento y malicia incurran a la celebración del matrimonio en que se cometa el delito de Bigamia, serán castigados como testigos falsos, con arreglo a lo prescrito en la sección séptima del artículo cuarto de esta segunda parte, pero si en su testimonio hubieren procedido sin malicia aunque con la culpa de afirmar por credulidad u otro motivo lo que efectivamente no les constaba, o con la de ignorar por negligencia lo que debían saber para sus declaraciones, serán castigados con uno o tres años de prisión”.¹⁵

¹⁴ Revista de Derechos Penales. Obra Citada. Pág. 81.

¹⁵ Revista de Derechos Penales. Obra Citada. Pág. 82.

Consideramos incongruente el que se señale como sanción la privación de la libertad para los testigos en el caso de delito de Bigamia siendo que a los bigamos se les aplica otro tipo de sanción como ya se vio anteriormente, en todo caso, consideramos justo el que se debiera haber aplicado una sanción del mismo tipo (trabajos forzados a la comunidad).

Artículo 490.- “Cuando los Funcionarios Públicos hubieren sido engañados a consecuencia de documentos de tal modo falsificados que no induzcan sospecha alguna, quedarán libres de toda responsabilidad, y los que hayan suplantado o contrahecho los documentos sufrirán la pena de falsarios. Más si los documentos fueren tales que por su naturaleza o por falta de requisitos legales debían inducir sospecha en contra de ellos los Funcionarios Públicos Civiles que en consecuencia autoricen, permitan o cooperen al matrimonio ilegítimo, serán suspensos de su cargo o empleo por uno a seis años y sufrirán un arresto de cuatro a dieciocho meses, o pagarán una multa de sesenta a trescientos pesos, según el mayor o menor vicio de os documentos”.¹⁶

¹⁶ Revista de Derechos Penales. Obra Citada. Págs. 81 y 82.

De nueva cuenta se prevé sanción privativa de la libertad ahora para los Funcionarios Públicos y aunque ésta es conmutativa, no deja de estimarse de mayor severidad en relación a las penas que se imponían a los bigamos. Se considera que para que haya habido congruencia debería haberse señalado otro tipo de sanción (pecuniaria únicamente) además de la ya señalada suspensión temporal del cargo para dichos Funcionarios.

Artículo 491.- “Todo aquel que habiendo incurrido en el delito de Bigamia, se arrepintiere y retrajere voluntariamente de él antes de consumar el matrimonio ilegítimo o de cohabitar con el otro contrayente, obtendrá una rebaja de la mitad de la pena que le corresponda con arreglo a los artículos 486 y 487”.¹⁷

En relación al artículo precedente, se considera congruente la penalidad señalada para aplicarse en el caso del primer supuesto.

Volviendo al tema que dio inicio este capítulo, sentamos que “la aprobación y promulgación del Código Penal para el Distrito Federal y el territorio de Baja California sobre delitos del Fuero Común del año de 1871,

¹⁷ Revista de Derechos Penales. Obra Citada. Pág. 82.

sucedió el 7 de diciembre del mismo año, empezando a regir a partir del día 10 de abril de 1872 teniendo desde entonces el carácter de provisional. Dicho Código tuvo notable influencia del Código Penal Español de 1850, así como su reforma de 1870 siendo el principal defecto de dicho ordenamiento su extensión ya que consta de 1152 artículos, sin embargo, éste se mantuvo vigente hasta el año de 1929".¹⁸

El Código referido anteriormente, contiene dos novedades para su época, según Jiménez de Asua, la primera fue la inclusión del delito intentado al cual se le interpreta hoy en día como delito imposible, siendo éste en el que se llega hasta el último acto para llegar a la consumación del delito y no se lleva a cabo porque no se puede realizar la conducta o porque son inadecuados los medios empleados para llegar al resultado propuesto (artículo 25) y la segunda innovación de este ordenamiento, fue la inserción del beneficio de la libertad preparatoria la cual llamamos en la actualidad libertad condicional, misma que se concede a los internos que hayan mostrado buena conducta siendo posible revocarla de acuerdo al artículo 98 de dicho Código.

¹⁸ JIMÉNEZ De Asua, Luis. *Obra Citada*. Pág. 241.

“El Código Penal de 1871, trató al delito de Bigamia en su Título Sexto denominado Delitos contra el Orden de las Familias, la Moral Pública y las Buenas Costumbres en su capítulo séptimo bajo el rubro de Bigamia o Matrimonio doble y otros Matrimonios ilegales, dicho ilícito ocupó espacio de cinco artículos (831 a 835) mismos que transcribiremos para mayor comprensión:

Artículo 831.- “Comete el delito de Bigamia, el que, habiéndose unido, con otra persona en matrimonio válido y no disuelto todavía, contrae uno nuevo con las formalidades que exige la Ley”¹⁹

Artículo 832.- “El delito de Bigamia se consuma al momento en que el acta de matrimonio queda firmada por los contrayentes. Si aquella se extendiere, pero no llegará a firmarse, el delito quedará reducido a conato y se castigará como tal”.²⁰

Artículo 833.- “El reo de Bigamia será castigado con cinco años de prisión y multa de segunda clase, cuando la persona con quien se celebre el nuevo matrimonio sea libre y no sepa que aquel es casado, si lo supiere, se

¹⁹ Código Penal para el D.F. y el Territorio de Baja California de 1871. Edición Oficial 1872. Pág. 255.

²⁰ Código Penal de 1871. Obra Citada. Pág. 255.

impondrá a uno y a otro la pena de tres años de prisión y multa de segunda clase”.²¹

Artículo 834.- “Son circunstancias atenuantes de cuarta clase:

1. Haber tenido el reo motivos graves, a juicio el Juez, para creer disuelto el matrimonio anterior; y
2. No haber tenido hijos en el matrimonio anterior el contrayente casado”.²²

Interpretando lo anterior, una conducta que encuadre en ese supuesto pudiera ser el estar en proceso de divorcio o ignorar sus efectos al momento de la sentencia.

Artículo 835.- “Es circunstancia agravante de cuarta clase, que el bigamo tenga cópula con su nuevo cónyuge”.²³

²¹ Código Penal de 1871. Obra Citada. Pág. 256.

²² Código Penal de 1871. Ob. Cit. Pág. 256.

²³ Código Penal de 1871. Obra Citada. Pág. 256.

Consideramos exagerado el calificativo de “agravante” para la conducta expuesta ya que se piensa en que el cohabitar y tener cópula es consecuencia lógica posterior al matrimonio.

Salvo los comentarios hechos en los artículos precedentes, consideramos adecuadas las sanciones previstas para los sujetos activo(s) y pasivo(s) del delito de Bigamia y aún más, dicho ordenamiento hace un adecuado manejo tanto de las circunstancias atenuantes como de las circunstancias agravantes, situación que redundará en una exacta aplicación de las sanciones.

CÓDIGO PENAL DE 1929

“El Código Penal de 1929 tiene como punto de partida el año de 1925, fecha en que da inicio su formulación por parte de una comisión redactora nombrada por el entonces Presidente de la República Lic. Emilio Portes Gil, dicha comisión fue encabezada por José Almaraz y Luis Chico Georne quienes dan inicio a su labor haciendo una minuciosa revisión de los Códigos Penales anteriores (Código Penal para el Estado de Veracruz de 1835 y Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California

de 1871) con el objeto de romper con los viejos moldes de la Escuela Clásica e imprimir en su formulación el sello de la Escuela Positiva para que posteriormente fuera la base de sustento del Ordenamiento Penal que fuera terminado el día 30 de septiembre de 1929 para tener vigencia a partir del 15 de diciembre de 1929”.²⁴

La opinión de la misma Comisión Redactora coincidió en señalar que el Código Formulado debía considerársele como un Ordenamiento de carácter transitorio ya que éste tenía bastantes defectos y debería sujetarse a enmiendas importantes, sin embargo, “el Código de Almaraz (llamado así por ser él su principal defensor) tiene el gran acierto de ser el primer cuerpo de Leyes en el mundo que inicia una lucha consciente en contra del delito de base de la defensa social y de la individualización de las sanciones”.

Artículo 901.- “Comete el delito de Bigamia el que habiéndose unido con otra persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo todavía, contrae otro nuevo con las formalidades que exige la Ley”.²⁵

²⁴ JIMÉNEZ De Asua, Luis. Obra Citada. Pág. 1242.

²⁵ Código Penal para el D.F. y Territorio de Baja California, de 1929. Edición Oficial Gobernación, México, 1930. Pág. 200.

Artículo 902.- “El delito de Bigamia se consuma en el momento en que el acta de matrimonio queda firmada legalmente. Si ésta se extendiere pero no llegare a firmarse, el delito quedará reducido a conato y se sancionará como tal”.²⁶

Artículo 903.- “El acusado de Bigamia incurrirá en una sanción hasta de cinco años de segregación y multa de treinta a cincuenta días de utilidad; cuando la persona con quien se celebre el nuevo matrimonio sea libre y no sepa que aquél es casado; si lo supiere, se impondrá a uno y a otro, la mitad de la sanción señalada”.²⁷

Artículo 904.- “Son circunstancias atenuantes de cuarta clase:

1. Haber tenido el acusado motivos graves, a juicio del Juez para creer disuelto el matrimonio anterior; y
2. No haber tenido hijos en su matrimonio anterior el contrayente casado”.²⁸

²⁶ Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 200.

²⁷ Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 200.

²⁸ Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 200.

Artículo 906.- “Los testigos del bigamo que intervienen en la celebración del matrimonio, serán considerados como coautores para la aplicación de la sanción correspondiente”.²⁹

Artículo 907.- “Cuando para contraer matrimonio, uno de los cónyuges se haga pasar ante el otro como cierta y determinada persona con quien lo pretendía contraer, se le aplicarán cinco años de segregación, pero para ello será necesario la queja del cónyuge ofendido”.³⁰

Artículo 908.- “Al oficial del estado civil que, a sabiendas, autorice un matrimonio nulo o ilícito, se le aplicará arresto por más de seis meses y multa de treinta a cincuenta días de utilidad, y quedará destituido de su empleo e inhabilitado por seis años para obtener cualquier otro”.³¹

Artículo 909.- “Los testigos que hubieren intervenido en un matrimonio que sea declarado nulo o ilícito, pagarán multa de treinta a cincuenta días de utilidad”.³²

²⁹ Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 201.

³⁰ Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 201.

³¹ Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 201.

³² Código Penal de 1929. Obra Citada. Pág. 201.

En relación a lo transcrito, encontramos que, el artículo 901 contiene una innovación muy buena al señalar que el matrimonio no debe haber sido declarado nulo, situación que no contemplaron los Códigos Penales de 1835 y 1871, ya que éstos en ningún momento hablaron de nulidad. El comentario que cabe para el artículo 902 es el que la palabra conato debe entenderse como tentativa. El artículo 903 presenta dos novedades, la primera se refiere a señalar como sanción la segregación, pena distinta a las anteriores (trabajos forzados y prisión respectivamente) misma que consideramos sin trascendencia por el período de su vigencia, y la segunda innovación se refiere a que si existe cónyuge inocente en el segundo matrimonio, la sanción será de cinco años de segregación para el cónyuge responsable y en caso contrario, se aplicará a los dos responsables la mitad de la sanción prevista (dos años seis meses) situación que consideramos por demás inadecuada ya que el principio que deberá regir en todo momento será el de aplicar mayor sanción al auto principal del delito. El artículo 906 prevé como sanción para los testigos la pena señalada para los coautores del delito correspondiente, situación de la que diferimos, ya que nos parece exagerada siendo lo correcto en nuestra opinión el sancionar a los testigos como tales. Y, finalmente el comentario para el artículo 908 es que al igual que el

Código Penal de 1817, se sanciona a los Funcionarios responsables en la Comisión del delito de Bigamia con sanción privativa de libertad, y de nuevo opinamos que la pena a imponer, es mayor que la señalada para el bigamo responsable (segregación) por tanto, la consideramos inadecuada y más aún si se analiza que la penalidad se deja abierta, ya que el artículo en mención habla de arresto por más de seis meses, sin embargo, no nos indica hasta donde.

1.4 CÓDIGO DE MÉXICO DE 1931

“El día 2 de junio de 1930, por acuerdo del Presidente de la República Mexicana Emilio Portes Gil, se nombró una Comisión Redactora con la intención de elaborar un nuevo ordenamiento penal en consecuencia del fracaso del Código Penal de 1929, dicha Comisión fue encabezada por su Presidente el Lic. Alfonso Teja Sabre, quien fungía como Presidente del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, siendo sus colaboradores entre otros, el Lic. José Ángel Ceniceros Secretario de Gobernación, el Lic. Luis Garrido Procurador de Justicia del Distrito Federal, el Lic. G. Garza Juez, el Lic. Francisco González de la Vega Juez y el Lic. Luis Chino Georne (miembro de la Comisión Redactora del Código Penal de 1929)”.

Las bases del Código Penal de 1931, aparecen en la exposición de motivos donde se señala entre otras cosas que “no hay delincuentes, sino hombres, el delito es un resultado de las fuerzas antisociales, la pena es un mal necesario en aras del bien colectivo por la necesidad de conservar el orden social, el Derecho Penal es la fase jurídica y la Ley Penal el límite de la política criminal, la sanción penal es uno de los recursos de lucha contra el delito, además de sustentar las bases siguientes:

- APLICACIÓN DEL ARBITRARIO JUDICIAL;
- DISMINUCIÓN DEL DASUISMO;
- INDIVIDUALIZACIÓN DE SANCIONES;
- EFECTIVIDAD EN LA REPARACIÓN DEL DAÑO;
- SIMPLIFICACIÓN DEL PROCEDIMIENTO;

- ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO DE PRESOS, REFORMA DE PRISIONES Y CREACIÓN DE ESTABLECIMIENTOS ADECUADOS;

- DEJAR A LOS MENORES DE EDAD AL MARGEN DE LA FUNCIÓN REPRESIVA;
- READAPTACIÓN DE LOS INFRACTORES A LA VIDA SOCIAL (Casos de libertad preparatoria o condicional) y
- MEDIDAS SOCIALES Y ECONÓMICAS DE PREVENCIÓN”.³³

El Código Penal Vigente, en su Libro Segundo de su Título Decimosexto de un Capítulo único llamado “Delitos contra el Estado Civil y

³³ JIMÉNEZ De Asua, Luis. Obra Citada. Pág. 1253.

Bigamia”, se encuentra ubicado el delito de Bigamia del que se hace tratamiento en un solo artículo el 279, mismo que a continuación se asienta de manera textual:

Artículo 279.- “Se impondrá hasta cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa al que, estando unido con una persona en matrimonio no disuelto ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con las formalidades legales”.³⁴

³⁴ Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Porrúa, México, D.F. 2001.

CAPÍTULO SEGUNDO

EL MATRIMONIO Y LA NULIDAD

2.1 DEFINICIÓN DEL MATRIMONIO

2.2 ELEMENTOS DEL MATRIMONIO

2.3 CAUSAS QUE GENERAN LA NULIDAD

2.4 MATRIMONIOS NULOS Y MATRIMONIOS ILÍCITOS

2.5 DISPOSICIÓN LEGAL

EL MATRIMONIO Y LA NULIDAD

2.1 DEFINICIÓN DEL MATRIMONIO

El matrimonio se define como la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente con el propósito de convivencia permanente para el cumplimiento de todos los fines de la vida. El autor Edgar Vaqueiros Rojas estipula que para la celebración del matrimonio se deben cubrir 3 etapas: la prematrimonial, la de la celebración propia del acto y el estado matrimonial.

La etapa prematrimonial se regula jurídicamente como de los sponsales que consiste en un período de convivencia entre los futuros contrayentes conocido con el nombre de noviazgo, considerando que al formalizarse la relación que éste implica ambos se entenderán comprometidos a la celebración de un próximo matrimonio. La de la celebración del acto mismo es el momento en que se lleva a cabo la unión legal dando fe un Juez.

El estado matrimonial es un complejo de derechos y obligaciones de carácter permanente encaminados a la protección de la familia.

El estado matrimonial emana del acto jurídico, sólo se pone fin con el divorcio o con la muerte. Siendo el matrimonio una fuente generadora de derechos y obligaciones para ambos cónyuges.

2.2.ELEMENTOS DEL MATRIMONIO

El matrimonio por ser considerado principalmente como contrato, tiene elementos de existencia y elementos de validez.

En primer término: “...Podemos deducir los elementos esenciales indicando que son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir pues faltaría al mismo tiempo un elemento de definición...”³⁵

Por lo tanto son elementos de existencia:

- a) La manifestación de voluntad y
- b) El objeto.

a).- La manifestación de voluntad puede ser expresa o tácita, será expresa cuando se utilice el lenguaje en alguna de sus formas oral, escrito o mímico, será tácita cuando se desprende de hechos u omisiones que de

³⁵ ROJINA Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Obra Citada. Pág. 290.

manera necesaria revelan un determinado propósito. En el matrimonio la voluntad debe manifestarse a través de la declaración expresa de los contrayentes por lo que la concurrencia de voluntades en el sentido de unirse en matrimonio forma el consentimiento propiamente dicho.

b).- En cuanto al objeto éste debe ser física y jurídicamente posible; es decir, no deberá de contravenir una Ley de la naturaleza ni una norma jurídica puesto que imposibilitaría su realización.

El objeto presenta dos formas: Directa e Indirecta, será directa cuando crea, transmite, modifica o extingue derechos y obligaciones.

Es indirecta al tratarse de la cosa o hecho matrimonial del convenio.

Aplicando los principios generales de acto jurídico este elemento ha quedado comprendido en el artículo 1794 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal en los siguientes términos:

Para la existencia del contrato se requiere:

I. Consentimiento y

II. Objeto que pueda ser materia del contrato

Sin embargo, en el matrimonio, debe distinguirse la importancia de este elemento, en razón a la especial naturaleza de que se constituye, del objeto que integra cualquier acto jurídico en general.

Atendiendo a esta consideración, a continuación se estudiarán las formas que la doctrina establece para este elemento; directo e indirecto.

Se entiende por objeto directo al conjunto de derechos y obligaciones que se generan a partir de la celebración del acto.

Por su parte, Rafael Rojina Villegas contempla el objeto directo en los siguientes términos: Relacionado el objeto del matrimonio con el de los actos jurídicos en general, podemos decir que desde el punto de vista estrictamente legal existe también un objeto directo en el acto matrimonial, consistente en la creación de derechos y obligaciones, entre los consortes, es decir, entre hombre y mujer, de tal manera que los fines específicos del mismo imponen a los cónyuges respectivamente la obligación de vida en común, ayuda recíproca, débito carnal y auxilio espiritual. Asimismo

cuando existen hijos, el matrimonio originará consecuencias con relación a los mismos, especialmente todo el conjunto de derechos y obligaciones que origina la patria-potestad y la filiación en general...”³⁶

Por esto, el objeto directo en el matrimonio se representa a través de la vida en común de los consortes, en el conjunto de relaciones jurídicas que ambos han convenido en crear por propia voluntad, es en conclusión; el conjunto de deberes, derechos y facultades que surgen a partir de la celebración del matrimonio para regir su comunidad de vida.

Ahora bien, en nuestra legislación únicamente se establece en el artículo 162 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, lo que podría considerarse genéricamente como objeto directo, en los siguientes términos: Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente

Por otra parte, el objeto indirecto, consiste en la cosa o en el hecho materia del convenio, por lo que, aplicándolo a nuestro Derecho se encuadra en las fracciones comprendidas en el artículo 1824 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal que establece: Son objeto de los contratos:

³⁶ Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Obra Citada. Pág.292.

- I. La cosa que el obligado debe dar.
- II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

Aplicándolo al matrimonio y en razón a su esencia no económica, el objeto indirecto se refiere exclusivamente a la segunda fracción “ El objeto del acto jurídico-matrimonial es crear un vínculo jurídico conyugal y un estado jurídico o comunidad de vida conyugal, de donde surgen los deberes, obligaciones, derechos y facultades conyugales necesarias para la conservación y fortalecimiento del vínculo”³⁷

Siguiendo los mismos principios tenemos que, relacionando el artículo 1824 con el 1827 del mismo Código Sustantivo el hecho que el obligado “debe hacer o no hacer”, también debe ser posible y lícito.

Se cumplirán ambos supuestos cuando sea compatible con las leyes de la naturaleza y con las normas jurídicas que deben regirlo.

Ahora bien, para que el matrimonio exista requiere no sólo de objeto y consentimiento, sino también de la solemnidad.

³⁷ CHAVEZ Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Pág. 93

Se entiende por solemnidad: “El conjunto de elementos de carácter exterior, sensibles, que rodean o cubren a la voluntad de los que contratan y que la Ley exige para la existencia del acto”³⁸

Nuestra legislación ha rodeado de solemnidad al acto matrimonial, obligando de esta manera a cada uno de los contrayentes a reflexionar sobre su trascendencia e importancia, además de concientizarlos sobre las obligaciones que entraña; es decir, la unión de la pareja en matrimonio es un acto social por el cual nuestro Derecho ha consolidado su especial significado a través de las formas y solemnidades que la Ley establece tanto para su existencia como para su validez.

Así pues, en el matrimonio la declaración de voluntad de los contrayentes, debe revestir la forma ritual que la Ley establece y en ausencia a de la cual el acto de su celebración es inexistente. Pues requiere de la intervención de una autoridad especial, de ciertas palabras expresas y del levantamiento de un acta, en el que estén incluidos ciertos requisitos tal y como lo marca el artículo 102 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal que establece: “En el lugar, día y hora designados para la celebración del matrimonio, deberán estar presentes ante el Juez del

³⁸ GUTIÉRREZ Y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones, Ed. Harla. Pág. 241.

Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida en el artículo 44 y dos testigos para cada uno de ellos que acrediten su identidad.

Acto continuo, el Juez del Registro Civil, leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, e interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo, preguntará a cada uno de los pretendiente si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la Ley de la sociedad...”

Al respecto el Maestro Rafael Rojina Villegas, establece como solemnidades:

- “ a) Que se otorgue el acta matrimonial;
- b) Que se haga constar en ella tanto la voluntad de los consortes para unirse en matrimonio como la declaración del Oficial del Registro Civil considerándolos unidos en nombre de la Ley y la sociedad;

c) Que se determine el nombre y apellido de los contrayentes...³⁹

Por lo que si no existiera el acta matrimonial, o aún cuando se otorgara, pero no fuera firmada por los contrayentes o por el Oficial del Registro Civil, es evidente que el acto sería inexistente y por lo tanto no habrá matrimonio.

La fracción VI del artículo 103 del Código Sustantivo comprende este requisito de existencia al establecer:

“...Se levantará luego el acta de matrimonio en la cual se hará constar:

La declaración de los pretendientes de ser su voluntad, unirse en matrimonio y la de haber quedado unidos, que hará el Juez en nombre de la ley y de la sociedad.

Un acto jurídico requiere de la presencia de los elementos que anteriormente se mencionaron y los que ahora se indican.

³⁹ Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Obra Citada. Pág. 295.

Para que un acto jurídico surta efectos plenos se requieren los siguientes elementos:

ELEMENTOS DE VALIDEZ

- a) Capacidad.
- b) Ausencia de vicios en la voluntad.
- c) Objeto, motivo o fin lícito.
- d) Forma.

a).- En cuanto al primero de ellos: La capacidad, se divide en: Capacidad de goce y de ejercicio. Entendiéndose por capacidad de goce a la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes, mientras que la capacidad de ejercicio se determina como la facultad de una persona para hacer valer sus derechos, cumplir con sus obligaciones o bien poder celebrar un acto jurídico.

La capacidad de goce presupone la de ejercicio, esta última no se presenta sin la primera ya que no puede ejercitarse un Derecho que la Ley no ha consentido.

La incapacidad de ejercicio genera la invalidez del acto por lo que a pesar de existir éste se encontrará viciado de nulidad relativa.

“La capacidad es la aptitud jurídica para ser sujeto de derechos y deberes, y hacerlos valer”⁴⁰ De ello se desprende que son matices de este requisito de validez: la disposición jurídica para ser sujeto de derechos y obligaciones o capacidad de goce y la capacidad para hacerlos valer o capacidad de ejercicio.

“Para que un acto jurídico se celebre válidamente se requiere que tenga capacidad de ejercicio el autor del mismo. Faltando dicha capacidad el acto estará afectado de nulidad. En cuanto a la capacidad de goce, la solución es distinta porque si falta la aptitud misma para ser titular de derechos y obligaciones que en el acto se establezcan, habrá en rigor una imposibilidad jurídica para que exista el objeto mismo del acto.

Es decir, cuando un sujeto no tiene capacidad de goce para celebrar un acto jurídico, existe un obstáculo insuperable para que pueda entrar en su patrimonio o en su status el derecho o la obligación que se pretende crear por el acto jurídico”⁴¹

⁴⁰ GUTIÉRREZ Y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Obra Citada. Pág. 327.

⁴¹ CHÁVEZ Asencio, Manuel F. La familia en el Derecho. Obra Citada. Pág. 103.

Si no existe la capacidad de goce el momento de realizar el acto, éste será inexistente, en cambio si únicamente no se está facultado para su libre ejercicio entonces el acto existirá, pero se encontrará afectado de nulidad.

Ahora bien, como el matrimonio es la forma regulada por la Ley de la relación sexual; y en su caso de la procreación de los contrayentes se ve representada por la edad mínima para contraer matrimonio y por la libre voluntad para consentir.

Por lo tanto, para celebrar el matrimonio es preciso haber llegado a una edad en la que se pueda procrear, así como también es necesario poseer la madurez suficiente para aceptar el matrimonio, sus deberes, derechos y obligaciones.

No todas las legislaciones están de acuerdo en fijar una edad límite, común a todos ellos, y sí en cambio existen notorias diferencias, tanto por circunstancias históricas, como sociales, geográficas y culturales.

Es decir, para cada país, la madurez física y mental de las personas, varía de sujeto, dándose precozmente o con atraso, dependiendo de una gran

variedad de factores como son: El medio geográfico, hábitos, alimentos, herencia, etc.

Tampoco suele ser igual la edad fijada por la Ley para determinar la edad núbil entre el hombre y la mujer, constituyendo la regla general que esa edad se alcanza antes por las mujeres que por los hombres.

Nuestro Código Civil Vigente establece en su artículo 148 la edad de 16 años tanto para el hombre como para la mujer para celebrar el matrimonio.

Sin embargo, el Juez del registro civil o sus delegados, pueden conceder dispensas de edad y por causas graves o justificadas. Ejemplo de ello lo constituye el estado de gravidez de la menor que pretende contraer matrimonio:

“...La preñez de la menor es la prueba indubitable de que los contrayentes están en posibilidad fisiológica de realizar uno de los fines de matrimonio, la procreación de los hijos. Debe otorgarse la dispensa de edad en protección del hijo que está por nacer...”⁴²

42 GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil. Parte General Personas. Familia. Pág. 491

b).- Son vicios de la voluntad: El error, el dolo y la violencia. El primero se presenta cuando alguno de los contratantes sufre un error respecto al motivo determinante de su voluntad, siendo este error de tal naturaleza que de haber sido conocido no se hubiera celebrado el acto.

En cuanto al dolo, éste se constituye por toda maquinación o artificio que se emplee para inducir al error siendo éste el motivo determinante de la voluntad.

No debemos dejar de considerar la mala fe o mala intención, puesto que se equipara al dolo toda vez que consiste en la disimulación del error por alguno de los contrayentes para que el otro se obligue bajo esa falsa creencia.

La diferencia entre ambos radica en cuanto a que en el dolo se realiza determinada actividad para inducir al error mientras que en la mala fe o mala intención una de las partes se aprovecha del error en que incurrió la parte contratante y no se lo advierte con la intención de aprovecharse de ello.

En ambos casos se vicia la voluntad del contratante por lo que el acto queda afectado de nulidad relativa.

Ahora bien, para algunos autores el dolo es una manifestación del error ya que éste se define también como “error provocado” y se diferencia del error fortuito en cuanto a que en éste último no interviene persona alguna para inducir en él.

Finalmente, y dentro del estudio que nos ocupa tenemos a la violencia como vicio de voluntad, ésta puede ser física o moral, en el primero de los casos se presenta por medio de dolor, fuerza física o privación de la libertad, todo ello con el ánimo de coaccionar la voluntad del que contrata.

Asimismo, habrá violencia cuando a merced de la misma fuerza se pone en peligro la vida, la honra, la libertad, la salud o el patrimonio del autor del acto jurídico. También se da cuando por la fuerza se priva a otro de sus bienes o se le hace daño con el mismo objeto.

Se presentará violencia moral con las amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes o de parientes colaterales.

Todo acto que se realiza mediante violencia para obtener la voluntad del que contrata se encontrará afectado de nulidad relativa.

c).- El tercer elemento de validez se refiere a la licitud en el objeto, motivo o fin por lo que el motivo determinante de la voluntad debe ir acorde a las Leyes del orden público y a las buenas costumbres.

La consecuencia inmediata a la ilicitud del objeto, motivo o fin es la nulidad en cualquiera de sus formas relativas o absoluta según sea el caso.

Será absoluta cuando pueda solicitarse por todo aquel que resulte perjudicado, además es imprescriptible e inconfirmable, por lo que no se convalida ni por el transcurso del tiempo ni por ratificación expresa o tácita.

Y los efectos que lleguen a generarse se destruyen retroactivamente.

Por lo que respecta a la nulidad relativa ésta se presenta cuando no se reúna alguna de las características antes mencionadas aún cuando concurren dos de ellas.

Por último, se requiere de cumplimiento de cierta forma en la celebración del acto que la misma Ley establece para darle plena eficacia jurídica.

Para el cumplimiento de este requisito de validez, es necesario que la voluntad se exprese por escrito y por lo tanto no opera la manifestación de voluntad oral o tácita, como ocurriría en los actos consensuales a pesar de estar reconocidos por la Ley.

Dentro de la forma escrita caben dos supuestos: Que el acto conste en documento público o en documento privado.

Será público cuando se levante con la intervención de un Funcionario dotado de fe pública, como por ejemplo un notario público, un secretario de algún juzgado, etc.

Cuando no se cumple con la forma prevista por la Ley, se dice que este acto se encuentra afectado de nulidad, pero podrá convalidarse cuando se observa la forma prevista por la Ley.

En cuanto a los elementos esenciales y de validez del matrimonio, nuestra legislación permite que se tomen en cuenta los principios generales del acto jurídico tal y como lo contempla en su artículo 1859 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal en los siguientes términos:

Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos en los que no se opongan a la naturaleza de éste o disposiciones de la Ley sobre los mismos

Partiendo de este precepto, son aplicables también los artículos 1794 y 1795, éste último a contrario sensu, del mismo ordenamiento legal para determinar los elementos esenciales y de validez en el matrimonio, ya que en ellos se contemplan los que integran todo acto jurídico, siendo elementos de existencia: El consentimiento y el objeto. Y como elementos de validez: Capacidad de las partes, ausencia de vicios en el consentimiento, objeto, motivo o fin lícito y la debida observancia de la forma prevista en la Ley.

Ahora bien, para que el matrimonio surja a la vida jurídica requiere, además de los elementos que la doctrina ha señalado para el contrato en general, y que como se ha dicho, se traducen en el acuerdo de voluntades para crear el conjunto de relaciones jurídicas, objeto, motivo o fin del

mismo y que a su vez constituye el segundo elemento, del conjunto de actos sacramentales que una vez conjugados revisten la forma ritual que la Ley establece y que constituye el tercer elemento de existencia: La solemnidad.

La constancia y la cohabitación de la pareja hombre-mujer son características básicas para la constitución de la familia, vértice fundamental de la vida humana.

2.3 CAUSAS QUE GENERAN LA NULIDAD

“La nulidad ha sido considerada como la sanción perfecta del derecho, en virtud de que tiene por objeto privar de efectos y consecuencias al acto jurídico. Desde el momento en que la Ley destruye un carácter retroactivo, todas las consecuencias que pudo haber producido un acto nulo, se considera que existe una sanción perfecta, pues el derecho impide que tenga eficiencia, el acto contrario a la Ley o bien el acto en el cual existen vicios

internos como son la incapacidad, los vicios de la voluntad y la inobservancia de las formalidades legales”.⁴³

2.4 MATRIMONIOS NULOS Y MATRIMONIOS ILÍCITOS

En razón a la importancia que implica el matrimonio, tanto por lo que representa, como por los efectos que genera, nuestra legislación ha regulado de manera especial su nulidad, tal es así que ha quedado comprendida en el Capítulo IX, Título Quinto del Libro Primero del Código Vigente para el Distrito Federal.

Sin embargo, para algunos autores, es aplicable la teoría general de las nulidades al acto jurídico del matrimonio como el ejemplo, el Maestro Rafael Rojina Villegas, quien manifiesta al respecto: “Podemos sostener que en el derecho mexicano, si es susceptible de aplicación el matrimonio lo expuesto de manera general para las nulidades de los distintos actos jurídicos. Es decir, serán nulidades absolutas en materia matrimonial, las que reúnan las tres características que enumera el artículo 2226, consistentes en la naturaleza imprescriptible de la acción de nulidad, en la imposibilidad de convalidar el acto, por ratificación expresa o tácita, para que desaparezca

⁴³ ROJINA Villegas. Obra Citada. Pág. 294.

la nulidad y en la posibilidad de que todo interesado puede hacer valer la acción. En cambio serán nulidades relativas aquellas que no reúnan las tres características mencionadas, aún cuando se presenten dos de ellas”.⁴⁴

Asimismo, el Maestro Antonio de Ibarrola Manifiesta: “En virtud de que las consecuencias de una nulidad de matrimonio reviste suma gravedad, no podría aplicarse al matrimonio el sistema general de nulidades más que con gran reserva”⁴⁵

De igual forma, existen opiniones contrarias que no aceptan la aplicabilidad de la teoría de las nulidades al matrimonio, uno de los exponentes de esta posición es el Maestro Ignacio Galindo Garfias para quien: “La invalidez del matrimonio, entraña problemas –algunos de ellos muy graves– de naturaleza específica y con características propias que no pueden ser resueltas aplicando sin más, la teoría general de las nulidades, relativa a los actos patrimoniales de la autonomía privada”⁴⁶

A continuación se analizarán cada una de ellas, ya que representan los casos en los que, aunque se haya celebrado el matrimonio no se producirán

⁴⁴ Compendio de Derecho Civil. Tomo I, Obra Citada. Pág. 313.

⁴⁵ Derecho de Familia. Obra Citada. Pág 517.

⁴⁶ Derecho Civil, Parte General, Personas Familia. Obra Citada. Pág. 517.

los efectos que los contrayentes pretendían, o no se producirán en la medida que ese acto jurídico los ocasiona.

La primera causa generadora de la nulidad del matrimonio es la que se refiere a la fracción primera del artículo 235 del ordenamiento legal mencionado, en los siguientes términos:

El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra

Aquí el elemento esencial para el ejercicio de la acción de nulidad se refiere al error que recae sobre la identidad física de la persona con quien se ha contraído matrimonio.

Este supuesto no se presenta con mucha frecuencia, salvo en aquellos matrimonios realizados a través de apoderado especial, en el que al momento de encontrarse los cónyuges resulta que uno de ellos no es la pareja con la que iban a unirse.

Ahora bien, nuestra legislación no admite la nulidad cuando el error se funda en la identidad jurídica o circunstancias personales del cónyuge que

así configuró su personalidad. “No todo error sobre la persona es causa de nulidad del matrimonio; así no es causa de nulidad, el error sobre las cualidades del otro cónyuge, aunque éstas hayan sido determinantes para la celebración; se requiere necesariamente que el error recaiga sobre la persona misma del otro cónyuge”⁴⁷

Por otro lado, para algunos autores, el error acerca de la identidad física de la persona con quien se celebró el matrimonio lo afecta de inexistencia, en virtud de que no hubo consentimiento, pues no fue otorgado por quienes realmente había determinado la celebración del matrimonio. “Cuando uno de los contrayentes se propone contraer matrimonio con una persona resulta que lo celebra con otra distinta, no puede dudarse que no se ha consentido en el matrimonio mismo porque en éste es fundamental la identidad de las personas que lo celebran”⁴⁸ De esta manera al no presentarse el consentimiento, falta uno de los elementos de existencia del matrimonio como acto jurídico y por lo tanto, para esta corriente, es inexistente.

⁴⁷ GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil, Parte General, Personas Familia. Obra Citada. Pág. 572.

⁴⁸ FERNÁNDEZ Clerigo, L. El Derecho de Familia en la Legislación Comparada. Editorial Unión Tipográfica Hispano América, México 1947. Pág. 106.

Para nuestro Derecho, el error acerca de la persona con quien se contrae, afecta al matrimonio de nulidad relativa, toda vez que en el artículo 236 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal se establece:

“...La acción de nulidad que nace del error, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado; pero si éste no denuncia el error inmediatamente que lo advierta se tiene por ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio, a no ser que exista algún otro impedimento que lo anule...” Por otro lado, la abstención del cónyuge engañado para el ejercicio de la acción de nulidad convalida el matrimonio y ante esta posibilidad, se trata de una nulidad relativa.

2.4 DISPOSICIÓN LEGAL

La nulidad del matrimonio se basa fundamentalmente, en la concurrencia de algunos de los supuestos específicos a los que nuestra legislación ha denominado impedimentos.

Para el Maestro Manuel Chávez Ascencio impedimento es: “La circunstancia que en virtud del derecho humano impida la celebración válida del matrimonio...”⁴⁹

De esta manera, la existencia de un impedimento constituye un obstáculo que imposibilita la existencia eficaz del matrimonio adoleciéndolo de invalidez.

Ahora bien, para la doctrina, éstos son de dos clases: “Impedientes y dirimentes”. “Los primeros hacen ilícito pero no inválido el matrimonio al que acompañan. Los dirimentes originan la nulidad del mismo, si antes de su celebración no son removidos”⁵⁰

Atendiendo a estas consideraciones, serán dirimentes, los comprendidos en el artículo 156 de nuestro Código Civil, toda vez que no permiten que se produzca un matrimonio válido y en consecuencia opera la acción de nulidad que concede la fracción segunda del artículo 235 del mismo ordenamiento legal que dice:

“Son causas de nulidad de un matrimonio:

⁴⁹ La Familia en el Derecho. Obra Citada. Pág. 336.

⁵⁰ CHÁVEZ Ascencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. Obra Citada. Pág. 336.

II.- Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156...”

Así pues el artículo 156 del CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL determina las acusas que originan la nulidad del matrimonio las cuales se analizan de la siguiente manera:

Fracción I:

El primer término, constituye un impedimento: La falta de edad requerida por la Ley;

En esta fracción se establece que el matrimonio se verá afectado de nulidad, cuando se celebre sin que alguno de los pretendientes o ambos, hayan alcanzado la edad límite fijada por la Ley para poder contraerlo.

En nuestro Derecho se establece como edad mínima para contraer matrimonio 16 años en el hombre y 16 en la mujer, tal y como lo estipula el artículo 148 del Código Civil Vigente, asimismo, este precepto legal autoriza al Juez de lo familiar , según el caso, para conceder las correspondientes dispensas siempre y cuando se trate de causas graves y justificadas.

Ahora bien, un matrimonio que se celebre bajo, este supuesto lo afectado de nulidad relativa, puesto que nuestra legislación admite su convalidación cuando se da cumplimiento al artículo 237 del ordenamiento legal de referencia que establece: La minoría de edad de 16 años en el hombre y la mujer dejará de ser causa de nulidad:

II. Cuando, aunque no los haya habido, el menor hubiere llegado a los 18 años; y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad...”

Así pues, se trata de una nulidad relativa, ya que es convalidable por disposición expresa de la Ley.

Fracción II:

El impedimento para contraer matrimonio comprendido en esta fracción establece: La falta del consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, del tutor o del Juez de lo familiar, en sus respectivos casos

Este precepto, se refiere especialmente, a la falta de capacidad de ejercicio del que pretende contraer matrimonio; es decir, a pesar de que alguno de los pretendientes o ambos cumplen con los límites de edad fijados por la Ley, es necesario el consentimiento de aquellos que los representan, ya sea en ejercicio de la patria potestad o por disposición de la Ley, puesto que aún no poseen la capacidad jurídica para ejercitar sus derechos.

“...Los menores de 18 años, aunque hayan llegado a la pubertad requieren de consentimiento de sus ascendientes, del tutor o del Juez, porque el menor de edad tiene incapacidad legal que le impide disponer de su persona y de sus bienes sin el consentimiento (autorización) de la persona capaz a quien el derecho confía el cuidado del menor. No obstante, la voluntad de los contrayentes es necesaria para la celebración del matrimonio, aunque sean menores de edad...”⁵¹

Esta fracción nos remite directamente a lo establecido por el artículo 148,153 al 155 del mismo ordenamiento legal, ya que establece quienes tienen aptitud jurídica para otorgar su consentimiento:

⁵¹ GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil, Parte General, Personas Familia. Obra Citada. Pág. 528.

Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años , para tal efecto se requerirá del consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad, o en su defecto la tutela .

Dichos preceptos legales del aludido Código, determinan quienes pueden otorgar dicho consentimiento, siendo éste: El tutor, y a falta o por negativa o imposibilidad de estos, el Juez de lo familiar suplirá dicho consentimiento, siempre atendiendo las circunstancias especiales del caso.

Ahora bien, la nulidad que genera esta fracción es de carácter relativo, puesto que la Ley permite la convalidación del acto así se establece en el artículo 293 del mismo ordenamiento legal que a la letra dice:

“Cesa la causa de nulidad:

- I. Si han pasado los treinta días sin que se haya pedido.y
- II. Si dentro de este término, los que ejerzan la patria potestad ha consentido expresamente en el matrimonio, o tácitamente, haciendo donaciones a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentando a la descendencia como legítima al Registro Civil, o practicando otros actos que a juicio del Juez de lo familiar, sean tan conducentes al efecto como los expresados

Al respecto el Maestro Rafael Rojina Villegas manifiesta:

La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes, también es relativa dado que conforme al artículo 238 sólo podrá alegarse por aquél o aquellos a quienes tocaba prestar dicho consentimiento, dentro de los 30 días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio. Además el artículo 239 admite claramente la prescripción de la acción por el solo transcurso de los treinta días y permite la convalidación del acto si dentro de ese término hay una ratificación expresa o tácita...”⁵²

⁵² Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Obra Citada. Pág. 311.

Al invalidarse el matrimonio que ha sido afectado de nulidad por la causa comprendida en esta fracción, surtirá su plena eficacia jurídica.

De igual forma, es posible convalidar el matrimonio afectado de nulidad para aquellos casos en los que faltando el consentimiento del tutor o del Juez éste se realiza: “La nulidad por falta del consentimiento del tutor o del Juez también es relativa, porque deberá pedirse dentro del término de treinta días por cualesquiera de los cónyuges o por el tutor, cesando si antes de presentarse la demanda se obtiene la ratificación de éste o la autorización judicial”⁵³

Por lo tanto, el matrimonio quedará convalidado si se obtiene la autorización del tutor o del Juez antes de la presentación de la demanda, siendo así como ha quedado previsto en el artículo 240 de la Ley de la materia.

Fracción III:

También es causa de nulidad, el parentesco consanguíneo:

⁵³ ROJINA Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I. Obra Citada. Pág. 311.

El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendente, en la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos, sobrinos siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa

En este precepto legal, el mencionarse “parentesco consanguíneo legítimo o natural” se refiere al parentesco que se establece entre las personas que descienden de un mismo progenitor, tal y como lo marca el artículo 293 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, sin embargo, también se refiere a todas las personas a que descienden unas de otras (padres e hijos, abuelos y nietos), o aquellos que descienden de un mismo tronco, como sucedería entre tío, sobrino. En esta fracción no sólo se considera al parentesco legítimo, sino también al parentesco natural. Es decir, aquél que a pesar de no establecerse como lo marca la Ley, existe, por lo que surte los mismos efectos que si se tratara de parentesco legítimo.

Por lo que respecta a la ausencia de límite, ha quedado comprendido en dos formas; la primera de ellas se encuentra en la parte que establece: Sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendente, por lo cual

será nulo el matrimonio realizado, por ejemplo: Entre padres e hijos, abuelos y nietos, etc.

Y en segundo lugar encontramos la línea transversal, en virtud de la cual el impedimento se extiende a los hermanos, medios hermanos, tíos, sobrinos, siempre y cuando estos últimos no hayan obtenido dispensa.

Ahora bien, por lo que respecta a su naturaleza, el matrimonio que se contrae dentro del supuesto a que se refiere la primera parte de la fracción tercera, es de carácter absoluto, además de que se configuraría el delito de incesto como lo previene el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal.

“...El matrimonio entre consanguíneos en línea recta, ascendente y descendente y colateral igual entre hermanos genera la nulidad absoluta. El Código Civil no hace referencia a esta nulidad, la que se estima como absoluta al no estar comprendida dentro del artículo 241 que sólo trata de la nulidad relativa por el impedimento de consanguinidad que pudiendo ser dispensado no lo fue. Si no se limitan las características de la nulidad

absoluta por algún artículo en especial y debido a la tradición se confina como absoluta...⁵⁴

Por lo cual, la nulidad derivada del matrimonio entre parientes consanguíneos en línea transversal en un tercer grado, tíos- sobrinos, es de carácter relativo, toda vez que se admite su convalidación con la correspondiente dispensa, otorgada por el Juez de lo Familiar del domicilio de los cónyuges.

Fracción IV:

Este apartado establece como impedimento para contraer matrimonio:
El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna

Asimismo, el artículo 294 del mismo ordenamiento legal define al parentesco por afinidad como: Aquel que se contrae por el matrimonio o concubinato, entre el hombre y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del hombre

⁵⁴ CHÁVEZ Asencio, Manuel. La Familia en el Derecho. Obra Citada. 341.

En base a ellos, este tipo de relación jurídica es la que se establece una vez que se ha celebrado el matrimonio, entre los parientes consanguíneos de los cónyuges y el varón o la mujer, por lo cual la realización de un matrimonio entre una persona y su suegro o su suegra, según sea el caso y entre una persona y el hijo de su exmarido o exesposa se encontrará afectado de nulidad absoluta, puesto que la Ley en ningún momento permite su convalidación ni establece término para la caducidad de la acción, así como tampoco concede la posibilidad de obtener dispensa.

Por otra parte, al igual que en la fracción anterior, la acción puede ejercitarla cualquiera de los cónyuges, los ascendientes o por el Ministerio Público, tal y como lo previene el artículo 242 del Código Sustantivo.

Fracción V:

Constituye impedimento para contraer matrimonio: El adulterio habido entre las personas que pretenden contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado

De lo que resulta que nuestra legislación ha previsto la nulidad en el matrimonio celebrado entre personas que han sido judicialmente declaradas

adúlteras: “Cuando un matrimonio se ha extinguido por divorcio necesario por causa de adulterio de uno de los cónyuges, el declarado cónyuge culpable queda impedido legalmente para contraer matrimonio con la persona con quien cometió el adulterio”⁵⁵

Sin embargo, esta nulidad es de carácter relativo, ya que dicho matrimonio es susceptible de convalidarse, tal y como lo establece el párrafo segundo del artículo 243 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal en los siguientes términos: “...En uno u otro caso la acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros” Por lo que si no se ejercita la acción dentro de este término, el matrimonio se confirma.

Como puede verse, el fundamento que tuvo el legislador para invocar la nulidad en el matrimonio de los adúlteros, se encuentra en la contradicción que representaría para el Derecho y para la sociedad, la legislación de una relación que surgió ilícitamente. Toda vez que resulta indispensable: “la comprobación judicial del adulterio”.

Sin embargo, el interés social para preservar la familia ha obligado al legislador a rescindir dicha acción a través de la prescripción, lo que

⁵⁵ MONTERO Duhalt, Sara. Derecho de Familia. Obra Citada. Pág. 179.

significa que con el transcurso de seis meses, contados a partir de su celebración, convalida dicho matrimonio, puesto que sólo podrá invocarse la nulidad dentro del término de referencia, comenzándose a contar a partir de la celebración del matrimonio.

Fracción VI:

Esta fracción establece como impedimento para contraer matrimonio El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre

“Atentar a la vida de cualquier persona constituye un delito. Independientemente de sus consecuencias penales, cuando esta acción se realiza para dejar libre de matrimonio a una persona con el objeto de casarse con ella, da causa a la nulidad de ese matrimonio”⁵⁶

En este precepto legal encontramos dos elementos:

⁵⁶ MONTERO Duhalt, Sara. Derecho de la Familia

El contener un acto criminal contra la vida de uno de los cónyuges, significa en primer término que dicha acción, puede o no tener resultados funestos por lo que el cónyuge agredido bien podría invocar su divorcio aplicando la fracción XVI del artículo 267 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal como causal de divorcio, además de concederle el libre ejercicio de la acción de nulidad contra el matrimonio celebrado entre su cónyuge y aquél que lo agredió.

En segundo lugar, tenemos que esta disposición no exige que el atentado a la vida haya sido judicialmente probado como ocurre en la fracción inmediata anterior, por lo cual para su ejercicio, no se requiere sentencia judicial.

Ahora bien, en el caso de que la tentativa alcanzara la consumación del delito de homicidio, faculta, para su ejercicio; a los hijos del cónyuge víctima del atentado, así como también al Ministerio Público.

Esta nulidad es de carácter relativo, toda vez que al establecerse en el artículo 244 del Código Vigente el término de seis meses para el ejercicio de la acción, admite su prescripción y en consecuencia la convalidación del matrimonio, dicho artículo señala:

La acción de nulidad proveniente del atentado contra la vida de alguno de los cónyuges para casarse con el que quede libre, puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima del atentado, o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses, contados desde que se celebró el matrimonio

Fracción VII

La violencia física o moral para la celebración del matrimonio”

Fracción VIII

La impotencia incurable para la cópula”

Fracción IX

Padecer una enfermedad crónica e incurable que además sea contagiosa o hereditaria”

Fracción X

Padecer alguno de los estados de incapacidad que se refiere la fracción II del artículo 450''

Fracción XI

El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer; y

Fracción XII

El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados por el artículo 410- D

CAPÍTULO TERCERO

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO QUE SE GENERA POR BIGAMIA Y LOS EFECTOS JURÍDICOS QUE ORIGINA

3.1 BIGAMIA COMO CAUSA DE NULIDAD

3.2 CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO POR BIGAMIA

3.3 EFECTOS JURÍDICOS

3.4 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DEL MATRIMONIO RESPECTO A LOS HIJOS

3.5 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD RESPECTO A LOS BIENES

3.6 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO QUE SE GENERA POR BIGAMIA Y LOS EFECTOS JURÍDICOS QUE ORIGINA

3.1 LA BIGAMIA COMO CAUSA DE NULIDAD

En nuestro país la ley señala al respecto en el artículo 235 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

La Bigamia como causa de nulidad del matrimonio se comprende en nuestra legislación civil vigente en los artículos 235 fracción II y 156 fracción X, así como también en el artículo 248, 435, 935, 953, todos del ordenamiento legal de referencia ya que establecen lo siguiente:

Artículo 235 fracción II:

- II. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156

Artículo 156:

Son impedimentos para contraer el contrato de matrimonio:

X. El matrimonio subsistente con persona distinta de aquélla con quien se pretenda contraer

De igual forma, esta causa de nulidad también se encuentra regulada por el artículo 248 del mismo ordenamiento legal ya que establece:

“...El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el Ministerio Público...”⁵⁷

⁵⁷ Código Civil Vigente para el Distrito Federal, Pág. 90.

Apegándonos a nuestro derecho, la Bigamia podría definirse como: La situación legal en la que incurre la persona que celebra uno o varios matrimonios sin haber disuelto legalmente el primero, anterior a todos ellos.

No debemos olvidar que el matrimonio ha sido en la antigüedad y en nuestros días la institución en que descansa la familia base de toda sociedad.

La trascendencia de la unión conyugal y el interés de la sociedad para mantenerlo han hecho que el legislador no haya considerado conveniente pronunciar la nulidad, sino en aquellos casos en que la violación de la Ley revista tanta importancia que el mantenimiento del matrimonio viciado constituya un ataque a la institución misma y por lo tanto no hay más nulidades que las expresamente sancionadas por el legislador.

Además, para que éste pueda tenerse como nulo no basta el precepto legal que lo determina, sino que es necesario una sentencia que lo pronuncie, este principio lo contempla nuestra legislación en el artículo 253 del Código Vigente para el Distrito Federal ya que establece:

El matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido, sólo se considera nulo cuando así lo decrete una sentencia que cause ejecutoria

Es decir, que nunca podrá ser nulo de pleno derecho un matrimonio celebrado con las formalidades legales mientras no se dicte una sentencia que cause ejecutoria y en la que se pronuncie su nulidad, por consiguiente éste seguirá surtiendo sus efectos hasta que se haga valer para decretar la invalidez de dicho matrimonio.

Ahora bien, en nuestro país y por lo general en la totalidad de las legislaciones en donde impera el matrimonio monogámico, la base de la familia se constituye principalmente en esta institución social, por lo que, el que incurre en Bigamia está atentando directamente contra el interés social de conservar dicho principio.

Por lo tanto, es de concluirse que la Bigamia es sancionada indistintamente por las legislaciones penales en toda una generalidad de países como protección al principio monogámico del matrimonio ya que éste constituye el vértice fundamental de la sociedad.

En nuestro país, este ilícito penal también es contemplado en materia civil, ya que el legislador sanciona con la nulidad, al matrimonio contraído

sin que se haya disuelto ni declarado nulo aquél que existía con anterioridad a éste, tal y como lo marca la fracción segunda del artículo 235 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, relacionándola directamente con la fracción décima primera del artículo 156 del mismo ordenamiento legal. Así como también el artículo 248 del Código de referencia, preceptos que han sido transcritos al inicio del presente capítulo.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido la siguiente jurisprudencia:

“Nulidad. La causal consistente en la existencia de un vínculo matrimonial vigente al contraerse un segundo matrimonio no admite excepciones”⁵⁸

Con ello se refuerzan las anteriores consideraciones ya que el matrimonio celebrado existiendo uno anterior es nulo desde su nacimiento a pesar de que mediase o no conocimiento de esta circunstancia por parte de uno o de ambos contrayentes.

⁵⁸ Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tercera Sala, 1987.

3.2 CARACTERÍSTICAS DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO POR BIGAMIA

En el derecho mexicano, es susceptible la aplicación al matrimonio, lo expuesto de manera general para las nulidades de los actos jurídicos, pero con ciertas reservas.

Siguiendo esta corriente de ideas, la doctrina establece que habrá nulidad absoluta generalmente, cuando exista un objeto, motivo o fin ilícito pero excepcionalmente también podrá tratarse de una nulidad relativa; así lo admite el artículo 2225 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal al disponer: “La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley”⁵⁹

Como se desprende de este precepto; la ley señalará para cada caso, cuando la nulidad será absoluta y cuando será relativa, sin embargo fuera del título consagrado como: “De la inexistencia y nulidad” el Código Civil Vigente no emplea los términos de nulidad absoluta o relativa, por ello; para

⁵⁹ Código Civil Vigente para el Distrito Federal. Pág. 389.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

determinar su carácter deben de combinarse las causas de su nulidad, que bien pueden ser: La ilicitud de acto, la existencia de vicios en la voluntad, la incapacidad de las partes o la inobservancia de la forma, sin las características que establece la doctrina para las nulidades como son: Si es o no prescriptible, si el acto es susceptible de convalidación por ratificación expresa o tácita o si la acción puede intentarse por todo interesado o bien si sólo se le otorga a la parte perjudicada.

Hay que recordar que para la doctrina las características de la nulidad absoluta son tres: imprescriptible, inconfirmable y susceptible de interponerse por todo interesado lo cual se confirma en el artículo 2226 del Código Civil para el Distrito Federal que establece:

Art. 2226 la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por confirmación o la prescripción. .

Ahora bien, la Bigamia constituye esencialmente la ilicitud del acto y a diferencia de otras causas de nulidad con el mismo origen ilícito, como son, por ejemplo: Rapto, adulterio, atentar contra la vida de uno de los cónyuges, es sancionada por el legislador con carácter absoluto.

Por lo tanto, nuestro derecho civil sanciona la Bigamia como causa de nulidad absoluta, ya que sus preceptos, no contienen un término para ejercer la acción, por lo que es imprescriptible.

Además, la acción de nulidad no es objeto de convenio, por lo que los esposos no pueden negociar sobre su desistimiento y así lo marca nuestro Código Civil Vigente en su artículo 254 al establecer:

Los cónyuges no pueden celebrar transacción ni compromiso en árbitros, acerca de la nulidad del matrimonio

Asimismo, la nulidad puede invocarse por todo interesado e imperativamente, la ley determina que también puede ser deducida por el Ministerio Público. Y así lo señala en la parte final del artículo 248 del Código de referencia al establecer:

“...La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos, por los cónyuges que contrajeron el segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas la deducirá el Ministerio Público”⁶⁰

Finalmente resulta obvio que en ningún momento podrá aceptarse la convalidación del matrimonio por Bigamia, ni por cuestiones de carácter ético o moral, mucho menos por razones de orden público.

Cosa muy diferente de lo que sucede con las nulidades relativas, toda vez que en ellas el legislador tiende a proteger el interés de los particulares al permitir su convalidación.

En conclusión: La doctrina clasifica las nulidades en absolutas y relativas, considerando que son absolutas aquéllas que han sido dictadas en consideración al orden público y relativas las que afectan el interés privado de los consortes.

⁶⁰ Código Civil Vigente para el Distrito Federal. Pág. 90.

Ahora bien, al no consagrarse en la Ley ninguna de las características de la nulidad relativa, para el matrimonio que se ha celebrado al tiempo de substituir uno anterior, resulta obvio, que éste se encontrará afectado de nulidad absoluta.

Sin embargo, es menester señalar que la especial naturaleza de esta institución reafirma la principal característica que la distingue de la concepción doctrinal sobre nulidad absoluta, ya que a diferencia de ésta el matrimonio afectado de nulidad por Bigamia genera afectos civiles, los que en razón a su naturaleza son muchas veces imposibles de destruir por lo que, a pesar de tratarse de una nulidad cuyas características son: Las de ser imprescriptible, inconfirmable y susceptible de interponerse por todo interesado, la nulidad que genera el matrimonio celebrado en segundo término existiendo un vínculo conyugal anterior no destruye la totalidad de los efectos originados hasta el momento de su declaración.

3.3 EFECTOS JURÍDICOS

La figura de la Bigamia surte efectos jurídicos, que recaen en la persona de los cónyuges, en sus hijos y en sus bienes por lo cual nuestra legislación los reglamenta en los artículos 255 a 263 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

La legislación Civil hace depender las consecuencias jurídicas de la nulidad de un matrimonio fundándose en la buena o mala fe con la que fue contraído el matrimonio afectado de nulidad.

Los efectos de la sentencia de nulidad de matrimonio deben ser analizados desde 3 puntos de vista:

1. En relación a los cónyuges.
2. Respecto a los hijos nacidos del matrimonio.
3. Respecto a los bienes.

Por su parte el artículo 256 del Código Civil, disponen que si existió buena fe por parte de uno solo de los cónyuges,

el matrimonio producirá efectos civiles mientras dure, únicamente respecto a él; en tanto que si ambos consortes obraron de mala fe, el matrimonio no producirá efectos a favor de ninguno de ellos.

Existe la posibilidad que uno de los cónyuges del segundo matrimonio, haya celebrado éste en la creencia de que su otro cónyuge del primer matrimonio había fallecido, o declarada judicialmente su ausencia, en cuyo caso estimo que la Ley Civil tanto del Distrito Federal como la del Estado no establecen que efectos le produjeran si posteriormente aparece el primer cónyuge y le demanda la nulidad del matrimonio.

Otra hipótesis que se puede presentar es aquella que pudiera ofrecer quien habiendo estado casado civilmente, creyera fundadamente que se disolvió su primer matrimonio, cuando el Juez que lo decretó no es competente.

En el supuesto de que el segundo matrimonio si ambos cónyuges sobreviven a la sentencia de nulidad, a virtud de que la misma perdería el derecho a heredarse entre sí, pero tendrán derecho a heredar los hijos nacidos del matrimonio. Sin embargo, si uno de los esposos fallece antes de

que se decrete la referida sentencia, el cónyuge supérstite tiene derecho a heredarle, resultando de ello si la causa de nulidad era existencia de un vínculo matrimonial celebrado con anterioridad, la sucesión del bigamo tendrá que ser dividida entre sus dos cónyuges, así como los hijos del matrimonio también tienen derecho a heredar.⁶¹

Al hacer mención de los efectos civiles del matrimonio se hace referencia concretamente al conjunto de facultades y obligaciones que surgen a partir de la realización de este contrato.

“...El efecto del matrimonio legítimamente contraído es el vínculo que se forma entre los cónyuges cuyo contenido son derechos y deberes para ambos. Estos derechos y deberes que nacen del matrimonio son iguales para ambos esposos y son recíprocos...”⁶²

Nuestra legislación contempla estas potestades y atribuciones en los artículos 162 a 177 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, siendo los principales:

⁶¹ ROJINA Villegas, Rafael. *Obra Citada*. Pág. 325.

⁶² PACHECO, Alberto E. *La Familia en el Derecho Civil Mexicano*. *Obra Citada*. Pág. 83.

- a) La vida en común y se refiere a la obligación correlativa de la cohabitación para que pueda existir la posibilidad física y espiritual de cumplir con los fines del matrimonio.

- b) El débito conyugal, cuya fundación no es exclusivamente biológica sino también lo es jurídica puesto que con ello se da el debido cumplimiento a los fines del matrimonio a que alude el artículo 162 del ordenamiento legal mencionado.

- c) La fidelidad, facultad reconocida por la ley para exigir y obtener del otro cónyuge una conducta decorosa y evitar el ataque a la honra y al honor del consorte.

- d) Socorro y ayuda mutua, se presenta con la asistencia recíproca que se deben los cónyuges, por ejemplo en los casos de enfermedad.

Ahora bien, a continuación se analizarán los efectos jurídicos en relación a los cónyuges que se derivan propiamente de la nulidad de matrimonio por Bigamia.

En presencia de la buena fe, el matrimonio anulado producirá efectos civiles durante su vigencia a favor del cónyuge que desconocía la causa de la nulidad, y como se dijo anteriormente, tratándose de Bigamia, el consorte que desconocía la existencia del vínculo matrimonial anterior a la celebración del propio tiene la facultad de ejercitar todos los derechos derivados de su matrimonio hasta el momento de su anulación, por el contrario el esposo con mala intención está imposibilitado para invocar a su favor dichos efectos pero esto no impide que se puedan invocar en su contra.

“...El esposo de mala fe no podrá exigir al otro cónyuge los deberes de fidelidad, socorro y asistencia; por lo mismo, si el esposo de buena fe hubiere faltado a esos deberes, no tendrá aquél acción de ninguna clase para reclamar su cumplimiento para repeler la acción le bastará al otro consorte invocar la nulidad de matrimonio...”⁶³

Siguiendo este orden de ideas, el cónyuge de buena fe, puede denunciar el adulterio que cometa su consorte durante la vigencia del matrimonio, y éste último no podrá invocar la nulidad con la finalidad de librarse de ello.

⁶³ COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano, de las Personas. Tomo II. 1ª Edición. Editorial Porrúa, México 1919. Pág. 91.

De igual forma, tratándose de obligaciones de socorro y asistencia el cónyuge de buena fe puede exigir su cumplimiento mediante la acción civil respectiva.

Es decir, cuando uno de los contrayentes, ignorando la existencia del vínculo matrimonial que sujetaba a su consorte con otra persona, al momento de la celebración de su matrimonio, otorga su consentimiento de buena fe, ello lo faculta para exigir el cumplimiento de los deberes que se originan con el vínculo matrimonial, siendo uno de ellos, por ejemplo: El derecho de recibir alimentos, prestación a la que estará sujeto su cónyuge hasta que sea decretada sentencia de nulidad. En virtud de que un matrimonio anulado no puede producir nuevos efectos a partir de juicio que ha pronunciado la nulidad.

Dicha obligación no podrá demandarse por parte del esposo de mala intención, toda vez que el matrimonio produce efectos civiles únicamente a favor de quien desconocía la causa de la nulidad del matrimonio al momento de su celebración, tal y como lo marca nuestra legislación civil vigente en su artículo 255 al establecer:

El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure

En materia hereditaria, opera la misma regla; el cónyuge supérstite tiene derecho a heredar al que falleció, siempre y cuando haya obrado de buena fe y no se haya declarado judicialmente nulo su matrimonio. Sin embargo, si ambos cónyuges sobreviven a la sentencia de nulidad pierden el derecho a heredarse entre sí, puesto que el matrimonio anulado produjo sus efectos mientras duró, .

“El esposo de buena fe tiene el derecho de suceder a su consorte; pero esto siempre que la sucesión se abra antes de la anulación del matrimonio, pues si se abriere posteriormente no podrá tener ese derecho”⁶⁴

Por otra parte, la sentencia de nulidad produce como consecuencia para ambos esposos, la restitución de su aptitud jurídica para celebrar válidamente nuevo matrimonio

⁶⁴ COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Obra Citada. Pág. 92.

“Ejecutoriada la sentencia de nulidad de matrimonio, los cónyuges se desvinculan y quedan libres para contraer un nuevo matrimonio, de inmediato si así lo desean. En el caso de extinción del matrimonio por nulidad no existe plazo de espera como sanción para el cónyuge culpable, aunque haya habido mala fe”⁶⁵

Son consecuencias de la nulidad de matrimonio exclusivas a la esposa y aplicables en los casos de nulidad por Bigamia las señaladas en el artículo 263 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal ya que establece:

“Si al declararse la nulidad del matrimonio la mujer estuviere encinta, se tomarán las precauciones a que se refiere el capítulo primero del Título Quinto del Libro Tercero”

Este precepto legal, alude a las medidas que deben tomarse cuando la mujer se encuentra embarazada al momento de decretarse la nulidad del

⁶⁵ MONTERO Duhalt, Sara. Derecho de Familia. Obra Citada. Pág. 187.

matrimonio remitiéndose al capítulo titulado de las precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede encinta.

Las medidas comprendidas en estos preceptos tienen por objeto certificar que el hijo de la mujer que quedó encinta, nazca dentro del marco jurídico necesario para establecer la paternidad cierta con respecto al marido que fue de la madre del infante y que nazca en condiciones de viabilidad. Todo ello con el fin de que se protejan tanto los derechos del menor, una vez que ha quedado confirmado su parentesco con el esposo, como la protección de las atribuciones a que tiene la mujer embarazada al momento de dictarse la sentencia de nulidad; como lo es por ejemplo; el derecho de recibir alimentos obligación a cargo de su excónyuge, teniendo como fundamento para ello, lo expuesto anteriormente, extendiéndolo al artículo 1643 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal que establece:

La viuda que quedare encinta, aún cuando tenga bienes, deberá ser alimentada con cargo a la masa hereditaria

El matrimonio afectado de nulidad por Bigamia es procedente la aplicación de las medidas provisionales a que alude el artículo 258 del referido Código que establece:

Si la demanda de nulidad fuere entablada por un solo de los cónyuges, desde luego se dictarán las medidas provisionales que establece el artículo 282

Esta disposición legal determina que las medidas cautelares a que se refiere el artículo 282 del Código Civil Vigente se dictarán solamente en el caso de que la nulidad fuera promovida por uno de los cónyuges, en razón a que en esta situación la Ley teme que por consecuencia de este hecho se rompe la armonía entre los consortes por lo que el hombre actúa en perjuicio de la mujer y de los hijos.

Las medidas provisionales que contempla el artículo 282 del Código Civil Vigente son las siguientes:

- I. Proceder a la separación de los cónyuges de conformidad con el
Código de Procedimientos Civiles;

- II. ...Señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario, al cónyuge acreedor y a los hijos;...

- III. ...Las que se estimen convenientes para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni en los de la sociedad conyugal, en su caso;...

- IV. ...Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer que quede encinta;...

- V. ...Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En efecto de este acuerdo, el cónyuge que pida el divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El juez, previo el procedimiento que fije el código respectivo resolverá lo conducente....

Salvo peligro grave para el desarrollo normal de los hijos, los menores de siete años deberán quedar al cuidado de la madre...”

A través de estas medidas provisionales se pretende asegurar la tranquilidad de los cónyuges, el cuidado y subsistencia de los hijos y el aseguramiento de los alimentos de los acreedores que tengan derechos a ellos, así como también para evitar la suposición y sustitución del infante si la mujer está encinta.

3.4 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD DEL MATRIMONIO RESPECTO A LOS HIJOS

De conformidad con los ya citados artículos 255 y 256 del Código Civil del Distrito Federal, el matrimonio, aún cuando sea declarado nulo siempre producirá todos sus efectos jurídicos a favor de los hijos aún después de dictada la sentencia respectiva.

La Ley Civil no podría haber determinado consecuencias distintas a las anotadas, toda vez que en el mismo se consigna que incluso los hijos nacidos fuera del matrimonio gozan de los mismos derechos que los nacidos al amparo de un matrimonio legalmente construido.

El artículo 324 del mismo ordenamiento legal, sienta las bases para considerar la legitimidad del hijo de matrimonio al establecer:

Se presumen hijos de los cónyuges salvo prueba en contrario:

I. Los hijos nacidos dentro del matrimonio; y.

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta a la nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial...”

Por ello, los hijos de los cónyuges que han nacido dentro de los plazos a que este precepto alude, serán considerados hijos de matrimonio y a pesar de la nulidad del mismo, aún tratándose de un caso de Bigamia, gozarán de las atribuciones a que se tienen derecho y que se derivan propiamente de los lazos de filiación que los unen con sus padres. Siendo, por ejemplo: el derecho a la protección y asistencia, atribuciones correlativas que emanan de la patria potestad, así como también el derecho a alimentos, a heredar en

sucesión legítima, a utilizar los apellidos de los padres, o bien en los casos de tutela legítima, se conserva una base para el nombramiento de tutor.

El artículo 259 establece:

Luego que la sentencia sobre nulidad cause ejecutoria, el padre y la madre, propondrán la forma y términos del cuidado y la custodia de los hijos, y el juez resolverá a su criterio de acuerdo a las circunstancias del caso.

Esta disposición legal determina que una vez que la sentencia haya causado ejecutoria los padres podrán proponer al Juez de lo Familiar competente, lo conducente respecto al cuidado y custodia de los hijos.

Sin embargo, dicha autoridad resolverá conforme a su criterio y de acuerdo a las circunstancias que se presenten con la anulación del matrimonio.

Asimismo, esta autoridad judicial podrá modificar en todo momento sus determinaciones y así lo marca el artículo 260 del ordenamiento legal de referencia al establecer:

artículo 260 :

“El juez en todo tiempo podrá modificar la determinación a que se refiere el artículo anterior, atento a las nuevas circunstancias del caso y velando siempre por el interés superior de los hijos”⁶⁶

Por lo tanto, el legislador ha facultado expresamente, al juez competente para decidir en todo momento, sobre la custodia, el cuidado y la patria potestad de los hijos cuando llegue a su conocimiento que la vida, la salud, o la educación de éstos pueda comprometerse, se encuentran en peligro o se ven afectados directamente sus intereses.

3.5 EFECTOS DE LA SENTENCIA DE NULIDAD RESPECTO A LOS BIENES

⁶⁶ Código Civil Vigente para el Distrito Federal. Pág. 121.

De conformidad con lo establecido en el precepto 261 del comentado Código Civil para el Distrito Federal indica: declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes de conformidad a lo establecido en el artículo 198 de este ordenamiento

Conforme a la propia disposición si sólo hubiera buena fe por parte de uno de los cónyuges, éste tendrá derecho al goce de los productos junto con los hijos; en tanto que si ambos cónyuges procedieron de mala fe, los productos se aplicarán sólo a favor de los hijos. Cabe advertirse que en el caso de nulidad de matrimonio por Bigamia, de existir sociedad conyugal en el primer matrimonio, deberá quedar a salvo la parte proporcional de los bienes correspondientes al primer cónyuge del matrimonio.

EFFECTOS EN RELACIÓN A LOS BIENES

La doctrina ha designado a este contrato con el nombre de capitulaciones matrimoniales.

“...Llamase capitulaciones los pactos que los esposos celebran, antes de unirse en matrimonio o durante él, para establecer el régimen económico del

mismo, pudiendo comprender no solamente los bienes de que sean dueños en el momento de hacer el pacto, sino también los que adquieran después.”⁶⁷

El objeto de las capitulaciones es el de reglamentar de acuerdo con la Ley, los derechos y obligaciones que tendrán entre sí los cónyuges con relación a sus bienes presentes y futuros. Para ello nuestra legislación establece como regímenes a los que pueden sujetarse el de sociedad conyugal y separación de bienes.

La sociedad conyugal se forma con los bienes que los cónyuges aporten al matrimonio o adquieran durante él y se rige por las capitulaciones matrimoniales, en donde se establecerá si la sociedad comprende todos los bienes y sólo determinados, o bien si se incluye únicamente sus productos, pero en uno u otro caso, la sociedad conyugal constituye un fondo común para ambos consortes.

⁶⁷ PINA Vera, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Volumen I. Décima Edición. Editorial Porrúa. México 1980. Pág. 328.

“La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él. Puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos al formarlo, sino también los bienes futuros que adquieran los consortes”⁶⁸

Este tipo de régimen matrimonial encuentra su reglamentación en los artículos 183 a 206 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

Por lo que respecta a la separación de bienes, ésta puede ser pactada con anterioridad al matrimonio o durante el mismo, al igual que la sociedad conyugal puede incluir tanto los bienes presentes como los futuros. Pero se caracteriza, en que cada uno de los cónyuges es dueño por separado y conserva la absoluta propiedad y dominio sobre sus bienes.

“En el régimen de separación de bienes, los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen y, por consiguiente todos los frutos y acciones de dichos bienes no serán comunes sino del dominio exclusivo del dueño de ellos”⁶⁹

⁶⁸ MUÑOZ, Luis. Derecho Civil. Tomo I. 1ª Edición, Editorial Modelo, México 1971. Pág. 405.

⁶⁹ MUÑOZ, Luis. Derecho Civil. Tomo I. Obra Citada. Pág. 409.

Los términos a que debe sujetarse el régimen de separación de bienes, se establece en el artículos 217 del ordenamiento legal al que se ha hecho alusión anteriormente.

Ahora bien, en los casos de nulidad del matrimonio por Bigamia, siguen aplicándose los principios relativos a la buena fe, dolo o mala intención de uno o ambos cónyuges para la determinación de los efectos con relación a los bienes.

La naturaleza intrínseca del régimen de separación de bienes evita cualquier conflicto cuando se trata de la extinción del matrimonio por nulidad. Cosa contraria de lo que ocurre en el régimen de sociedad conyugal ya que su característica principal se constituye a través de la comunidad de bienes y la libre disposición de éstos y de sus frutos o productos a favor de ambos cónyuges.

Tratándose de la nulidad del matrimonio por Bigamia deberán observarse las reglas contenidas en nuestra legislación civil vigente respecto de los efectos de la nulidad del matrimonio así como las reglas que se establecen con respecto a los bienes de los cónyuges.

El primero de estos principios se contempla en el artículo 261 del mencionado código en los siguientes términos:

Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos

Conforme a este precepto, debe tomarse en cuenta que la nulidad del matrimonio debe ser declarada judicialmente para proceder a la división de los bienes. La cual se llevará a cabo para el efecto de atribuir a cada uno de los consortes los bienes que legalmente les corresponden, de acuerdo a las capitulaciones matrimoniales.

Sin embargo, la buena fe, el dolo o mala intención presente en los cónyuges al momento de celebrar el matrimonio, determina situaciones tan importantes como son:

- a) El hecho de que la sociedad conyugal subsistirá hasta que la sentencia de nulidad cause ejecutoria cuando ambos cónyuges actuaron de buena fe, y así lo determina el artículo 198 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, al establecer:

En los casos de nulidad, la sociedad se considera subsistente hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria, si los dos cónyuges procedieron de buena fe

Ahora bien, si ha sido solo uno de los cónyuges quien actuó de buena fe, la sociedad surtirá efectos a su favor hasta que la sentencia cause ejecutoria. Así lo marca el artículo 199 del mismo ordenamiento legal que a continuación se transcribe:

Cuando uno solo de los cónyuges tuvo buena fe, la sociedad subsistirá también hasta que cause ejecutoria la sentencia, si la continuación es favorable al cónyuge inocente; en caso contrario se considerará nula desde un principio

En caso contrario, cuando no ha habido buena fe por parte de ninguno de los cónyuges la sociedad se tendrá por nula desde la celebración del matrimonio, dejando a salvo tan solo los derechos que pueda tener un tercero respecto al fondo social, así lo señala el artículo 200 del mismo precepto legal:

Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, la sociedad se considerará nula desde la celebración del matrimonio, quedándose en todo caso a salvo los derechos que un tercero tuviera contra el fondo social

- b) La buena fe, el dolo o la mala intención, también influye para determinar lo relativo a los productos de los bienes de los cónyuges en el caso de la nulidad del matrimonio por Bigamia.

El artículo 261 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal establece que el consorte que haya obrado con mala intención no tendrá derecho para reclamar parte alguna sobre las utilidades. Estas se aplicarán a los hijos y si no los hubiere al cónyuge inocente.

En este aspecto, el legislador ha distinguido con acertada precisión lo relativo a los bienes aportados, de los productos habidos durante el matrimonio puesto que, señala el mencionado precepto:

Declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la división de los bienes comunes, devolviéndoseles a aquel que los aportó, sin embargo, en cuanto a los productos, éstos se decidirán a favor de quién obrará con buena fe y en ausencia de la cual dichos productos beneficiarán a los hijos, cuando los hubiere y en caso contrario se deberán dividir entre los cónyuges de acuerdo a las capitulaciones matrimoniales.

Por otra parte el artículo 262 del mismo ordenamiento legal establece:

Declarada la nulidad del matrimonio se observarán respecto de las donaciones antenuptiales las reglas siguientes:

- I. Las hechas por un tercero a los cónyuges, podrán ser revocadas;

- II. Las que hizo el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y las cosas que fueron objeto de ellos se devolverán al donante con todos sus productos;
- III. Las hechas al inocente por el cónyuge que obró de mala fe quedarán subsistentes;
- IV. Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, las donaciones que se hayan hecho quedarán a favor de sus hijos. Si no los tienen no podrán hacer los donantes reclamación alguna con motivo de la liberalidad...”

De esta disposición legal se concluye que la buena fe, el dolo o la mala intención de uno o ambos cónyuges es decisiva para determinar los efectos de la nulidad del matrimonio en cuanto a los bienes aportados en donaciones para los cónyuges.

Los principios enmarcados en este artículo son aplicables también a la nulidad del matrimonio por Bigamia.

De esta manera, serán revocables las donaciones aportadas por un tercero, en virtud de que con la anulación del matrimonio desaparece el motivo determinante del acto.

Ahora bien, de acuerdo al principio doctrinal de la buena fe, las donaciones hechas al cónyuge inocente por el culpable serán válidas, toda vez que de acuerdo a este precepto quedan subsistentes.

Finalmente, si los dos cónyuges procedieron con dolo o mala intención, las donaciones que se hayan hecho quedarán a favor de los hijos y en ausencia de los cuales ambos esposos carecen de acción para reclamar con motivo de la liberalidad.

3.6 REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL

El artículo 1910 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal establece:

“El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se

produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”⁷⁰

Este precepto señala como principio generador de responsabilidad un proceder antijurídico, puesto que el mismo ordenamiento legal, establece en su artículo 1830:

“Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”

Entendiéndose que se contradicen las buenas costumbres, cuando una conducta resulta ofensiva al sentido público de la moralidad.

Así pues, en materia civil, la manera de responder por los daños que resulten de una acción antijurídica o contraria a las buenas costumbres se representa a través de su reparación.

Ahora bien, respecto del concepto de daño nuestro Código Civil Vigente en su artículo 2108 textualmente expresa:

⁷⁰ Código Civil Vigente para el Distrito Federal. Pág. 330.

Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación

Este concepto ha sido considerado estrecho por el Maestro Gutiérrez y González, por lo cual menciona lo siguiente:

“No comprende la idea de un daño proveniente de la violación de un deber jurídico, ni tampoco se pueden entender en esa noción, la idea de los daños que resultan sin mediar culpa y que deben ser reparados; y continúa diciendo que tal concepto: Se ocupa sólo de los hechos que son ilícitos por violar una obligación previa, ya sea contractual o no, pero no considera los hechos ilícitos provenientes de violentar un deber consignado en la ley, y no considera tampoco la idea por responsabilidad, por daños sin culpa”⁷¹

Por ello el citado autor propone la siguiente definición:

“Daño es la pérdida o menoscabo que sufre una persona en su patrimonio, por conductas lícitas o ilícitas de otra persona o por cosas que

⁷¹ Derecho de las Obligaciones. Obra Citada. Pág. 460.

posee ésta, o personas bajo su custodia, y que la ley considera para responsabilizarla”⁷²

Asimismo, el Licenciado Manuel Bejarano Sánchez critica de igual forma el concepto establecido por el Código Civil Vigente al comentar:

“El daño no es sólo una pérdida pecuniaria, sino también todo menoscabo sufrido por la persona en su salud, en su integridad física y la lesión espiritual resentida en sus sentimientos, creencias o afecciones. La definición debería comprender, además los daños en la integridad personal y los daños morales. Por añadidura, el daño no sólo tiene, o puede tener por causa el incumplimiento de una obligación, sino la inobservancia de cualquier deber jurídico e incluso la utilización de un objeto peligroso; a su vez propone la siguiente definición: Daño es la pérdida o menoscabo sufrido por una persona en su patrimonio, en su integridad física, o en sus sentimientos o afecciones, por un hecho ilícito culpable o por un riesgo creado”⁷³

⁷² GUTIÉRREZ Y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Obra Citada. Pág. 461.

⁷³ Obligaciones Civiles. Tercera Edición. México. Editorial Harla, 1984. Pág. 246.

Por lo anterior expuesto, es de concluirse, que el daño originado por una conducta que contravenga las leyes de orden público o las buenas costumbres, puede ocasionar no únicamente la pérdida material que representa el daño esencialmente económico, sino que también puede consistir en la alteración nociva que una persona sufre en sus sentimientos, creencias o afectos, constituyéndose así el daño moral.

CAPÍTULO CUARTO

PROYECTO DE ADICIÓN DEL ARTÍCULO 248 BIS AL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL

4.1 DEFINICIÓN DE PROYECTO

4.2 OBJETIVOS GENERALES, ESPECÍFICOS Y ACTIVIDADES SOBRE LAS VISITAS A LOS JUZGADOS

4.3 OBJETIVOS GENERALES, ESPECÍFICOS Y ACTIVIDADES SOBRE LAS ENTREVISTAS A DIFERENTES PERSONAS QUE LABORAN EN EL D.I.F.

4.4 PROPUESTA CONCRETA SOBRE LA ADICIÓN DEL ARTÍCULO 248 BIS AL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL.

**PROYECTO DE ADICIÓN DEL ARTÍCULO 248 BIS AL CÓDIGO
CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y
PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL**

4.1 DEFINICIÓN DE PROYECTO

El proyecto es un plan que se forma para tratar la ejecución de una operación de tal manera que nos permite elaborar una idea previa a las actividades que se pretenden llevar a cabo, es indispensable describir para un buen desarrollo del mismo los propósitos que se pretenden desempeñar, es una actividad previamente determinada cuya intensión dominante es una situación y finalidad real.

En este cuarto capítulo mediante el desempeño del proyecto me propuse alcanzar diferentes objetivos tanto generales como específicos al haber realizado las siguientes actividades:

- Visité diferentes bibliotecas, en donde seleccioné bibliografía y consulté diversos libros para informarme más acerca de mi tema y al mismo tiempo comprobar los datos ya obtenidos.

4.2 OBJETIVOS GENERALES, ESPECÍFICOS Y ACTIVIDADES SOBRE LAS VISITAS A LOS JUZGADOS

OBJETIVOS GENERALES

Al término de la presente investigación documental se comprenderá la importancia que se le debe dar, en especial, a la nulidad absoluta del matrimonio cuando subsiste otro con persona distinta a aquella con quien se contrajo.

Determinaré los requisitos que se le deben aumentar al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal con relación a la validez del segundo matrimonio tratándose en casos específicos.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Investigué en diferentes libros las causas del matrimonio subsistente con persona distinta a aquella con quien se pretenda contraer, así como las consecuencias que genera.

ACTIVIDADES

1.1.1 Seleccioné bibliografía.

1.1.2 Visité diferentes bibliotecas como la Universidad Del Valle De México. Biblioteca Central de la Universidad Nacional Autónoma de México, seleccionando la bibliografía relacionada con el tema a tratar.

1.1.3 Elaboré fichas de trabajo.

1.1.4 Consulté algunas obras importantes de juristas reconocidos, así como jurisprudencia que trata al respecto.

1.1.5 Obtuve conclusiones sobre lo investigado.

De la información acumulada documentalmente se pueden ampliar más los conceptos tratados en la presente, obteniendo en síntesis lo siguiente:

En nuestro Código Civil Vigente, las disposiciones que determinan la existencia, validez o nulidad del matrimonio son de gran importancia en

virtud que han sido pronunciadas con la finalidad de mantener la estabilidad de la familia y por consiguiente la de la sociedad.

El común denominador que impera sobre lo expuesto por diversos tratadistas entorno a la creación de un daño consiste en el principio que establece; que toda conducta contraria a las leyes de orden público o a las buenas costumbres que produzcan un daño a otro en su patrimonio como integridad física, sentimientos o afecciones hacen merecer a las personas que lo propiciaron que responda por el mediante su reparación. La trascendencia del matrimonio y el interés de la sociedad para mantenerlo han hecho que no haya más nulidades que las expresamente sancionadas por el ordenamiento legal en mención, como ocurre en los casos en que se celebre un matrimonio subsistiendo otro anterior a éste, en los que la violación a la ley reviste tanta importancia que el mantenimiento del matrimonio viciado constituye un ataque a la institución misma entendiéndose por Bigamia a la situación legal en la que incurre la persona que celebra uno o varios matrimonios sin que disuelva o anule el primer vínculo matrimonial que los antecedía.

Para que un matrimonio pueda tenerse como nulo. Aún en los casos de subsistencia de uno anterior con persona distinta no basta el precepto legal que lo determine si no es que es necesario que dicha nulidad sea pronunciada por una sentencia que cause ejecutoria.

En nuestra Legislación Civil la subsistencia de un matrimonio anterior con persona distinta a aquella con quien se pretenda contraer afecta al segundo matrimonio de nulidad absoluta puesto que la acción se caracteriza por ser imprescriptible, ya que los preceptos que la sancionan no contienen término alguno para su ejecución; es invalorable puesto que, en ningún momento puede aceptarse la convalidación del matrimonio ni por cuestiones de carácter ético o moral, mucho menos por razones de orden público; y es susceptible de interponerse por aquel que tenga un interés jurídico o no, por lo tanto es de concluirse que dicho carácter le ha sido atribuido la acción de nulidad de un matrimonio cuando subsiste uno anterior celebrado con distinta persona, como una protección al principio monogámico en el matrimonio dado que éste constituye la base de nuestra sociedad.

La regla de la retroactividad de los efectos de la nulidad sufre una acepción en el caso relativo al matrimonio, pues para la teoría de las

nulidades del acto anulado produce el efecto como si no se hubiera formado y por consiguiente los efectos que originó se destruyen retroactivamente mientras que en el matrimonio las repercusiones de orden social son las de más alta importancia y la nulidad de este contrato genera diversas consecuencias que afectan el conjunto de relaciones jurídicas que se establecieron a partir de su celebración, dichos efectos no pueden desconocerse pues repercuten directamente en la persona de los cónyuges, en la de sus hijos o en los bienes de la familia, por lo tanto la anulación del matrimonio no puede regirse estrictamente por las teorías de las nulidades, a pesar de ser su guía y punto de apoyo.

De lo anteriormente plasmado concluimos que la celebración de un matrimonio subsistiendo otro con persona distinta se contempla como un delito contra el Estado Civil y la Bigamia, por lo que se llegó a la propuesta establecida:

El artículo 248 del ordenamiento legal en mención determina quienes están facultados para ejercitar la acción de la nulidad: "...La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el

segundo. No deduciéndola ninguna de las personas mencionadas lo deducirá el Ministerio Público...”

Así pues, esta causa de nulidad afecta directamente al matrimonio generado con posterioridad a uno ya existente y por lo tanto se caracteriza por ser una nulidad total y absoluta cuya acción puede deducirla aquel cuyo interés se ve directamente afectado por la existencia de dos matrimonios.

Acto segundo a lo realizado anteriormente:

Visité los juzgados familiares, civiles para detectar más específicamente el porcentaje de casos que se registran de esta índole.

4.3 OBJETIVOS GENERALES, ESPECÍFICOS Y ACTIVIDADES SOBRE LAS ENTREVISTAS A DIFERENTES PERSONAS QUE LABORAN EN EL D.I.F.

OBJETIVO GENERAL

Al término de la siguiente investigación trataré de demostrar la importancia de tomar en cuenta algunos requisitos para que el segundo

matrimonio no se vea afectado por nulidad absoluta tratándose en casos específicos perfectamente establecidos en la ley.

OBJETIVO ESPECÍFICO

Llevé a cabo algunas visitas a los juzgados familiares ubicados en Niños Héroes con la finalidad de detectar los casos registrados y estén relacionados con el tema tratado.

Para la realización de esta actividad tuve a bien dirigirme a los juzgados familiares:

De lo anterior expuesto concluimos que el resultado de las cifras obtenidas en 29 juzgados, nos arrojan un número considerable de procesos relativos a la nulidad del matrimonio generado por Bigamia en un período de 17 años, es decir, se habla del año de 1970 al año de 1997.

Ahora bien, cifras más exactas la podremos obtener si solo consideramos los años de 1983 a 1997. Por las cantidades que reflejan la estadística expuesta y por las repercusiones de índole social, familiar, personal y económica, mismas que fueron tratados en su oportunidad, por lo

tanto creemos que se justifica la propuesta de adición del artículo 248 BIS al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, ya que de los datos obtenidos el 50% de los matrimonios declarados nulos se encontraban en los casos que me ocupa en esta tesis (nulidad del matrimonio por subsistencia de otro anterior con persona distinta), sin tomar en cuenta que el segundo matrimonio tuvo más duración que el primer, por lo consiguiente existieron más bienes e intereses.

OBJETIVO ESPECÍFICO

- 2.1 Realicé entrevistas con personas encargadas de tener contacto directo por el puesto que desempeña con el tema en estudio del D.I.F.

ACTIVIDADES

2.1.2 Conduje entrevistas con el Licenciado Abel Gómez Domínguez por ser la persona indicada debido a la labor que desarrolla.

2.1.3 Dirigí de igual modo una entrevista con la C. Josefina Pérez Trabajadora Social de la Institución.

2.1.4 Registré la información antes obtenida.

Me presenté en las instalaciones del D.I.F. ubicadas en Prolongación Xochicalco No. 943, Avenida Emiliano Zapata, Delegación Benito Juárez, lugar donde pude entrevistarme con el Licenciado Abel Gómez Domínguez, que ocupa el cargo de Director de Asistencia Jurídica, informando sobre la cantidad de asuntos que dicha Institución maneja en relación con mi tema. Específicamente conduje la entrevista con relación a las consecuencias jurídicas que genera el segundo matrimonio en caso de Bigamia con relación al cónyuge y a los hijos informando que efectivamente existían varios asuntos de esa índole, que de un 100% el 60% existían casos en que la cónyuge ofendida señalaba lo injusto de la determinación de la nulidad ya

que el tiempo de existencia del segundo matrimonio había sido mayor que el primero al igual que los pocos o muchos bienes que se hayan logrado adquirir, habían sido mayores que los que se pudieron tener en el primero.

Al expresar textualmente la CÓNYUGE OFENDIDA es con relación a que la Bigamia se contempla en un mayor porcentaje como aquella que es ejecutada principalmente por el hombre, siendo la cónyuge ofendida la mujer que ha contraído nupcias con aquel que aún no disuelve el **vínculo** matrimonial anterior.

Asimismo el Lic. Abel Gómez Domínguez me puso en contacto con la Trabajadora Social Leticia Valencia Baños, quien me ratificó lo dicho por el Licenciado agregando que durante el desempeño de su trabajo ha observado que dicha situación se ha acentuado en los años de 1990 al año actual 1997.

El haber realizado la visita al D.I.F. fue de gran trascendencia, ya que se pudo detectar cómo una Institución tan importante para la integración y conservación de la familia ha logrado captar que efectivamente las situaciones que se viven en torno a la Bigamia, como los casos que este trabajo presenta, son reales dentro de nuestro entorno social.

Por lo investigado y justificado durante el desarrollo del presente trabajo, se retoma la base para poder determinar la propuesta a la que se desea llegar, antecediendo a esto, primero transcribiremos el artículo 248 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal que a la letra dice:

ART. 248. "EL VÍNCULO DE UN MATRIMONIO ANTERIOR EXISTENTE AL TIEMPO DE CONTRAERSE EL SEGUNDO, ANULA ÉSTE, AUNQUE SE CONTRAIGA DE BUENA FE, CREYÉNDOSE FUNDAMENTALMENTE QUE EL CONSORTE ANTERIOR HABÍA MUERTO. LA ACCIÓN QUE NACE DE ESTA CAUSA DE NULIDAD PUEDE DEDUCIRSE POR EL CÓNYUGE DEL PRIMER MATRIMONIO, POR SUS HIJOS O HEREDEROS Y POR LOS CÓNYUGES QUE CONTRAJERON EL SEGUNDO. NO DEDUCIÉNDOLA NINGUNA DE LAS PERSONAS MENCIONADAS, LA DEDUCIRÁ EL MINISTERIO PÚBLICO".

Lo establecido en este precepto legal nos conduce a entender que la celebración de un matrimonio posterior a uno ya existente, sin haberse

disuelto éste, anula al segundo vínculo matrimonial, comprendiendo que las causas de nulidad absoluta son INCESTO y BIGAMIA tomándolas como únicas en relación al matrimonio, de acuerdo con la teoría francesa de las nulidades, éstas afectan de tal manera al acto jurídico ya que son las únicas que tienen las características de la nulidad; imprescriptibles, inconfirmables y cualquiera puede hacerlos valer (incluso quien no tenga relación o interés, lo puede hacer a través del Ministerio Público por tratarse de delitos).

4.4 PROPUESTA CONCRETA SOBRE LA ADICIÓN DEL ARTÍCULO 248 BIS AL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COOMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL

Por todo lo investigado y los justificado, durante el desempeño de este trabajo, la propuesta a sugerir es la siguiente:

Se propone que al Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, se le incremente el artículo 248 BIS para quedar su texto de la manera siguiente:

“ART. 248 BIS. No surtirá efecto lo establecido en el artículo que antecede cuando:

- I. Los cónyuges del segundo matrimonio demuestren que la convivencia entre ellos sobrepasó por 10 años al vivido con el primero, esto sin haber tenido contacto alguno con la cónyuge del primer matrimonio.
- II. Que los bienes adquiridos con el segundo contrayente rebasen de sobremanera los obtenidos con el primero.

Por lo que respecta a lo expuesto en la fracción I, se manifestó de esa manera, tratando de proteger al segundo matrimonio una vez que se demuestre el lapso de convivencia de éste, en la inteligencia de que si un matrimonio se logró establecer por más de 8 años indica que es una unión estable cumpliendo con lo que jurídicamente el matrimonio establece; el de llevar a cabo la convivencia permanente para el cumplimiento de todos los fines de la vida. Es por ello que la ley debe contemplar el amparo a la unión subsecuente, ya que al demostrar lo anterior se comprueba que se sobrevive

por una familia, ya que ésta es la base de la sociedad y debe ser el bien jurídicamente tutelado.

Ahora bien, esta propuesta se indica así, ya que legalmente si la cónyuge del primer matrimonio no demanda inmediatamente la nulidad del segundo matrimonio al enterarse de éste, entonces se le deberá dar un lapso razonable para que lo demande, e incluso denuncie el delito de Bigamia, puesto que al no hacerlo demuestra que está aceptando esa situación, siendo injusto que después de un tiempo extenso quiera hacer valer su derecho y por lo consiguiente se declare la nulidad del segundo matrimonio.

En la fracción II se habla sobre los bienes adjudicados en el segundo matrimonio ya que las instituciones de tipo patrimonial regulan el derecho de familia y cual debe ser la naturaleza de las relaciones patrimoniales entre los distintos miembros del consorcio familiar.

El derecho moderno ha dado singular valor a los intereses económicos para la protección patrimonial de la familia, originando un régimen jurídico especial que impide la enajenación o gravedad de aquellos bienes que se han considerado indispensables para la subsistencia familiar que comprende la

casa, habitación, etc., determinando los bienes que deben constituirlo, sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni gravamen ninguno.

Esto nos arroja a que el patrimonio incluye aquellos bienes que son adquiridos para sostener las bases familiares, eso significa que si los bienes que se adquieren durante el segundo matrimonio, porque ambos han luchado para hacerlo, son mucho mayores que los que existieron en el primero, es injusto que el cónyuge del primer matrimonio reclame el derecho a los bienes por el solo hecho de estar a nombre de su cónyuge.

Siendo estos los puntos que se deben analizar para la comprensión de esta tesis.

CONCLUSIONES

PRIMERA: Es relevante el análisis del Derecho Romano debido a que de éste emana el Derecho mismo. El matrimonio Romano fue monogámico, no obstante la Bigamia era tolerada en un principio ya que el simple repudio a la mujer autorizaba al varón para contraer nuevo matrimonio.

SEGUNDO: En el Derecho Español antiguo la legislación señala respecto de la Bigamia que aquél que contrajera matrimonio estando casado anteriormente sería sancionado con la pena de destierro por cinco años hacia alguna isla, así como la pérdida de lo que tuviere en el segundo matrimonio.

TERCERA: El matrimonio monogámico es básico y primario para la constitución de la sociedad; vértice fundamental de la vida humana, teniendo como base el desarrollo genealógico de la familia.

CUARTA: El Estado matrimonial es un complejo de derechos y obligaciones de carácter permanente, encaminadas a la protección familiar.

QUINTA: Para que el matrimonio sea existente se requiere que reúna los 2 elementos esenciales: manifestación de la voluntad y el objeto.

SEXTA: La Bigamia tal y como está regulada actualmente en nuestra Legislación Civil Familiar afecta a la unión conyugal de nulidad absoluta y puede solicitarla todo aquel que resulte perjudicado, además es imprescriptible e inconfirmable por lo que no se convalida por el transcurso del tiempo ni por la ratificación expresa o tácita.

SÉPTIMA: No obstante lo anterior, nuestra propuesta es la de concederle cierto valor jurídico a la segunda relación matrimonial que ha perdurado a través del tiempo con elevado índice de calidad en el trato marital y de familia, considerando que por diversas circunstancias pudieran darse este tipo de relaciones y nos sentimos obligadas a protegerla.

OCTAVA: Estamos de acuerdo con la Legislación Civil Familiar actual en el sentido de que aunque sea declarado nulo el segundo matrimonio, siempre producirá sus efectos civiles únicamente a favor del cónyuge de buena fe y de sus hijos aún después de dictada la sentencia respectiva.

BIBLIOGRAFÍA

ANIYAR Castro Lola. Delitos de Bigamia y Adulterio. Editorial Universo. Venezuela, 1970. 1ª Edición.

BAQUEIROS y Buenrostro, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. Editorial Harla. México, D.F. 1990.

BEJARANO Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. 3ª Edición. Editorial Harla. México, D.F. 1984.

CARRANCÁ y Trujillo, Raúl. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. 1ª Edición. Antigua Liberia Robledo. México, D.F. 1950.

COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano de las Personas. Tomo II. 1ª Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1919.

CHÁVEZ Asencio, Manuel. La familia en el Derecho. Edición 2ª. Editorial Unión. México, D.F. 1980.

CHÁVEZ Asencio, Manuel. La familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales. Editorial Porrúa. México, D.F. 1985.

EUGENE, Petit. Tratado Elemental del Derecho Romano. Editorial Época. México, D.F. Edición 1978.

FERNÁNDEZ Clerigo, L. El Derecho de la Familia en la Legislación Comparada. Editorial Unión Tipográfica Hispana América. México 1947.

GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil, Parte General Personas Familia. Editorial Porrúa. Décima Edición. México, D.F. 1995.

GUTIÉRREZ y González, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. Editorial Harla. México, D.F. 1992.

JIMÉNEZ de Asua, Luis. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Editorial Lozada, Buenos Aires, Argentina. 2ª Edición 1956.

MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III. Editorial Porrúa. México, D.F. 1980.

MARGADANT, Guillermo. Derecho Romano. Editorial Esfinge. Naucalpan Edo. de México. Décima Novena Edición, 1993.

MUÑOZ, Luis. Derecho Civil. Tomo III. 1ª Edición. Editorial Modelo. México, D.F. 1971.

ORTIZ Urquidi, Raúl. Derecho Civil. 5ª Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. 1982.

PAVÓN Vasconcelos, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. 1ª Edición. México, D.F. 1981.

LEYES Y CÓDIGOS CONSULTADOS

Código Civil Vigente para el Distrito Federal. Editorial Porrúa.

Código Penal para el Distrito Federal 1929.

Código Penal para el Distrito Federal 1931.

Código Penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California 1871.

Ed. Oficial 1872.

Código Penal Vigente para el Distrito Federal.

Informe de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Tercera Sala 1987.

HEMEROTECA

Revista de Derecho Civil U.N.A.M. # 4 Julio de 1964.

Revista de Derecho Penal U.N.A.M. # 1 Febrero de 1965.

BIBLIOGRAFÍA