

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**TEMA DE TESIS: NECESIDAD DE REGULAR EL DERECHO A ALIMENTOS
A FAVOR DEL CONYUGE DE BUENA FE EN LA NULIDAD
DEL MATRIMONIO**

ALUMNO: VERONICA GOROSPE ROJAS

ASESOR: LIC. JOSE BARROSO FIGUEROA

TESIS NUMERO: 99/2006



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

AGRADECIMIENTOS

A DIOS:

Por su infinita misericordia
y por permitirme llegar a este
momento.

A MI PADRE (Q.E.P.D):

Ejemplo a seguir, quien me enseñó
que con esfuerzo y dedicación se
puede salir adelante, esperando que
dónde quiera que se encuentre se
sienta orgulloso de mi.

A MI MADRE:

Mujer intachable, a quien quiero
con toda mi alma y le doy las
gracias por el apoyo incondicional
que me ha brindado.

A MIS HERMANOS:

Que siempre me han apoyado y a
quienes quiero mucho.

AL LIC. JOSE BARROSO

FIGUEROA:

Excelente catedrático a quién admiro,
respeto y quiero mucho, que sin su
apoyo no habría sido posible la realiza-
ción del presente trabajo.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO:**

Por abrirme sus puertas y poder
llegar a la culminación de este
trabajo.

A MIS AMIGOS:

ANGELES, LUZ, JORGE y JULIAN, por
su apoyo, su cariño, por estar siempre a
mi lado, en los buenos y malos momentos
de mi vida, gracias por ser mis amigos.

A TODOS AQUELLOS:

Que de alguna u otra forma han
contribuido a la terminación del
presente trabajo, a todos gracias.

**NECESIDAD DE REGULAR EL DERECHO A
ALIMENTOS A FAVOR DEL CONYUGE DE BUENA FE
EN LA NULIDAD DEL MATRIMONIO**

INDICE

INTRODUCCION.

**CAPITULO PRIMERO
EL MATRIMONIO**

	Pág.
I.- Concepto de matrimonio.-----	6
II.- Naturaleza jurídica del matrimonio. -----	10
III.- Requisitos para contraer matrimonio.-----	18
IV.- Impedimentos para contraer matrimonio.-----	33
V.- Derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.-----	34
VI.- Efectos que produce el matrimonio. -----	37

**CAPITULO SEGUNDO
LOS ALIMENTOS**

I.- Concepto de alimentos.-----	63
II.- Características de la obligación alimentaría. -----	67
III.- Contenido de la obligación alimentaría.-----	72
IV.- Acreedores y deudores alimentarios.-----	74
V.- Formas de cumplir con la obligación alimentaría.-----	82
VI.- Formas de garantizar la obligación alimentaría.-----	85
VII.- Cesación de la obligación alimentaría. -----	87
VIII.- Casos en que subsiste la obligación alimentaría.-----	91

- 1.- Separación
- 2.- Divorcio
- 3.- Nulidad de matrimonio

**CAPITULO TERCERO
NULIDAD DE MATRIMONIO**

I.- Antecedentes y conceptos generales de la nulidad de matrimonio.-----	96
II.- Especialidad de las nulidades en el matrimonio.-----	100
III.- Elementos de existencia y de validez del matrimonio.-----	105
IV.- La inexistencia y la nulidad del matrimonio. -----	122
V.- Efectos de la nulidad del matrimonio. -----	128

**CAPITULO CUARTO
EL DERECHO A ALIMENTOS A FAVOR DEL CONYUGE
DE BUENA FE EN LA NULIDAD DE MATRIMONIO**

I.- Definición de sanción.-----	134
II.- Qué se entiende por alimentos-sanción.-----	136
III.- Concepto de la buena fe en el caso de nulidad de matrimonio y el matrimonio putativo como excepción al matrimonio nulo.-----	140
IV.- Condición del matrimonio putativo: la buena fe.-----	145
V.- Personas legitimadas para solicitar la nulidad del matrimonio.-----	147
VI.- Efectos del matrimonio declarado nulo, cuando hubo buena fe por parte de los cónyuges o por uno de ellos.-----	149
VII.- Semejanzas y diferencias entre divorcio necesario y la declaración de nulidad de matrimonio, tratándose de:	
1.- Cónyuge culpable y cónyuge de mala fe.-----	152
2.- Cónyuge inocente y cónyuge de buena fe.-----	154
VIII.- Propuesta de la sustentante para que en los casos de nulidad del matrimonio, el cónyuge inocente perciba alimentos de manera análoga a la establecida para los casos de divorcio necesario.-----	160

CONCLUSIONES. -----	166
BIBLIOGRAFÍA.-----	169

INTRODUCCIÓN

Hablar de la necesidad de regular el derecho a alimentos a favor del cónyuge de buena fe en la nulidad del matrimonio, es hablar de varios conceptos como lo son el matrimonio, los alimentos y la nulidad de matrimonio, para poder así tener elementos suficientes que sustenten dicha propuesta. Por lo que en el primer capítulo de la presente tesis nos ocuparemos de estudiar en términos generales lo relativo al matrimonio.

En el capítulo segundo estudiaremos todo lo relativo a los alimentos en general, el concepto que tienen diversos autores al respecto, así como sus características, su contenido, los acreedores y deudores, la forma de cumplir con la obligación, la forma de garantizarla y los casos en que cesa o subsiste dicha obligación.

En el capítulo tercero analizaremos algunos aspectos de la nulidad del matrimonio, sus antecedentes, sus elementos y los efectos que se producen en relación con los hijos, los bienes y los cónyuges, teniendo que en relación con estos últimos, encontramos que la terminología cambia radicalmente respecto del cónyuge inocente y cónyuge culpable que se utiliza más que nada en los casos de divorcio necesario, ya que en la nulidad de matrimonio se habla del cónyuge que actúo de buena fe y del cónyuge que actúo de mala fe.

En el capítulo cuarto primeramente se entrara al estudio de los alimentos vistos como una sanción y no como un derecho u obligación como generalmente se originan, así como el matrimonio putativo como excepción al matrimonio nulo, para luego hacer un análisis comparativo entre el cónyuge culpable y cónyuge inocente (en el divorcio necesario) y cónyuge de buena fe y cónyuge de mala fe (en la nulidad de matrimonio). Teniendo entonces los elementos suficientes para poder proponer la necesidad de regular expresamente en la ley el derecho a alimentos a favor del cónyuge que actúo de buena fe en la nulidad de matrimonio, en los mismos términos y condiciones

que la ley previene en favor del cónyuge inocente en el divorcio necesario, ya que como veremos la naturaleza de la nulidad de matrimonio es la misma que la del divorcio, en virtud de que trae como consecuencia la disolución del vínculo matrimonial y la desintegración de la familia, situaciones muy semejantes que requieren tratamiento igual, por lo que es necesario que en la nulidad de matrimonio también se proteja a los inocentes, en este caso al cónyuge que actuó de buena fe.

CAPÍTULO PRIMERO

EL MATRIMONIO

El objetivo principal de este primer capítulo es ofrecer un marco de referencia en términos generales del concepto de matrimonio, desde el punto de vista doctrinal y jurídico, lo que ayudará a comprender cómo es que sobreviene la nulidad en el matrimonio, especialmente cuando lo estudiemos en el capítulo tercero y nos dará la posibilidad de poder explicar la necesidad de regular el derecho a alimentos a favor del cónyuge de buena fe en los casos de nulidad del matrimonio.

Para facilitar el estudio del matrimonio empezaremos por conocer el concepto que del mismo han tenido diversos autores, así como su concepto actual en el Código Civil para el Distrito Federal, concepto que como veremos ha ido evolucionando a través del tiempo.

I.- Concepto de matrimonio.

En el siglo IX se comienza a regular el matrimonio por parte de la iglesia Católica, dándole el carácter de sacramento el cual es solemne y cuyos ministros son los mismos esposos, siendo el sacerdote el testigo autorizado por la iglesia, por lo que la unión de los esposos es la imagen de la unión de Cristo con la iglesia y por tal motivo es indisoluble; concluyéndose por tanto, que el matrimonio es: “La unión elevada por Cristo a sacramento, de un hombre y de una mujer para la comunidad de vida recíproca y perpetua, espiritual y corporal”.¹

¹ ROJINA VILLEGA, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Derecho de Familia. Novena Edición. Editorial Porrúa, S.A., México. 1998. Pág. 205.

“La palabra matrimonio proviene del latín: matrimonium, matris; madre y monium: cargos, o sea que el significado etimológico del matrimonio parece comprender las cargas de la madre”²

Para Modestino el matrimonio era considerado como: “Las nupcias son la unión del varón y de la mujer, consorcio de toda vida, común en el derecho divino y humano”.³

Justiniano lo define como “Nupcias o matrimonio es la unión del varón y de la mujer, que contiene el propósito de vivir en comunidad insoluble”.⁴

El Código de Napoleón establece que el matrimonio es: “La sociedad del hombre y de la mujer que se unen para perpetuar su especie, para ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y para compartir su común destino”.⁵

El autor Rafael de Piña define al matrimonio como: “El acto bilateral y solemne por virtud del cual se produce entre dos personas de diferente sexo, una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes.”⁶

Para el autor Galindo Garfias; el matrimonio debe considerarse desde dos puntos de vista:

“...como ACTO JURÍDICO y como ESTADO PERMANENTE de vida de los cónyuges: efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio.

La celebración del matrimonio (ACTO), produce un efecto primordial: da nacimiento a un conjunto de RELACIONES JURÍDICAS ente los cónyuges (ESTADO).

² MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 2001. Pág. 116

³ PACHECO, E. Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Editorial Panorama. México 1987, página 59.

⁴ Ibid.

⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Parte General, Personas, Familia. Vigésima cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2005. Pág. 493.

⁶ DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A., México 1997. Pág. 368.

El matrimonio como estado civil se compone de un complejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y para protección de los intereses superiores de la familia, a saber: la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda de los cónyuges...”⁷

El autor Ricardo Ruiz Serramalera, nos dice al respecto que: “Dentro del derecho positivo el matrimonio puede ser considerado como acto jurídico, como vínculo o relación y como estado civil.

Entendido el matrimonio como acto creador de una situación estable, tiene como característica fundamental ser un acuerdo de voluntades que debe prestarse según las reglas formales que lo reglamentan y que presentan un compromiso mutuo de establecer una comunidad de vida. Puede afirmarse que el matrimonio, en su acepción de acto jurídico, es un acuerdo formal de vida total en común.

Entendido como relación o vínculo jurídico, constituye una situación regulada organizadamente, de la que se deriva un conjunto de derechos y obligaciones consustanciales a la realidad social que acota o toma en cuenta.

En este sentido puede decirse que el matrimonio es aquella situación estable entre un hombre y una mujer encaminada a conseguir el más perfecto y pleno desarrollo natural de la vida.”⁸

Para el jurista Planiol el matrimonio “es el acto jurídico por el cual el hombre y la mujer establecen entre sí una unión que la ley sanciona y que no puede romper por su voluntad.”⁹

La autora Sara Montero Duhalt, al hablar de matrimonio lo conceptúa como la “Forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo que crea entre ellas una

⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op cit. Pág. 494.

⁸ RUIZ SERRAMALERA, Ricardo. Derecho Familiar (El Matrimonio, La Filiación y la Tutela). Reproducido por Burgos Realigraf, S.A. Madrid. 1988. Pág. 36.

⁹ PLANIOL, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo I. Editorial José M. Cajica Jr. Distribuido por Porrúa Hermanos y Cía. México 1945. Pág. 30

comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocos determinados por la ley.”¹⁰

El autor Arturo Carlo Jemolo, en el momento en que hace alusión al concepto de matrimonio, expresa lo siguiente: “Se puede hablar de matrimonio cuando se está frente al vínculo monogámico de dos personas de diferente sexo, reconocido por el Derecho Estatal como fuente de derechos y obligaciones, no sólo entre los que lo contraen sino también entre ellos y los que nacen de su unión, generador por tanto de un grupo familiar; vínculo que nace del consentimiento de las partes, que no puede sustituirse por ningún otro consentimiento ni, por tanto, por el de quien ejerza sobre ellos la patria potestad; vínculo que presupone, por consiguiente, en los contrayentes la capacidad de entender y de querer en orden algunos objetos del vínculo y del que están excluidos, por tanto los impúberes; vínculo no a plazo, en el que es un derecho natural el tener que durar mientras dure la vida, y en el que la disolución, cuando se admite sólo podrá ser fruto de una voluntad manifestada después de nacido el vínculo, nunca en el momento de su nacimiento.”¹¹

El Código Civil para el Distrito Federal vigente, en su artículo 146 define al matrimonio como:

“ARTICULO 146. Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta Ley exige.”

De los anteriores conceptos se desprende que todos los autores citados, así como nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal, coinciden en que el matrimonio es la unión de un hombre con una mujer,

¹⁰ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. Editorial Porrúa, S.A. Primera Edición. México 1985. Pág. 97

¹¹CARLO JEMOLO, Arturo. “El matrimonio”. Ediciones Jurídicas Europa América. Décima Quinta Edición. Buenos Aires Argentina 2000. Pág. 7.

regulado por la ley y que tiene como fin la comunidad de vida, la ayuda mutua y el respeto entre ellos.

De igual forma se desprende que el matrimonio es un acto jurídico solemne cuando la Ley exige ciertas formalidades particulares, llamadas solemnidades, como requisito de existencia del mismo, aunque no todas las legislaciones exigen tal solemnidad; sino que basta el consentimiento de los contrayentes mediante ciertas formas que, si no se cumplen, el matrimonio subsistirá.

Ahora bien, nuestro derecho positivo, considera al matrimonio como un acto solemne, consistiendo dicha solemnidad en que el matrimonio debe realizarse ante el Juez del Registro Civil, en que éste preguntará a los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio y, si es su voluntad hacerlo, el Juez los declarará en nombre de la ley y de la sociedad que los contrayentes han quedado unidos en legítimo matrimonio, levantando el acta que lo haga constar así, misma que será firmada por los contrayentes y el juez cuando menos. Si llegare a faltar estos requisitos el matrimonio no existirá, por lo que dichos requisitos son considerados requisitos de existencia, que constituyen la solemnidad del matrimonio.

De lo anterior, es que surge la naturaleza jurídica del matrimonio, en la base directa de generar una seguridad jurídica a sus integrantes, no sólo a la pareja matrimonial, sino a su descendencia.

II.- Naturaleza jurídica del matrimonio.

Existen varios criterios que han tratado de explicar cual es la naturaleza jurídica del matrimonio y dentro de los que se destacan los siguientes:

- 1.- El matrimonio como sacramento.
- 2.- El matrimonio como institución.
- 3.- El matrimonio como estado jurídico.
- 4.- El matrimonio como acto jurídico condición.

- 5.- El matrimonio como acto jurídico mixto.
- 6.- El matrimonio como contrato ordinario.
- 7.- El matrimonio como contrato de adhesión.
- 8.- El matrimonio como un acto de poder estatal.
- 9.- El matrimonio como un acto constitutivo y como estado de vida.

1.- El Matrimonio como sacramento. “Para el Derecho Canónico, el matrimonio es un sacramento en el que los contrayentes son los ministros del acto y la función del sacerdote se reduce a la de un testigo de la celebración con el propósito de asegurarse en el cumplimiento de las normas del derecho canónico y registrar el acto del matrimonio. Para el Derecho canónico, este sacramento crea un vínculo indisoluble. ‘Lo que Dios une no lo debe separar el hombre’, es una prohibición del divorcio por Cristo”.¹²

“Los países de ascendencia cristiana regularon el matrimonio desde el punto de vista religioso, de manera que el mismo fue considerado como sacramento y como vínculo indisoluble hasta que surgió la reforma protestante. A partir de entonces, el gobierno civil empezó a tomar para sí la regulación del matrimonio como un contrato de carácter civil en oposición al llamado contrato natural de la iglesia católica. Sin embargo, la influencia de la misma persistió y no fue sino a través de los postulados de la Revolución Francesa (1789) en que empezó realmente la secularización del matrimonio, en forma diversa en las distintas legislaciones, a saber: sistemas jurídicos que le dan plena validez civil al matrimonio religioso, otros, en los que el sacramento se reconoce de manera preferente y el civil de manera subsidiaria; algunos que permiten ambos tipos de matrimonio indistintamente y con la misma validez y, por último, países que niegan totalmente validez al matrimonio canónico reconociendo únicamente efectos al matrimonio civil.”¹³

2.- El matrimonio como institución jurídica. Empezaremos por señalar que una institución jurídica “es un conjunto de normas de igual naturaleza que

¹² SANCHEZ MARQUEZ, Ricardo. Derecho Civil. Parte General. Personas y Familia. Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1998. Pág.307.

¹³ MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág. 115

regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad. Ihering explica las normas jurídicas se agrupan constituyendo serie de preceptos para formar verdaderos cuerpos que tienen autonomía, estructura y funcionamiento propios dentro del sistema total que constituye el derecho positivo.

Para Hauriou, la institución es ‘una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social. En virtud de la realización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos; por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes, dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos’.”¹⁴

Ahora bien, siguiendo la tesis de Hauriou, el matrimonio en nuestro país, esta regulado como un todo orgánico en la parte correspondiente del Código Civil (título Quinto, capítulo primero del Libro Primero), y en lo relativo a las Actas de Registro Civil (Título IV, capítulo II del Libro Primero del propio Código), por tanto el matrimonio constituye una institución ya que los diferentes artículos que están contenidos en los apartados antes mencionados del Código Civil, regulan el acto de su celebración, al establecer elementos esenciales y de validez, como los que fijan los derechos y obligaciones de los consortes, persiguiendo una misma finalidad al crear un estado permanente de vida que será la fuente de una gran variedad de relaciones jurídicas.

3.- El matrimonio como estado jurídico. “Desde este punto de vista, el matrimonio se presenta como una doble consecuencia de la institución matrimonial y el acto jurídico que celebran las partes en unión del Oficial del Registro Civil, pues constituye a la vez una situación jurídica permanente que rige la vida de los consortes y un acto jurídico mixto desde el momento de su celebración.”¹⁵

En relación con lo anterior, entendemos que el matrimonio constituye un estado jurídico entre los cónyuges, pues crea para ellos, una situación jurídica

¹⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. Pág. 213.

¹⁵ Ibid. Pág. 225

permanente que origina consecuencias constantes por la aplicación de la ley, a las situaciones que se presentan durante su vida matrimonial, por lo que el matrimonio es un estado de derecho, es decir, el estado civil de casados es la situación de los consortes frente a la familia y frente a la sociedad y solo se puede cambiar mediante las formas de extinción del matrimonio como son: la muerte, la nulidad de matrimonio o el divorcio. En cambio, el concubinato es un estado de hecho, en los sistemas que le niegan al mismo efectos jurídicos.

En tal virtud, el estado matrimonial tiene consecuencias importantes respecto a la vigencia del matrimonio, a sus efectos y a su disolución, pues aún cuando se inicia por un acto jurídico, en realidad se perfecciona a través de la vida en común, sin el estado matrimonial no puede cumplirse el deber de convivencia que existe entre los cónyuge.

4.- El matrimonio como acto jurídico condición. Para el autor León Duguit, el matrimonio es un acto jurídico condición, entendiendo éste como el acto que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estado de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que se agotan por la realización de las mismas, sino que permite su renovación continua. Es decir, los efectos del acto se producen cuando se han reunido todos los elementos que la ley señala, aunque veremos que en el matrimonio putativo que es aquel celebrado de buena fe por ambos consortes, pese a que el acto es nulo, se producen todos los efectos del mismo, en favor de los hijos o en favor del cónyuge de buena fe, como si se hubieran reunidos todos los requisitos establecidos por la ley para la validez de dicho acto.

5.- El Matrimonio como acto jurídico mixto. En un acto jurídico mixto, concurren tanto normas de derecho privado, como normas de derecho público y un ejemplo de ello, lo tenemos en el matrimonio, ya que no basta con la intervención de los particulares, sino que es necesaria la intervención del Estado a través del Juez del Registro Civil, quien desempeña un papel constitutivo y no declarativo, ya que en el caso de que se omitiera en el acta de

matrimonio la declaración del Juez, de declarar unidos a los consortes en legítimo matrimonio, éste no existiría desde el punto de vista jurídico.

6.- El Matrimonio como contrato ordinario. La teoría del matrimonio como contrato aparece hasta el siglo XVII como un medio de justificar en él la intervención del Estado, implicando que su esencia está constituida por la libertad de los contrayentes.

A raíz de la separación del matrimonio civil del religioso, la tesis tradicional ha considerado al matrimonio como un contrato, ya que en él existen todos los elementos esenciales y de validez de dicho acto jurídico. Hay autores que convergen con la idea tradicional de que el matrimonio es un contrato, dentro de los cuales se encuentran:

a) Planiol y Ripert ¹⁶ reconocen que aun cuando el matrimonio es una institución y constituye un acto complejo, tiene también carácter contractual. Sin embargo admiten que el matrimonio existe una naturaleza mixta.

b) Léon Duguit,¹⁷ el matrimonio es un contrato, pero no un contrato como la generalidad de los contratos. El matrimonio es un contrato, en cuanto surge por efecto de la voluntad de los esposos, más no deja de tener una particular estructura, vinculada íntimamente con los fines que el matrimonio se propone.

En nuestro País tenemos como antecedente del matrimonio-contrato, las llamadas Leyes de Reforma de 1857, en las que se creó el Registro Civil, imponiendo a los consortes la obligación de registrar el contrato de matrimonio. Posteriormente en el año de 1859 se emitió un Decreto que definía y concretaba en forma definitiva el matrimonio como un contrato civil, así mismo con anterioridad el artículo 130 de la Constitución General de la República y los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y 1928, se referían al matrimonio

¹⁶ Cit. por Rojina Villegas. Pág. 217

¹⁷ Cit. por DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introducción, Personas, Familia. Volumen I. Vigésima primera edición. Editorial Porrúa. México 2000. Pág. 322

calificándole de contrato, es decir, un acuerdo de voluntades que produce derechos y obligaciones entre los consortes y sus hijos.

Los razonamientos que se dan para considerar al matrimonio como un contrato, es sobre la base de que reúne todos los elementos esenciales y de validez del contrato, por existir un acuerdo de voluntades destinado a reglamentar derechos y obligaciones. Se ha criticado esta posición doctrinaria, con los siguientes razonamientos:

a).- Porque el contrato de matrimonio carece de objeto desde el punto de vista jurídico. El objeto en los contratos es una cosa o un derecho que se encuentra dentro del comercio. En el matrimonio la entrega recíproca de los cónyuges no puede ser objeto de contrato.

b).- En los contratos, la voluntad de las partes es la que dentro de los límites de la ley, fija los derechos y obligaciones de cada una de ellas. Tratándose del matrimonio, si bien hay un acuerdo de voluntades entre los contrayentes para celebrarlo, todos los derechos y obligaciones que jurídicamente adquieren, están establecido en la ley, específicamente en el artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Los autores Rugiero y Bonnecase, “niegan la categoría de contrato al matrimonio y señalan que el matrimonio está sustraído a la libre voluntad de las partes; éstas no pueden, estipular condiciones y términos ni adicionar cláusulas o modalidades, ni disciplinar las relaciones conyugales de modo contrario al establecido en la ley, es inaplicable igualmente al matrimonio el mutuo disenso.”¹⁸

Es de tomar en consideración que actualmente el artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos suprimió el párrafo tercero que disponía: “El matrimonio es un contrato civil” y solo estableció: “Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de

¹⁸ Cit. por SANCHEZ MARQUEZ, Ricardo. Pág. 311.

las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes y tendrán la fuerza y validez que la misma les atribuyan.”

En nuestro Derecho Mexicano hay autores que no están de acuerdo con la teoría contractual, como es el autor Rojina Villegas, que le da el carácter de acto jurídico mixto, en el cual participa en forma constitutiva el Juez del Registro Civil. Al respecto los autores Galindo Garfías y Chávez Asencio opinan que el matrimonio debe verse como una institución.

7.- El matrimonio como contrato de adhesión. Consiste en equiparar el matrimonio con los contratos de adhesión, en los que una de las partes sólo tiene que aceptar en sus términos la oferta de la otra, sin tener la posibilidad de variar los términos de la misma, sosteniendo que en el caso del matrimonio, los consortes no son libres para estipular derecho y obligaciones distintos de aquellos que imperativamente establece la ley, ya que por razones de interés público el Estado es el que impone el régimen legal del mismo, de tal manera que los consortes solo se adhieren a esas disposiciones y solo su voluntad es para el efecto de ponerlo en movimiento y aplicarlo; pero se olvidan que en el matrimonio, ninguna de las partes por sí sola puede imponer a la otra el conjunto de deberes y derechos propios de tal estado civil.

8.- El matrimonio como un acto de poder estatal. Su base principal es que no hay matrimonio, si no hay intervención del Juez del Registro Civil, y un precursor de esta tesis, es el autor Antonio Cicu, que al respecto dice: “El matrimonio no es formalmente contrato. Pero de una manera mucho más radical nosotros creemos poder atacar la concepción contractual del matrimonio, negando también la forma del contrato”. Es indudable que en nuestro derecho no se tiene matrimonio sin la intervención del oficial del Juez del Registro Civil.

‘El matrimonio es acto de poder estatal. Estas condiciones ponen en claro la especial importancia que tiene el hecho de que la declaración de voluntad de los esposos deba ser dada al oficial, y por él recogida personalmente en el momento en que se prepara el pronunciamiento; y que

toda otra declaración o contrato realizado entre los esposos no tiene ningún valor jurídico. Nosotros deducimos de esto que la ley no considera el matrimonio como contrato tampoco formalmente y que la concordé voluntad de los esposos no es más que condición para el pronunciamiento; éste y sólo éste es constitutivo del matrimonio'.¹⁹

9.- El Matrimonio como acto constitutivo y como estado de vida. Esta tesis o teoría se debe al autor Chávez Asencio, quien considera al matrimonio “como un acto constitutivo, dónde participan los contrayentes, el juez (oficial) y la unión o vínculo. Es un estado de vida, ya que tiene un sentido personalista. Es una relación interpersonal única, que se realiza entre dos personas creando una comunidad de vida.”²⁰

De las anteriores tesis o teorías que han tratado de explicar la naturaleza jurídica del matrimonio, se destaca la idea en el sentido de que el matrimonio es o pudo haber sido en algún tiempo un contrato, debido a las fórmulas actuales de organización social, pues evidentemente que ya no lo es.

Básicamente el matrimonio tiene la naturaleza jurídica de ser una institución en dónde la pareja hombre y mujer, tienen en principio la obligación de socorrerse mutuamente, de ayudarse y soportar la vida en común; y para eso, la misma legislación, les ofrece un sistema de seguridad jurídica a través del cual, van a lograr la satisfacción de sus fines.

Es decir, nace el matrimonio y con éste, surgen los diversos derechos y obligaciones, inherentes a la vida en común de la pareja. De ahí que la naturaleza jurídica del matrimonio, esta asentada en la seguridad jurídica que ofrece a los cónyuges.

¹⁹ Cit. por ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. Págs. 228 y 229.

²⁰ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. La Familia en el Derecho. Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1999. Pág. 134.

Así, otro concepto que necesitamos subrayar es el de la seguridad jurídica y al respecto el autor Rafael Preciado Hernández, nos explica lo siguiente:

“La seguridad es la Garantía dada al individuo de que su persona, sus bienes y sus derechos no serán objetos de tratos violentos o que, si estos llegan a producirse, le serán asegurados por la sociedad, protección y reparación. En otros términos, está en seguridad aquel que tiene la Garantía de que su situación no será modificada sino por consentimientos societarios y, por consiguiente, regulares, legítimos y conforme a la Ley.”²¹

La tutela del estado se va a dar a través del contenido de la legislación, de tal manera, que la tarea del legislador será establecer diversos derechos y obligaciones, debidamente regulados especialmente en el Código Civil del Estado respectivo, que surgen con la celebración del matrimonio, ya que en ese instante los contrayentes no aluden a cuestiones de negociación de cómo llevaran la convivencia de su matrimonio, sino que la seguridad jurídica que brinda la legislación, será la que fije los derechos y obligaciones que se generan desde que se expresa el consentimiento para celebrar el matrimonio.

III.- Requisitos para contraer matrimonio.

Los requisitos para contraer matrimonio son todas aquellas condiciones y circunstancias que se tienen que presentar para que se pueda celebrar válidamente el matrimonio. Para su estudio, se dividirán en dos, los de fondo y los de forma. Los requisitos de fondo son aquellas características que afectan a los sujetos o las circunstancias de los que depende la posibilidad de realizar un matrimonio válido y los requisitos de forma son aquellas características solemnes o de protocolo que se deben de reunir para la celebración propia del acto.

²¹ PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. Lecciones de Filosofía de Derecho. Vigésima Edición. Editorial Jus. México 2004. Pág. 233.

Así tenemos que el matrimonio como acto jurídico, esta constituido por los siguientes elementos y requisitos de validez:

1.- Los elementos esenciales del matrimonio:

- a).- La voluntad o consentimiento de los contrayentes.
- b).- El objeto.
- c).- Las solemnidades requeridas por la ley.

2.- Los requisitos de validez del matrimonio son:

- a).- La capacidad.
- b).- La ausencia de vicios de la voluntad.
- c).- La licitud en el objeto.
- d).- Las formalidades.

1.- Elementos esenciales del matrimonio.

Para poder determinar los elementos esenciales del matrimonio, es necesario aplicar la doctrina general relativa al acto jurídico, pues su naturaleza especial de aquél, no impide que en su celebración se tomen en cuenta las disposiciones generales que el Código Civil para el Distrito Federal regula en lo relativo a los contratos; y que por disposición de Ley son aplicables a los demás actos jurídicos en tanto que no se opongan a la naturaleza de los mismos o alguna disposición expresa.

Es innegable que el matrimonio es de dos, de un hombre y una mujer pero la sociedad y el estado de alguna manera están interesados en su existencia y permanencia, de tal forma que, para que se constituya el vínculo jurídico no basta el consentimiento de las partes, sino que es necesario que se declaren esposos. Partimos de la base que los contrayentes manifiestan un consentimiento, que es esencial para la celebración de cualquier acto jurídico, ya que de lo contrario no habría acto jurídico. Así dada la importancia que para nuestra sociedad y el estado tiene el matrimonio, participa en su celebración el representante de la autoridad que es el Juez del Registro Civil; es decir, son tres personas las que se presentan como necesarias para la existencia del

matrimonio-acto, siendo los contrayentes a los que les son aplicables las normas del Derecho Familiar y al Oficial o Juez que le son aplicables los principios del Derecho Administrativo para lo relativo a su designación y facultades inherentes.

Visto lo anterior, se deriva que los consentimientos son esenciales para la declaración del matrimonio, de tal manera que se puede decir “que el consentimiento es la manifestación de la voluntad consecuencia de un proceso de la persona que conoce, valora y decide comprometiéndose a ciertos y determinados deberes, derechos y obligaciones.”²²

Otro de los elementos esenciales del acto jurídico del matrimonio es el objeto, entendido éste como el vínculo jurídico conyugal y la comunidad de vida entre un hombre y una mujer con sus correspondientes derechos, deberes y obligaciones conyugales.

A diferencia de otros actos jurídicos, por la naturaleza de la persona humana y la propia naturaleza del matrimonio, éste no puede terminarse por la voluntad de las partes, ni rescindirse por incumplimiento o violación de los deberes y obligaciones conyugales, ya que siempre se requiere de la declaración de la autoridad pública. Pero en fin, estos aspectos se tratarán en forma especial en un capítulo posterior, y por ahora nos ocuparemos de entrar al análisis de cada uno de los elementos específicos de existencia y validez del acto jurídico del matrimonio.

a).- La voluntad o consentimiento de los contrayentes. Como ya se ha dicho, la voluntad se manifiesta a través de la declaración expresa de los contrayentes. Esta concurrencia de voluntades en el sentido de unirse en matrimonio, forma el consentimiento propiamente dicho, requiriéndose además de la declaración del Juez del Registro Civil en el sentido que los cónyuges quedan unidos en nombre de la sociedad y de la ley. Por tanto estas tres

²² CHAVEZ ASECIO, Manuel. Op. Cit. Pág. 83.

personas que se mencionan, resultan imprescindibles para la existencia jurídica del matrimonio.

Al respecto el autor Rojina Villegas, nos comenta que el consentimiento “debe entenderse como personas que se entregan y se aceptan, se dan y se reciben como personas; no es que se entreguen simplemente en derecho a algo como se entiende en la anterior definición: el cuerpo y el cuerpo orientado a la procreación; sino que son ellos los que como personas se dan y se reciben en orden de formar una comunidad interna de vida y amor. Se entregan con la finalidad sobre todo unitiva y personal, en donde la sexualidad viene a ser un modo completísimo de personalización mutua como lo es común entre esposos y padres que se abren generosamente a la vida y quedan constituidos en una fuente de sociabilidad, de Estado y de Iglesia.

Se debe entender que no sólo el acuerdo o consentimiento entre los contrayentes es parte esencial en el acto jurídico del matrimonio, sino que también la omisión en cuanto a la declaratoria que debe hacer el Juez del Registro Civil será causa de inexistencia del mismo. Es decir si del acta matrimonial resulta probada la falta de ese elemento esencial, deberá declararse que no hubo nunca matrimonio. Así mismo, puede también justificarse plenamente la inexistencia del matrimonio por otros medios de prueba, que para el Tribunal del conocimiento sean de un valor fehaciente que demuestren la falta de consentimiento de los contrayentes o de la declaración del Juez del Registro Civil para que se reconozca la inexistencia. Es claro que la manifestación de voluntad de los contrayentes forma el consentimiento, por existir el mismo contenido y finalidad en cada uno de ellos, en cambio la declaración que hace el Juez del Registro Civil, simplemente exterioriza la voluntad del Estado para considerar a los contrayentes unidos en nombre de la Ley y de la sociedad.

Como consecuencia de lo anterior, es necesario transcribir el contenido del artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, en el cual, no solamente encontramos una nueva definición de lo que es el matrimonio sino también algunos de sus requisitos.

“ARTICULO 146. Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta Ley exige.”

A la luz de lo establecido por la propia legislación, encontramos que esa unión libre de un hombre y una mujer, nos señala uno de los primeros requisitos que es la libertad en el consentimiento, de tal manera que si se llega por violencia o amenazas o por cualquiera de los elementos que afectan la validez del consentimiento, entonces, el matrimonio podría ser afectado de nulidad. Después, encontramos un requisito de protocolización que afecta la forma en que se otorga el consentimiento, ya que se debe realizar necesariamente ante un Juez del Registro Civil, y no ante cualquier otro funcionario ni servidor público, tiene que ser un Juez del Registro Civil, que llegado el momento, dé fe de esa manifestación de la voluntad de unirse en matrimonio y así lo declare.

b).- El Objeto. Todo acto jurídico requiere de un objeto que sea física y jurídicamente posible. La imposibilidad (física y jurídica) originará la inexistencia del acto.

En el matrimonio como en cualquier otro acto jurídico, deben distinguirse el objeto directo y el objeto indirecto. El objeto directo en los actos jurídicos en general consiste en la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos y obligaciones. El objeto indirecto solo existe en aquellos actos jurídicos en los cuales los derechos o las obligaciones tienen relación con los bienes, pues serán precisamente tales bienes los que vengán a constituir el objeto indirecto de las facultades o de los deberes que se originen, modifiquen, trasmitan o extingan por el acto jurídico, de tal modo que el hecho positivo o negativo objeto del acto jurídico familiar, debe ser posible y lícito para que pueda existir o ser compatible con la ley de la naturaleza o con la norma

jurídica que debe regirlo necesariamente, ya que la licitud en el objeto también debe estar de acuerdo con las leyes de orden público y buenas costumbres.

Se ha dicho que el derecho de familia se puede considerar como “el conjunto de normas jurídicas de un fuerte contenido moral y religioso, que regulan las familias y relaciones familiares que existen entre sus miembros, y entre éstos con otras personas y el Estado, que protegen a la familia y a sus miembros y promueven a ambos para que las familias puedan cumplir su fin.”²³

De la definición anterior se desprende que el objeto del derecho es la conducta humana referida a las relaciones jurídicas que desde las distintas situaciones familiares se derivan, como lo son, los actos y hechos jurídicos familiares que crean, transmiten, modifican o extinguen deberes, obligaciones o derechos. Aplicando lo anterior al acto jurídico del matrimonio, tenemos las distintas formas de conducta entre cónyuges que tienen consecuencias jurídicas, es decir, originan deberes jurídicos conyugales, derechos y obligaciones económicas que vienen a constituir el objeto directo e indirecto del matrimonio, por lo que podemos afirmar que el objeto del acto jurídico matrimonial, es crear más que nada un vínculo jurídico conyugal y un estado jurídico o conyugal, de donde surgen deberes, obligaciones, derechos y facultades conyugales necesarias para la conservación y fortalecimiento del mismo vínculo.

Por lo que tenemos que el objeto es un requisito esencial, sin el cual no es posible la existencia del matrimonio, ya que el matrimonio es un acto jurídico que se celebra entre un hombre y una mujer y es por ello que la diferenciación sexual es el elemento esencial en este tipo de actos jurídicos; es menester señalar que para la existencia de cualquier acto jurídico se requiere que el objeto sea física y jurídicamente posible. Si tomamos en cuenta que uno de los elementos específicos del matrimonio consiste precisamente en la creación de derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer, resulta evidente que la identidad sexual en los consortes originaría un obstáculo

²³ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. Op.Cit. Pag. 318

insuperable de carácter legal. Al respecto existen diversas opiniones sobre si el matrimonio celebrado entre personas del mismo sexo es inexistente o simplemente nulo. En lo particular considero que sería inexistente, ya que no existe duda que la diferencia de sexo es un elemento sin el cual no puede darse a la vida jurídica dicho acto y además resulta obvio que si por definición entendemos que el matrimonio es entre un hombre y una mujer, la diferenciación sexual es esencial; luego entonces, sin ella jamás podría haber matrimonio. Esto, según la definición de matrimonio en nuestro derecho y si falta uno de los elementos de la definición los cuales son esenciales, el acto jurídico será a todas luces inexistente.

Por lo que el matrimonio forzosamente será entre un hombre y una mujer, aunque a causa de los diversos fenómenos económicos, principalmente la globalización, las situaciones han cambiado tanto, que en la actualidad, los movimientos de los homosexuales tanto de mujeres como de hombres, quisieran que la naturaleza del matrimonio o bien la seguridad jurídica, pudiera darse en la unión de homosexuales, lo que no puede llegar a ser, en virtud de que faltaría un elemento que en la actualidad ya no es un deber, sino una facultad que consiste en la de poder procrear.

c).- Las solemnidades. La generalidad de los actos jurídicos se constituyen con sólo dos elementos que son la voluntad y el objeto. El matrimonio, en casi todas las legislaciones es un acto solemne, pues requiere necesariamente de un tercer elemento y este es la solemnidad, en virtud de que se requiere de la intervención de una autoridad especial, de ciertas palabras expresas y del levantamiento de un acta en la que consten ciertos requisitos forzosos. Para mayor entendimiento, creo que es necesario hacer una elemental distinción entre las solemnidades y las formalidades del matrimonio antes de entrar al contenido de las mismas, por lo que podemos decir que las solemnidades son esenciales para la existencia del matrimonio, en tanto que las formalidades solo se requieren para su validez, es decir, si faltan las solemnidades el matrimonio será inexistente, pero si no se observan las formalidades requeridas por la ley, el matrimonio será existente, pudiéndose invocar su nulidad.

En virtud de lo anterior, tenemos que en el segundo párrafo del artículo 102 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, encontramos la solemnidad propiamente dicha (elementos de existencia) del matrimonio y que a la letra dice:

“ARTICULO 102. En el lugar, día y hora designados para la celebración del matrimonio deberán estar presentes, ante el Juez del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida en el artículo 44.

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, les hará saber los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio, para posteriormente preguntar a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad.”

Esto es, que los pretendiente tienen que comparecer ante el Juez del Registro Civil para llevar a cabo la manifestación de su consentimiento en forma pública, ante un fedatario como lo es el Juez del Registro Civil, quien una vez manifestada la voluntad de los contrayentes de contraer matrimonio, los declarará unidos en matrimonio en nombre de la ley y de la sociedad.

Evidentemente que la naturaleza del consentimiento, se expresa en base a la presencia del Juez del Registro Civil para dar fe del acto jurídico que se realiza.

Otro aspecto de solemnidad del matrimonio, lo encontramos en algunas fracciones del artículo 103 del Código Civil para el Distrito Federal vigente y que consiste en el levantamiento del acta en formas especiales que foliadas y por triplicado deberán contener:

“I.- Los nombres, apellidos... de los contrayentes....

VI.- 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;

El acta será firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes y las demás personas que hubieren intervenido si supieren o pudieren hacerlo.

En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.”

Los requisitos citados, constituyen auténticamente elementos de existencia del matrimonio, ya que sino se cumplen, el matrimonio no se llevará a cabo, o si se efectúa faltando alguno o varios de dichos requisitos, el matrimonio no existirá como acto jurídico y no podrá producir ninguna consecuencia de derecho.

De lo anterior podemos afirmar que la unión conyugal requiere forzosamente de la concurrencia simultánea de tres elementos circunstanciales: a).- La voluntad de los pretendientes; b).- La participación solemne del Juez del Registro Civil y c).- La declaración que debe hacer el Juez del Registro Civil, una vez que los contrayentes hayan manifestado su voluntad de unirse en matrimonio.

2.- Requisitos de validez del matrimonio.

Además de la solemnidad del acto jurídico del matrimonio al que nos hemos venido refiriendo al tratar de manera particular los elementos esenciales del mismo, es necesario que en su celebración concurren otros elementos de forma que constituyen requisitos de validez y se refieren al contenido del acta de matrimonio. Dichos elementos de forma son:

a).- La capacidad. Un aspecto distinto al consentimiento es el relativo a la capacidad de los contrayentes, tanto para cumplir con los deberes, derechos y obligaciones del matrimonio por haber llegado a la edad núbil, como para poder celebrar un acto jurídico.

Para un mejor análisis lo más conveniente sería estudiar la capacidad con relación a los impedimentos, pero en el tercer capítulo lo trataré en forma específica, por lo que por ahora solamente me concretaré a hacer alusión a la capacidad propiamente dicha, como elemento de validez del matrimonio.

Debemos entender que la capacidad de ejercicio es un elemento de validez en los actos jurídicos, en tanto que la capacidad de goce se presenta como esencial, ya que para que un acto jurídico se celebre válidamente se requiere que tenga capacidad de ejercicio el autor del mismo; y en el caso de la ausencia de dicha capacidad, el acto estará afectado de nulidad.

Por lo que hace a la capacidad de goce, aquí la solución sería distinta, porque si falta la aptitud misma de ser titular de los derechos y obligaciones, que en el acto se establezcan, habrá en rigor una imposibilidad jurídica para que exista el objeto mismo del acta. Es decir cuando un sujeto no tiene capacidad de goce para celebrar un acto jurídico, existirá un obstáculo insuperable para que pueda entrar en su patrimonio o en su estatus el derecho o la obligación que se pretende crear por el acto jurídico y por consecuencia el objeto del mismo será legalmente imposible. Si aplicamos estas ideas al matrimonio, tenemos que distinguir entre la capacidad de ejercicio y la capacidad de goce para celebrar dicho acto.

Tienen capacidad de goce los que han llegado a la edad núbil, es decir, anteriormente en nuestro derecho se hablaba de dieciséis años para el hombre y catorce para la mujer, pero el Código Civil para el Distrito Federal, fue reformado en cuanto a la edad mínima requerida para que los menores de edad puedan contraer matrimonio, con el consentimiento de las personas que deben darlo, estableciendo que ambos contrayentes tengan la edad mínima de dieciséis años, por lo que actualmente el artículo 148 del Código mencionado dispone:

“ARTICULO 148. Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad.

Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto, el tutor; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

En caso de que la contrayente se encuentre en estado de gravidez, y así lo acredite a través del certificado médico respectivo el Juez del Registro Civil, a petición del padre o la madre podrá dispensar el requisito a que se refiere el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de 14 años.”

En relación con lo anterior, y respecto al concepto de la edad, definitivamente vamos a encontrar un sin número de situaciones, que parten desde lo que es el estado de incapacidad de los menores de edad, su escaso poder de discernimiento y la poca experiencia que tienen en la vida, por lo que para contraer matrimonio es evidente que se requiere ser mayor de edad, sin embargo, los menores de edad podrán contraer matrimonio siempre y cuando hombre y mujer hayan cumplido los 16 años, que es la edad en la que según el criterio del legislador, los contrayentes se encuentran en posibilidad intelectual y física para celebrarlo y más que nada que hayan alcanzado un desarrollo orgánico para realizar la cópula carnal, es decir como ya se ha dicho que tengan edad núbil; pero como lo dispone el artículo citado del Código Civil, se requerirá del consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o de la tutela o custodia y en defecto de estos el Juez Familiar puede llegarlo a hacer en circunstancias especiales.

Así mismo, dicho precepto establece que cuando la contrayente estuviere embarazada y así lo acredite ante el Juez del Registro Civil, a petición del padre o de la madre, se podrá dispensar el requisito anterior, con la limitación de que en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de 14 años. A tendiendo a lo anterior, se puede ver que dicha disposición vuelve muy relativa, la presencia de una inexistencia del acto mismo, pues en último de los casos el acto sería inválido en su origen para posteriormente ser convalidado tácitamente cuando el cónyuge menor de edad

cumpliere el mínimo exigido por la ley, o bien cuando siendo menores ambos o alguno de ellos, hubiere hijos producto de esa relación.

La capacidad de ejercicio del matrimonio supone la capacidad de goce, es decir, que ya tienen edad núbil; pero que también se han cumplido los dieciocho años para celebrar validamente el matrimonio y en el caso de que falte la capacidad de ejercicio, por tratarse de menores de edad, pero se tenga la capacidad de goce por haber llegado a la edad núbil, el matrimonio estará afectado de nulidad sino se otorga la autorización respectiva por el padre o tutor legal o en su caso por el Juez que deba suplir dicha autorización.

Por otro lado es indudable que tratándose de la incapacidad de goce en el matrimonio, es decir, porque haya imposibilidad biológica de la relación genito-sexual, por no haber llegado a la edad núbil, aquí se presenta el problema relativo a determinar si hay una inexistencia o nulidad, del precepto citado se desprende que el legislador sanciona solo con nulidad el matrimonio así celebrado. Sin embargo algunos autores civilistas al respecto opinan que aunque estrictamente y siguiendo los principios generales relativos a la imposibilidad jurídica, que está consagrada en la misma Ley sustantiva civil, podría tratarse también del matrimonio inexistente, pero al permitir la ley la convalidación a través de las dos formas de dispensa judicial ya indicadas, nos hace concluir que se trata de una nulidad, lo que nos lleva a sostener que no se trata al final de cuentas de una incapacidad de goce sino de una incapacidad de ejercicio.

b).- La ausencia de vicios. Para los contratos en general, el artículo 1812 del Código Civil para el Distrito Federal vigente establece que “el consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.” En consecuencia, la ausencia de vicios en el consentimiento, constituye un elemento de validez para el matrimonio.

En virtud del desarrollo del presente trabajo de estudiar primero los elementos esenciales y de validez en el matrimonio, para después entrar de lleno al aspecto medular de la presente tesis, consistente en las causas y

consecuencias de la nulidad del matrimonio, por lo que por el momento sólo se estudiara el consentimiento válido por ausencia de vicios, a reserva de que en su momento se estudiaran cada una de las circunstancias que generan la nulidad del matrimonio, entre otros el caso de dolo.

El consentimiento de los consortes en el matrimonio debe manifestarse de manera cierta, de tal suerte que no exista error acerca de la persona con quien se contrae. El Código Civil se refiere exclusivamente al error sobre la identidad de la persona misma y no la que recae sobre las cualidades del cónyuge.

También es cierto que el consentimiento debe de manifestarse de manera libre. Por lo tanto, toda forma de violencia que importa peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes, viciará el consentimiento, pero en el matrimonio se requiere además que la violencia haya sido causada al cónyuge mismo o a la persona o personas que la tengan bajo su patria potestad o tutela, al celebrarse el matrimonio, subsistiendo al mismo tiempo de celebrarse el acto.

c).- El objeto lícito. Al matrimonio debe corresponder un objeto posible jurídica y físicamente y también debe estar de acuerdo con las leyes de orden público y las buenas costumbres, porque es ilícito el hecho que fuere contrario, en el matrimonio el motivo subjetivo que lo origina es el amor que se tienen los novios y que hace mover la voluntad para decidir unirse en matrimonio con una persona determinada, aunque puede haber también motivos económicos, políticos o razones de estado, pero por regla general el motivo que origina el matrimonio es el amor entre la pareja.

Por tratarse también del acto jurídico que constituye el matrimonio-estado, la comunidad de vida constituye también el objeto del acto jurídico, por lo que indirectamente los fines objetivos de la comunidad de vida son también los fines de este acto jurídico y estos fines como estudiaremos, son el amor conyugal, la ayuda mutua y la procreación responsable.

En el acto jurídico del matrimonio los fines podrán lograrse pero el objeto se obtiene en el momento mismo que surge el vínculo conyugal y el estado jurídico consiguiente, que generan los deberes, obligaciones y derechos familiares, por ejemplo de esto podemos decir, que un matrimonio puede no procrear hijos y sin embargo hay matrimonio. Puede llegarse a terminar el amor conyugal y continuar siendo matrimonio, por último puede no haber ayuda o socorro alguno entre los cónyuges y seguir siendo válido el matrimonio; por lo que se concluye que lo que constituye el matrimonio es y será el vínculo jurídico que se traduce en la comunidad de vida como estado jurídico.

d).- La forma. De acuerdo con lo que se ha expresado, la falta de alguna formalidad del matrimonio solo afecta la validez de éste en caso de no observarse. Dichas formalidades las encontramos en los artículos 97 y 98 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, que en términos generales disponen que las personas que desean contraer matrimonio, deberán presentar un escrito ante el Juez del Registro Civil del domicilio de cualquiera de los prometidos expresando:

1.- Generales de los pretendientes y de sus padres; si alguno de aquellos fue casado, y la causa y fecha de la disolución, así como el nombre del cónyuge anterior.

2.- Que no tienen impedimento legal para casarse.

3.- Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Al escrito deberán acompañar:

- Actas de nacimiento, o en su defecto, certificado médico que acredite la edad de los pretendientes requerida por la Ley.
- Consentimiento, en su caso, de quien ejerza la Patria Potestad de los menores.
- Identificación de cada pretendiente o algún documento con el que acredite su identidad.
- Convenio sobre el régimen a que han de sujetarse los bienes presentes o los que adquieran durante el matrimonio, el cual expresará si el matrimonio se celebra bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los

pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio, el cual no podrán dejar de presentarlo, ni aún con el pretexto de que no tengan bienes, pues en su caso registrará para los bienes que adquieran durante el matrimonio, el Juez deberá explicar a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente celebrado.

- En caso de que alguno de los contrayentes haya sido casado, presentará el acta de matrimonio, si es viudo, el acta de defunción o bien la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio.
- Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo.

Así mismo el artículo 103 del Código Civil para el Distrito Federal, al respecto establece que en el acta de matrimonio se hará constar:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;

II. Si son mayores o menores de edad;

III. Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;

IV. En su caso, el consentimiento de quien ejerza la patria potestad, la tutela o las autoridades que deban suplirlo;

V. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispense.

VI. 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.

VII.- La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o separación de bienes.

VIII. Derogada.

IX. Que se cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior.

El acta será firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo.

En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes”.

De las citadas formalidades del matrimonio, tenemos que no todas son necesarias para la validez del matrimonio, pues podrían omitirse algunos datos que por su importancia secundaria, no afectarían la validez del matrimonio, por ejemplo: el que no se mencione la ocupación de los contrayentes, el de sus padres o abuelos.

Por lo que debe concluirse que la ausencia de las formalidades no invalida el matrimonio.

IV.- Impedimentos para contraer matrimonio.

En esta parte de nuestro estudio, solo haremos la cita de los impedimentos para contraer matrimonio ya que, tanto en el capítulo Tercero como en el capítulo Cuarto vamos a estudiar como se lleva acabo la nulidad del matrimonio, por existir algún impedimento matrimonial, o bien porque se dejaron de satisfacer los requisitos esenciales tanto de existencia como de validez en la celebración del acto jurídico. Así que, por el momento solo diremos que la falta de los elementos esenciales o de los requisitos de validez del matrimonio, van a impedir que pueda éste celebrarse válidamente; por lo que se prohíbe a los Jueces del Registro Civil celebrar el matrimonio en esas condiciones. Ahora bien, a esas prohibiciones, se les conoce como impedimentos en este caso para celebrar el matrimonio, los cuales se clasifican:

a).- Los impedimentos dirimentes: Son aquellos que originan la nulidad del matrimonio.

b).- Los impedimentos impeditivos: Son aquellos que no afectan la validez del matrimonio, sólo producen su ilicitud; pero da lugar a la aplicación

de sanciones de otra índole, aplicables al Juez del Registro Civil por haber celebrado el matrimonio en tales circunstancias y que puede ser desde una multa, hasta la destitución de dicho funcionario o en su caso una sanción a los mismo contrayentes.

Existen otras clasificaciones de los impedimentos para celebrar el matrimonio y que son:

a).- Los impedimentos Relativos:²⁴ “Son sólo los que impiden el matrimonio con determinada persona y no con otra.

b).- Los impedimentos Absolutos: Son los que impiden a quien los tiene, el matrimonio con cualquier otra persona, que en ningún caso puede casarse mientras subsista el impedimento o no haya sido dispensado, para el caso de que pueda serlo.

c).- Los impedimentos Dispensables: Son aquellos que admiten dispensa, entendiéndose por ésta, el acto administrativo por el cual, en los casos expresados por la ley permite a la autoridad municipal autorizar la celebración del matrimonio, no obstante la existencia del impedimento.

d).- Los impedimentos No dispensables: Todos los impedimentos no son dispensables, salvo los casos señalados por la Ley.

Los impedimentos para celebrar el matrimonio, los encontramos enumerados en las doce fracciones del artículo 156, en los artículos 157, 158, 159 y 289 del Código Civil para el Distrito Federal, cada uno de estos impedimentos los iremos desglosando, haciendo el estudio y análisis respectivos, en los capítulos correspondientes.

V.- Derechos y obligaciones que nacen del matrimonio.

²⁴ BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Derecho de Familia y Sucesiones. Editorial Harla. México 1990. Pág. 60

En términos generales, en el momento en el que se lleva a cabo el matrimonio, la naturaleza jurídica de éste, conlleva diversos derechos y obligaciones que deben de ser respetados por los cónyuges, aún en contra de su voluntad. Esto es, que es en ese momento cuando entra en acción la legislación para ofrecerle a la pareja la seguridad jurídica obligatoria que esta última necesita; así de entrada, diremos que los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte, a los fines del matrimonio y que por supuesto, uno de los objetivos principales del matrimonio y que aún se conserva es el de socorrerse mutuamente.

Evidentemente que los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable sobre el número y esparcimiento de sus hijos; y así también a emplear métodos diversos para procrear, como lo son los métodos de reproducción asistida, para regular su propia descendencia. De tal manera que los cónyuges van a vivir en el mismo lecho y se va a generar el concepto de domicilio conyugal, que es el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges en el cual ambos disfrutan de una autoridad propia y consideraciones iguales. Sobre esto, el autor Efraín Moto Salazar hace las siguientes consideraciones:

“El matrimonio hace nacer derechos y obligaciones que se dividen en dos grupos que son los derechos y obligaciones con relación a los hijos y los derechos y obligaciones de los esposos entre sí.

1.- Los derechos y obligaciones de los padres en relación a los hijos pueden resumirse dentro del rubro de la patria potestad...

2.- Derechos y obligaciones de los cónyuges entre sí:

a) Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio, a socorrerse mutuamente y a resguardarse mutua fidelidad (art. 162 del C. Civil). b) Los esposos deberán vivir juntos en el domicilio conyugal (art.163 del C. Civil). c) Los esposos deberán contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos, y podrán distribuirse esta carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, de acuerdo a sus aptitudes y posibilidades. d) El marido, la mujer o los hijos, tendrán un derecho preferente sobre los ingresos y bienes del cónyuge que tenga a su cargo el

sostenimiento económico de la familia para asegurar sus alimentos (art.165 del C. Civil). e) El marido y la mujer tienen en el hogar autoridad y consideraciones iguales por lo que deberán resolver de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenezcan. (art. 168 del C.Civil). f) El marido y la mujer, mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, y ejercitar los derechos que tengan con relación a ellos, sin que para esto necesiten el consentimiento del su cónyuge, salvo lo que se estipule en las capitulaciones matrimoniales sobre la administración de los bienes (art. 172 del C. Civil)".²⁵

Nótese como la propia seguridad jurídica, genera diversos derechos y obligaciones, que van a tener que estar respetados dentro del matrimonio, aún a pesar de las situaciones adversas que cualquiera de los cónyuges tenga, en virtud de que la norma se hace coercible cuando es infraccionada. Esto es, que independientemente de que podamos considerar al matrimonio desde el punto de vista religioso, el hecho de la naturaleza jurídica matrimonial, hace que el cúmulo de normalización establecida principalmente en el Código Civil para el Distrito Federal que en este caso sea coercible, es decir, que este tipo de derecho cuando este debidamente legislado, tenga el principio de coercibilidad que tiene toda normatividad legal. Sobre este particular, quisiéramos anotar las palabras del autor Eugenio Trueba Olivares, quien cuando nos habla de esto menciona:

“La distinción entre la moral y el derecho no significa separación ni mucho menos antítesis, asegura Georgio Del Vecchio quien ve en el carácter coercible de este último una nota diferencial de importancia, como lo es sin duda. El derecho establece límites o confines entre el obrar de varios sujetos. Cuando se traspasan por alguna de las partes surge la necesidad de impedir la invasión empleando la fuerza si es necesario. Del Vecchio concede tanta

²⁵ MOTO SALAZAR, Efraín y MOTO, José Miguel. Elementos de Derecho. Cuadragésima Séptima. Editorial Porrúa, S.A. México 2002. Págs. 170 y 171.

importancia a la coercibilidad que acaba por considerarla como una nota propia y esencial de la norma jurídica.”²⁶

De tal manera, que en términos generales, los diversos derechos y obligaciones que surgen del matrimonio, encontrarán un principio de eficacia a través de la coercibilidad y por supuesto a través de la naturaleza jurídica misma del matrimonio, basado en la seguridad jurídica de la que hablábamos en el inciso II, en el sentido de que en el momento en que alguna disposición legal que establezca los derechos y obligaciones dentro del matrimonio no se cumpla, en ese momento la parte que está afectada por dicho incumplimiento, puede acudir hacia la función jurisdiccional para hacer valer sus derechos a través del ejercicio de sus acciones.

VI.- Efectos que produce el matrimonio.

En síntesis, el matrimonio produce efectos respecto de los propios cónyuges, los bienes de los cónyuges y sobre las personas y bienes de sus hijos, efectos que a continuación analizaremos.

1.- Efectos respecto de las personas de los cónyuges.

A través del matrimonio, el estado civil de las personas cambia de lo que es el soltero hacia el cónyuge casado y de esta manera, hemos de encontrar como es que dentro de la familia, se va formando todo un sistema de parentesco, que inicia con el parentesco de afinidad, no solamente entre los del vínculo matrimonial, sino entre la familia de cada uno de estos frente a su respectivo cónyuge. Sin duda, el parentesco crea una de las situaciones trascendentales que como efecto produce el matrimonio, sobre de este particular, Héctor Santos Azuela nos comenta lo siguiente:

“Las principales causas o efectos que se distinguen del matrimonio, será la formación del parentesco, este último puede ser consanguíneo

²⁶ TRUEBA OLIVARES, Eugenio. El Hombre, La Moral y El Derecho. Primera Edición. Editorial Orlando Cárdenas Editor y Distribuidor. México 2001. Págs. 166 y 167.

generándose un vínculo entre personas que tienen el mismo progenitor, o por afinidad que es el parentesco existente entre los contrayentes y los parientes por consanguinidad de su pareja, el parentesco civil que es el contraído a través de la adopción, y el parentesco en línea recta en horizontal.”²⁷

Ahora bien, respecto de los cónyuges, los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio son iguales para los dos y recíprocos. Los principales se agrupan en:

- a).- Deber de cohabitación.
- b).- Deber de ayuda mutua.
- c).- Debito carnal y;
- d).- Deber de fidelidad.

a) El Deber de cohabitación. La cohabitación es esencial en el matrimonio, los cónyuges deben habitar una misma casa, en la que puedan convivir y compartir tanto el lecho como la mesa, por lo que genera un deber y un derecho recíproco para ellos.

El Código Civil para el Distrito Federal, al respecto dispone:

“ARTICULO 163. Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los Tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar que ponga en riesgo su salud e integridad.”

De lo anterior, se desprende que existe la obligación de los cónyuges de vivir juntos bajo el mismo domicilio conyugal, en el que deberán tener ambos autoridad y consideraciones iguales y podrán ser eximidos por la

²⁷ SANTOS AZUELA, Héctor. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Tercera Edición. Editorial Persón Educación. México 2001. Pág. 218.

autoridad judicial de este deber, en los casos citados en el artículo anterior, dando lugar en caso de incumplimiento por uno de los cónyuges a la disolución del vínculo matrimonial.

Ahora bien, tomando en consideración que la vida en común entre los cónyuges es parte de la esencia del matrimonio, son nulos los pactos o convenios que celebren los cónyuges para vivir separados.

b).- Deber de ayuda mutua. Consiste en el deber que tienen los cónyuges de socorrerse mutuamente, de ayudarse, de prestarse auxilio, constituyendo este deber un elemento esencial en el matrimonio, que es más amplio que la sola obligación de dar alimentos, en virtud de que comprende además de la satisfacción de las necesidades de subsistencia del acreedor alimentario; el consejo, la dirección, el apoyo moral con los que un cónyuge debe ayudar al otro para enfrentar los problemas cotidianos. Los cónyuges deben de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, de la forma que libremente establezcan según sus posibilidades, aunque puede darse el caso en que uno de los cónyuges contribuya con la totalidad de los gastos, por haberlo convenido así entre ellos, o porque el otro se encuentre imposibilitado para trabajar; al respecto el Código Civil para el Distrito Federal vigente, establece:

“ARTICULO 164. Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para éste efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciera de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.”

Así mismo, los cónyuges tendrán la misma autoridad y consideración en el domicilio conyugal, por lo que de común acuerdo resolverán todo lo

referente al manejo del hogar, a la educación y formación de los hijos, así como a la administración de sus bienes y en caso de controversia, lo resolverá el Juez de lo Familiar.

c).- Débito carnal. Por débito carnal se entiende la realización de los actos propios para la perpetuación de la especie; dicha obligación se deriva del deber de cohabitación que tienen los cónyuges, también es considerado como un efecto importante del matrimonio, en virtud de ser la conservación de la especie humana; por lo que antes la legislación civil lo consideraba como uno de los fines primordiales del matrimonio, sin embargo en la actualidad, sólo lo establece como una posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada, es decir, puede existir el matrimonio aún cuando los cónyuges decidan no tener hijos, al respecto el artículo 162 segundo párrafo establece:

“ARTICULO 162.- ...Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier métodos de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia...”

Como se desprende de lo anterior, la ley no determina cual sería la solución en el caso en que no hubiera acuerdo entre los cónyuges sobre el número de los hijos que desean tener, ya que no se puede obligar a ninguno de los cónyuges a tener más hijos de los que individualmente desee tener, aunque el otro cónyuge quisiera tener más hijos; pero sí establece en el artículo 267 fracción XX del Código Civil para el Distrito Federal vigente, como causal de divorcio el empleo de métodos de fecundación asistida, sin el consentimiento de su cónyuge. Sin embargo, hay que hacer notar que si bien es cierto que no se puede obligar alguno de los cónyuges a tener determinado número de hijos, si es una obligación que nace del matrimonio, el débito carnal que deben tener los cónyuges como pareja que son, ya que una negativa a ese deber u obligación, se considera como una injuria grave, la cual es considerada como una causal de divorcio.

d).- Deber de fidelidad.- Este deber tiene un contenido más que nada moral, el cual protege la dignidad y el honor de los cónyuges, así como la monogamia, que constituye la base de formación de la familia. Ahora bien, la fidelidad “es un deber recíproco personalísimo, y también íntimo de los cónyuges, invariablemente ligado con la cohabitación”.²⁸

En el matrimonio el deber de fidelidad corresponde al derecho que tiene cada cónyuge de exigir al otro se lleve a cabo el débito carnal, no sólo es suficiente la abstención de los cónyuges de tener relaciones carnales con otras personas distintas de su cónyuge, pues no tiene únicamente un contenido sexual, sino que comprende la abstención de todos aquellos actos que aún cuando no lleguen a la consumación del adulterio, puedan constituir una violación a este deber de fidelidad y traigan como consecuencia la ruptura de la unidad de vida que existe entre los cónyuges.

En nuestra legislación no existe ningún precepto legal, que expresamente establezca el cumplimiento del deber de fidelidad; únicamente establece la sanción al incumplimiento del mismo, al consignarla como una causa para solicitar el divorcio, consistente en el adulterio debidamente comprobado por alguno de los cónyuges, (artículo 267 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal), así como los delitos de adulterio y bigamia sancionados por la legislación penal del Distrito Federal.

Ahora bien, debemos tomar en consideración que el deber de fidelidad, tiene una connotación más amplia, cuya violación no se agota en los delitos mencionados como son la bigamia y adulterio, porque como ya se comentó no solo tiene un contenido sexual, sino de una clara esencia ética, de ahí que dentro de aquellos dos delitos y el deber de fidelidad, no puede establecerse una línea de paralelismo.

Existen otros efectos en relación con los cónyuges que consisten en que los cónyuges tendrán plena capacidad para administrar y disponer de sus

²⁸ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op. Cit. Pág. 302

bienes propios, sin tener que solicitar el consentimiento del otro cónyuge, sólo necesitarán autorización judicial cuando sean menores de edad para enajenar, gravar o hipotecar sus bienes y se requerirá un tutor para sus negocios judiciales.

Los cónyuges no podrán celebrar entre sí el contrato de compraventa, salvo en el caso en que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes.

2.- Efectos respecto de los bienes de los cónyuges. Uno de los efectos principales del matrimonio lo encontramos en los bienes. En nuestra legislación se otorga plena libertad a los contrayentes para elegir el régimen patrimonial que regirá su matrimonio. El Código Civil para el Distrito Federal vigente contempla tres tipos de regimenes patrimoniales del matrimonio que son:

- a).- Régimen de Sociedad Conyugal.
- b).- Régimen de Separación de Bienes.
- c).- Régimen mixto.

Los anteriores regímenes del matrimonio son conocidos como capitulaciones matrimoniales, cuya definición de las mismas la encontramos en el artículo 179 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, el cual dispone:

“ARTICULO 179. Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario.”

En virtud de lo anterior los contrayentes deben elegir bajo que régimen patrimonial se regirá la administración de los bienes que adquieran durante el matrimonio y se podrán otorgar antes de celebrarse el matrimonio y durante éste, pero también podrán modificarlas u otorgarlas durante el matrimonio, ante el Juez de lo Familiar o ante notario público.

Al hablar de los requisitos previos para contraer matrimonio, se señaló que uno de ellos consistía en que al presentar la solicitud de matrimonio, se tenía que adjuntar el convenio que los pretendientes deberán celebrar en relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio, requisito sin el cual el juez no puede celebrar el matrimonio, por lo que diríamos que realmente las capitulaciones matrimoniales deben de otorgarse antes del matrimonio y pueden modificarse estas durante el mismo, pero no otorgarlas por primera vez.

Los menores de edad que pretendan contraer matrimonio, pueden otorgar capitulaciones matrimoniales, concurriendo con la autorización de las personas que deban prestar su consentimiento para que se celebre dicho matrimonio (padres, tutores o en su caso la autoridad judicial). Desde el momento en que se contrae el matrimonio, el emancipado adquiere la libre administración de sus bienes; pero tratándose de la enajenación, gravamen o hipoteca de bienes raíces, deberá pedir autorización judicial.

En nuestro Código Civil de 1928, encontramos que es forzoso el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, cualquiera que sea el régimen que los contrayentes elijan, ya que no existe ninguna disposición que supla la voluntad de los contrayentes y se entienda contraído el matrimonio bajo uno u otro régimen, como existía en los Códigos Civiles de 1870 y 1884, en los que se establecía que el matrimonio podía celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes (independientemente, que en ambos casos podría tener lugar la constitución de la dote). El régimen de sociedad conyugal, podía establecerse legalmente o por voluntad de las partes y en caso de que al celebrarse el matrimonio no especificaran el régimen bajo el cual contraían matrimonio, tenía lugar la sociedad legal.

En la Ley de Relaciones Familiares de 1917, se estableció como régimen patrimonial del matrimonio el de separaciones de bienes, cambiando lo que establecían los anteriores códigos, en el sentido de que si los contrayentes no celebraban pacto alguno en cuanto al régimen, entonces se

entendía celebrado bajo el régimen de separación de bienes, incluso dicha Ley ordenaba en su artículo cuarto transitorio, que se tenía que liquidar la sociedad legal en los casos en que existiera, de acuerdo con el Código de 1884 y siempre que alguno de los consortes así lo solicitare. En caso contrario la sociedad continuaría funcionando como simple comunidad regida por las disposiciones de la propia ley.

En relación con lo anterior, los Tribunales Federales han emitido la siguiente tesis jurisprudencial:

Novena Época Instancia: Primera Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XIV, Septiembre de 2001 Tesis: 1a./J. 47/2001 Página: 432 Materia: Civil Jurisprudencia.

SOCIEDAD CONYUGAL. CONSECUENCIAS DE LA OMISIÓN DE FORMULAR CAPITULACIONES MATRIMONIALES EN ESE RÉGIMEN PATRIMONIAL (CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL HASTA EL 31 DE MAYO DE 2000).

La sociedad conyugal debe ser considerada como una comunidad de bienes entre los consortes que por principios de equidad y justicia, consecuentes con la situación de mutua colaboración y esfuerzos que vinculan a los cónyuges, les da derecho igual sobre los bienes, de manera que como partícipes, tanto en los beneficios como en las cargas, sus partes serán por mitad y serán las disposiciones legales sobre copropiedad, las aplicables para resolver las cuestiones que surjan sobre el particular. Lo anterior siempre y cuando

no se hayan celebrado capitulaciones matrimoniales, pues de haberlo hecho a ellas debe estarse y, en sus omisiones, a lo que ante tal circunstancia, dispone el artículo 183 del Código Civil citado, en el entendido de que el contrato de matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, se perfecciona por el mero consentimiento de las partes y su existencia no está condicionada al establecimiento de capitulaciones matrimoniales, por lo que es inconcuso que obliga a los consortes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conformes a la buena fe, al uso o a la ley. Por tanto, la omisión de formular tales capitulaciones no impide que se cumpla la voluntad de los cónyuges o que constituya un obstáculo para que se produzcan los efectos de la comunidad de bienes querida, ni tampoco puede llegar al extremo de considerar al matrimonio como regido por la separación de bienes, lo que sería contrario al consentimiento de los cónyuges.

PRECEDENTES.- Contradicción de tesis 89/96. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Séptimo y Cuarto en Materia Civil, ambos del Primer Circuito. 28 de marzo de 2001. Cinco votos. Ponente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Secretario: Heriberto Pérez Reyes. Tesis de jurisprudencia 47/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de cuatro de julio de dos mil uno, por unanimidad de cinco votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño

*Pelayo, Juventino V. Castro y Castro, Humberto
Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga
Sánchez Cordero de García Villegas.*

Ahora bien, la naturaleza jurídica de las capitulación matrimoniales, “es sin duda la de ser un convenio entre las partes que crea y transmite derechos y obligaciones. En razón de que deben celebrarse con anterioridad al matrimonio, se les ha considerado contrato sujeto a condición suspensiva (que inician sus efectos hasta que sucede el acontecimiento del matrimonio) o también sujetas a plazo determinado cuando existe ya la fecha para la boda, o como contrato de carácter accesorio, (que sigue la suerte del contrato principal del matrimonio).”²⁹

Las capitulaciones matrimoniales, deben ser otorgadas por escrito, pero en los casos en que los pretendientes o cónyuges pacten la transferencia de bienes inmuebles que por su cuantía requieran de escritura pública, se deberán otorgar con dicha formalidad; incluyendo cualquier modificación que se lleve a cabo durante el matrimonio y que requieran de dicha forma e incluso cualquier modificación que importe la transmisión de dominio de bienes cuya cuantía requiera la escritura pública, deberá también constar precisamente en dicha forma.

En relación con los bienes que adquiriera uno de los cónyuges por herencia, donación o don de la fortuna, los Códigos de 1870 y 1884, establecían que los mismos no entraban a la sociedad conyugal, que eran propios de cada cónyuge. El Código de 1928 suprime los artículos que hablaban respecto a estos bienes, sin determinar si entraba o no a la sociedad conyugal, fue hasta la reforma a dicho Código, publicada el veintiocho de abril del año dos mil, cuando se dispuso que dichos bienes son propios de cada cónyuge salvo pacto en contrario o que conste en las capitulaciones matrimoniales, al respecto el artículo 182 Quintus del Código Civil vigente dispone:

²⁹ MONTERO DUHALT, Sara. Op.Cit. p.151.

“ARTICULO 182 QUINTUS. En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que consten en las capitulaciones matrimoniales:

I.- Los bienes y derechos que le pertenezcan al tiempo de celebrarse el matrimonio, y los que posea antes de éste, aunque no fuera dueño de ellos, si los adquiere por prescripción durante el matrimonio;

II.- Los bienes que adquiriera después de contraído el matrimonio, por herencia, legado, donación o don de la fortuna;

III.- Los bienes que adquiridos por cualquier título propio que sea anterior al matrimonio, aunque la adjudicación se haya hecho después de la celebración de éste; siempre que todas las erogaciones que se generen para hacerlo efectivo, corran a cargo del dueño de éste;

IV.- Los bienes que se adquieran con el producto de la venta o permuta de bienes propios;

V.- Objetos de uso personal;

VI.- Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la posesión, arte u oficio, salvo cuando éstos integren o pertenezcan a un establecimiento o explotación de carácter común. No perderán el carácter de privativos por el hecho de haber sido adquiridos con fondos comunes, pero en este caso el otro cónyuge que los conserve, deberá pagar a otro en la proporción que corresponda; y

VII.- Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de contraer matrimonio, tendrán el carácter de privativo cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero propio del mismo cónyuge. Se exceptúan la vivienda, enseres y menaje familiares.”

La inclusión de este artículo, considero que fue un gran acierto y más tratándose de los bienes adquiridos por uno de los cónyuges por herencia, donación, don de la fortuna, toda vez que si por ejemplo un padre quiere heredar únicamente a su hija, ya no estaría beneficiando también al yerno, como acontecía anteriormente, ya que si la hija o el hijo heredaban o recibían alguna donación a título particular, por el solo hecho de estar casados por sociedad conyugal, esos bienes formaban parte de la misma, lo que traía un gran descontento tanto en las personas que hacían la donación o herencia,

como las que lo recibían, ya que decían que porque tenían que formar parte de la sociedad conyugal, si se los habían heredado o donado a ellos y no a su cónyuge, al respecto el Tribunal Federal ha sostenido mediante tesis jurisprudencial lo siguiente:

Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XX, Noviembre de 2004 Tesis: VII.2o.C.90 C Página: 2027 Materia: Civil Tesis aislada.

SOCIEDAD CONYUGAL. BIENES ADJUDICADOS POR DONACIÓN, HERENCIA O LEGADO, NO FORMAN PARTE DEL NÚCLEO SOCIAL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ).

Ante una nueva reflexión sobre el tema, este Tribunal Colegiado, con fundamento en el artículo 194 de la Ley de Amparo, se aparta del criterio que sostuvo al emitir la tesis aislada de rubro: "SOCIEDAD CONYUGAL. BIENES ADJUDICADOS POR HERENCIA, FORMAN PARTE DE LA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ).", publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo XV-1, febrero de 1995, Tribunales Colegiados de Circuito, página 267, que sostenía, en esencia, que los bienes adquiridos por herencia, de manera alguna impedía que formaran parte de la sociedad conyugal. En efecto, el artículo 172 del Código Civil de esta entidad federativa, antes de la reforma efectuada en el año de mil novecientos noventa y siete, establecía que: "La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o

durante él. Puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos al formarla, sino también los bienes futuros que adquieran los consortes.". Es entonces correcto indicar que si la oración inicia con las palabras "puede comprender" esa es la idea principal, y las opciones que se someten a ella son: "los bienes de que sean dueños los esposos al formarla" y "los bienes futuros que adquieran los consortes", esto es: a) puede comprender los bienes de que sean dueños los esposos al formarla; o, b) también puede comprender los bienes futuros que adquieran los consortes, destacando que se empleó la palabra "puede", que implica una posibilidad y no una imposición. Ahora bien, de los diversos numerales 182 (texto anterior a la reforma de mil novecientos noventa y siete), 200, 201 y 203 del propio ordenamiento sustantivo civil de la entidad, se advierte que el primero permite concluir que al haber sido necesario establecer que: "El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad.", quiere decir, por exclusión, que éstos -los cónyuges- pueden tener bienes a título particular, los cuales corresponde su dominio lógicamente sólo a su dueño. En el segundo cardinal, se aprecia que los bienes que pertenezcan a cada cónyuge serán propiedad y corresponderá su administración a su dueño, así como sus frutos y accesiones. Idéntico tratamiento se aplica -acorde con el tercer precepto- a los sueldos, salarios, emolumentos y ganancias obtenidas por servicios personales, como empleos, ejercicio de una profesión, comercio o industria. Finalmente, el

último arábigo distingue los bienes que se adquieran por donación, herencia, legado o por razón de la fortuna, a título gratuito, distinguiendo que cuando éstos ingresen al patrimonio social en beneficio de ambos cónyuges, serán administrados por los dos o por el que designen hasta en tanto se hace su división, siendo trascendente señalar que se habla de adquisición en común, pero no a título particular, haciendo entonces factible indicar, que de darse el caso, los bienes que se obtengan de manera individual sólo serán propiedad del consorte a cuyo favor se transmitió el bien. Cabe indicar que no incide en el sentido de las reflexiones precisadas, que los últimos tres artículos estudiados, se encuentren dentro del capítulo dedicado a la "Separación de bienes", pues ambos regímenes conyugales pueden subsistir, y de hecho lo hacen, pues los bienes que cada esposo tiene como propietario antes de la celebración del matrimonio o aquellos que adquiere a título gratuito con posterioridad, al no existir capitulaciones, debe entenderse que no se integran a la sociedad, lo que quiere decir que sobre ellos pesan, precisamente, las reglas relativas a la separación de bienes. Por lo que debe estimarse que los bienes adquiridos por los cónyuges al contraer matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, sin capitulaciones matrimoniales a título gratuito -donación, herencia o legado- de manera particular, no forman parte del régimen contraído, pues los bienes obtenidos de manera individual sólo serán propiedad del consorte a cuyo favor se transmitió el bien.

*SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN
MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.*

*Precedentes.- Amparo directo 338/2004. 2 de
septiembre de 2004. Unanimidad de votos.
Ponente: Agustín Romero Montalvo. Secretario:
Mario de la Medina Soto. Nota: Esta tesis se
aparta del criterio sostenido por el propio tribunal
en la diversa VII.2o.C.32 C, publicada en el
Semanao Judicial de la Federación, Octava
Época, Tomo XV-1, febrero de 1995, página 267.*

Enseguida, entraremos al estudio del régimen de sociedad conyugal y separación de bienes, así como el régimen mixto.

a).- La sociedad conyugal. Es el régimen patrimonial, mediante el cual los cónyuges son dueños en común de los bienes que se encuentran incluidos dentro del menaje conyugal, que puede ser total o parcial; siendo la sociedad total, cuando los contrayentes o cónyuges pactan que todos los bienes presentes y futuros que adquieran durante su matrimonio, así como los productos de los mismos, estén comprendidos dentro de la sociedad conyugal y será parcial; cuando los contrayentes o cónyuges establezcan alguna distinción entre los bienes que entraran a la sociedad conyugal y los bienes que no entrarán a dicha sociedad, así como de los productos que llegaren a generarse, al respecto el artículo 189 del Código Civil establece:

“ARTICULO 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

I.- La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;

II.- La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca en la sociedad;

III.- Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de

ellas o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos.

IV.- La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;

V.- La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge;

VI.- La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en que proporción;

VII.- La declaración acerca de que si ambos cónyuges o sólo uno de ellos administrará la sociedad, expresándose con claridad las facultades que en su caso se concedan;

VIII.- La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;

IX.- La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna y;

X.- Las bases para liquidar la sociedad...”

De lo anterior, tenemos que la sociedad conyugal establece una verdadera comunidad entre los consortes sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros si así lo convienen, o bien una parte de ellos y sus frutos o solamente sobre éstos, según lo convengan las partes en las capitulaciones matrimoniales, pueden incluso incluir en la sociedad conyugal una coparticipación sobre los productos del trabajo de uno de los consortes o de ambos. Es decir, la Ley establece varias posibilidades en la que la voluntad de las partes puede manifestarse libremente para ajustar la estructura de la sociedad conyugal, régimen bajo el cual deberán sujetarse.

Ahora bien, si es cierto que existe una libertad de los cónyuges para decidir en relación a su régimen patrimonial, también es cierto que existen en la Ley ciertas prohibiciones a esa libertad; así tenemos que en el artículo 190 del Código Civil para el Distrito Federal vigente se establece:

“ARTICULO 190. Es nula la capitulación en cuya virtud uno de los consortes haya de percibir todas las utilidades, así como la que establezca que alguno de ellos sea responsable por las pérdidas y deudas comunes en una parte que exceda a la que proporcionalmente corresponda a su capital y utilidades.”

Es decir, la Ley prohíbe que los cónyuges celebren pactos leoninos, por los cuales alguno de los cónyuges perciba todas las utilidades o pérdidas, incluso prohíbe que se restrinja o excluya a alguno de los cónyuges en el manejo o administración de sus bienes o algún pacto semejante que vaya en contra de lo que dispone el Código Civil en relación a los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio entre los cónyuges, porque en materia familiar el orden público exige que se aplique la norma jurídica en forma obligatoria una vez que se contrae el matrimonio. Incluso los cónyuges no pueden renunciar anticipadamente a los gananciales que resulten de la sociedad conyugal, pero ya disuelto el matrimonio o habiéndose cambiado el régimen de sociedad conyugal al de separación de bienes, entonces sí podrán renunciar a las mismas.

La sociedad conyugal no tiene personalidad jurídica distinta a la de los cónyuges, sino que se considera simplemente como un patrimonio común, constituido por voluntad de los cónyuges y en el cual el dominio de los bienes que lo constituyen reside en ambos, mientras subsiste la sociedad conyugal y al respecto el artículo 194 del Código Civil para el Distrito Federal vigente establece:

“ARTICULO 194. El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones

matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente.”

Este precepto legal confirma que no se trata de una sociedad con personalidad jurídica distinta de los cónyuges, sino de una comunidad de bienes en la que el disfrute y el goce de los productos de estos bienes, así como la participación en su caso en los productos del trabajo o industria de cada uno de los cónyuges en común, corresponde a ambos mientras subsista la sociedad conyugal.

Ahora bien, la sociedad conyugal puede suspenderse en los siguientes casos:

a).- En caso de declaración de ausencia de uno de los cónyuges, contemplada ésta en el artículo 195 del Código Civil para el Distrito Federal que establece:

“ARTICULO 195.- La sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges, modifica o suspende la sociedad conyugal en los casos señalados en este Código.”

b).- Por el abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges. Dicha situación suspende desde el día del abandono los efectos de la sociedad conyugal, pero sólo en cuanto a esos efectos que favorecen al cónyuge que abandonó el hogar, ya que los demás efectos quedan subsistentes para el cónyuge que abandono y solo por convenio expreso entre los cónyuges podrán surtir nuevamente los efectos de dicha sociedad. (Artículo 196 del Código Civil)

Al respecto me permito citar la siguiente tesis jurisprudencial:

Novena Época Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: VI, Agosto de 1997 Tesis: I.6o.C.111 C Página: 817 Materia: Civil

SOCIEDAD CONYUGAL. LA CESACIÓN DE SUS EFECTOS ES UNA ACCIÓN INDEPENDIENTE Y AUTÓNOMA DE LA DISOLUCIÓN DEL VINCULO MATRIMONIAL O DE LA TERMINACIÓN DE DICHA SOCIEDAD.

Para que ocurra la cesación de los efectos de la sociedad conyugal a que hace mención el artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal, no es necesario que antes se declare la disolución del vínculo matrimonial comprendida en el artículo 267 del mismo ordenamiento, o la terminación de la sociedad en cita, como lo refiere el artículo 188 de dicho código, toda vez que la acción señalada en el primer artículo es autónoma e independiente de las contenidas en los otros numerales, máxime que no existe precepto legal que condicione dicha cesación de efectos a que previamente se agoten las acciones derivadas de los numerales 267 y 188 en comento. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes. Amparo directo 4460/97. Francisco Escrivá Castillo. 12 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Ana María Nava Ortega, secretaria de tribunal autorizada por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrada. Secretario: Jaime Aurelio Serret Álvarez.

En el caso de abandono por parte de alguno de los cónyuges, el cónyuge abandonado podrá previa autorización del Juez, vender, rentar o enajenar los bienes que formen parte de la sociedad conyugal para cubrir el suministro de alimentos, ya sea para ella o para sus hijos, en ningún otro caso podrá alguno de los cónyuges disponer ni en todo, ni en parte de dichos bienes sin el consentimiento del otro cónyuge.

Ahora bien, para el caso de que alguno de los cónyuges haya malversado, ocultado, administrado o dispuesto de los bienes que formen parte de la sociedad conyugal, con dolo, culpa o negligencia, perderá la parte que le correspondían de dichos bienes en favor del otro cónyuge y en el caso de que dichos bienes dejen de formar parte de la sociedad conyugal, el cónyuge responsable pagará al otro la parte que le correspondía de dichos bienes, así como los daños y perjuicios que le hubiere ocasionado. (Artículo 194 Bis)

La sociedad conyugal puede terminar por las siguientes causas:

- a).- Por divorcio o nulidad del matrimonio y por muerte de uno de los cónyuges.
- b).- Por voluntad de los cónyuges.
- c).- Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.
- d).- En los casos previstos en el artículo 188, el cual dispone:

“ARTICULO 188. Puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges, por los siguientes motivos:

I.- Si uno de los cónyuges por su notoria negligencia en la administración de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;

II.- Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores.

III.- Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o en concurso; y

IV.- Por cualquier otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente. “

Cuando la sociedad conyugal se disuelva por muerte de alguno de los cónyuges, el otro cónyuge continuara con la posesión y administración de fondo social, con la intervención del representante de la sucesión, mientras no se lleve a cabo la partición. (Artículo 205 del Código Civil).

Una vez disuelta la sociedad conyugal, se llevará a cabo un inventario de los bienes que formen parte de ella, en el que no se incluirá el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal o de trabajo de cada cónyuge. Posteriormente se procederá a pagar los créditos que hubiere contra el fondo social y lo que sobre se dividirá entre los dos cónyuges, en los términos pactados en las capitulaciones matrimoniales y en caso de que no hubieren hecho, entonces se estará a las disposiciones generales de la sociedad conyugal.

En cuanto a los efectos de la sociedad conyugal, tratándose de nulidad de matrimonio los mismos se analizaran en nuestro capítulo tercero, por lo que en este momento no entraremos al estudio de los mismos; sólo diremos que en caso de nulidad de matrimonio, la sociedad subsiste con todos sus efectos hasta que se dicte la sentencia de nulidad de matrimonio y la misma haya causado ejecutoria, sin que esta sentencia tenga respecto de la sociedad conyugal ningún efecto retroactivo, esto siempre y cuando los cónyuges hayan procedido de buena fe al contraer matrimonio.

De ahí, que en el momento en que sobreviene una nulidad de matrimonio, por cualquier causa de la que hablaremos mas adelante, puede afectar diversas situaciones, no solamente entre los cónyuges, sino ante sus hijos si es que los tuvieron, ante terceros y por supuesto en relación a los bienes que adquieran durante el matrimonio. Por tal razón estamos considerando que cuando menos los alimentos que es un derecho que veremos en el capítulo siguiente, deban de quedar garantizados para el cónyuge de buena fe en la nulidad de matrimonio.

b).- Separación de bienes. En este régimen, los cónyuges conservan el pleno dominio y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen, así como los frutos y accesiones que generen dichos bienes, también serán propios de cada cónyuge, los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuviere por sus servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Puede ser pactado por los cónyuges antes de contraer matrimonio, durante el mismo o por sentencia judicial que declare extinguida la sociedad conyugal; puede comprender no solo los bienes de que sean dueños los cónyuges antes de contraer matrimonio, sino también los que adquieran después de contraído el mismo y puede terminar o modificarse durante el matrimonio si así lo convienen los cónyuges, pero tratándose de menores de edad tendrán que intervenir las personas que acudieron a dar su consentimiento para el matrimonio.

Cuando al celebrarse el matrimonio se convenga mediante capitulación el régimen de separación de bienes, no se requerirá de escritura pública, pero en el caso en que durante el matrimonio convengan los cónyuges en modificar el régimen de sociedad conyugal al de separación de bienes, entonces se observarán las formalidades exigidas para la transmisión de bienes, de aquellos que así requieran tal formalidad, es decir, de aquellos bienes que fueron comunes y que por liquidación de la sociedad conyugal, deban dividirse entre los cónyuges, se requerirá de escritura pública si se trata de bienes inmuebles o derechos reales inmobiliarios.

Ahora bien, los bienes que son propios de cada cónyuge, deberán ser empleados para la satisfacción de los alimentos de su cónyuge y de sus hijos si los hubiere; y en caso de que se les deje de proporcionar injustificadamente, éstos podrán recurrir al Juez de lo Familiar a efecto de que les autorice la venta, gravamen o renta de dichos bienes para satisfacer las necesidades alimentarias.

Los bienes que hayan adquirido los cónyuges en común, ya sea por donación, herencia o don de la fortuna, serán administrados según lo convengan, ya sea por uno o por ambos cónyuges, mientras no se haga la división de dichos bienes, considerándose al cónyuge administrador como un mandatario y para el caso de que tengan el usufructo legal derivado del ejercicio de la patria potestad que ejerzan en común los cónyuges, será dividido entre ellos por partes iguales.

Si las capitulaciones se celebran antes de contraer matrimonio, los consortes deberán incluir en ellas un inventario de los bienes que pertenezcan a cada uno de ellos, así como las deudas que tengan hasta esos momentos.

La Ley prohíbe a los cónyuges en cualquiera de los regímenes patrimoniales del matrimonio, que se cobren retribuciones u honorarios de ninguna clase por los servicios profesionales que se presenten, salvo el caso en que uno de los cónyuges ya sea por ausencia o impedimento del otro cónyuge, se encargue temporalmente de la administración de los bienes del ausente o impedido, entonces tendrá derecho a que se le retribuya por este servicio en proporción a su importancia y al resultado que produjere (artículo 216 del Código Civil).

El régimen de separación de bienes, puede terminar ya sea por convenio entre los cónyuges o por disolución del matrimonio.

c).- Régimen mixto. Este régimen tiene lugar en los casos en que los cónyuges convengan que unos bienes formen parte de la sociedad conyugal y otros bienes se rijan por el de separación de bienes, es decir, que pueden darse los siguientes supuestos:

- Cuando los cónyuges hayan convenido la separación de bienes mediante capitulaciones matrimoniales, únicamente por lo que se refiere a los bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio conviniendo que los que adquieran durante el matrimonio, se regirán por sociedad conyugal.

- Cuando en las capitulaciones matrimoniales los cónyuges convengan en cambiar de régimen durante el matrimonio, de separación de bienes que convinieron al contraerlo al de sociedad conyugal o al contrario que se hayan casado bajo el régimen de sociedad conyugal y convengan cambiarlo al de separación de bienes.

En relación con lo anterior, considero que es realmente difícil que los contrayentes y cónyuges cuando sea el caso, celebren detalladamente sus capitulaciones matrimoniales y más aún que sepan que pueden convenir que ciertos bienes se rijan por sociedad conyugal y otros por separación de bienes. Hago esta observación, ya que en la realidad cotidiana, el Juez del Registro Civil, nunca da explicación alguna a los contrayentes respecto de la posibilidad que tienen los mismos de convenir la forma de administrar los bienes de su propiedad, así como de los que adquieran durante el matrimonio.

La realidad que se vive en los juzgados del Registro Civil es la de que a los contrayentes sólo les hacen firmar un “machote” en el que se contiene la leyenda “régimen de sociedad conyugal o régimen de separación de bienes”, sin explicarles todas las libertades que tienen para poder convenir en relación con sus bienes y determinar que régimen desean que regule su matrimonio. Por lo que considero que es necesario e importante, que el personal, prioritariamente el Juez del Registro Civil informe y oriente adecuadamente a los contrayentes respecto de cada uno de los regímenes patrimoniales del matrimonio, además, de que se les informe que durante el matrimonio pueden solicitar el cambio de su régimen matrimonial si así lo desean.

3.- Efectos respecto de los bienes de los hijos. El Matrimonio produce asimismo respecto de los hijos los siguientes efectos:

a).- Facilita la prueba de filiación de los hijos nacidos del matrimonio, que se acredita con el acta de nacimiento y para el caso en que esta no existiere o fuere defectuosa, incompleta o falsa, entonces se comprobará con

la posesión constante de estado de hijo y en su defecto se podrá admitir todo tipo de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquella que el avance de los conocimientos científicos ofrezcan, con la limitación que tratándose de la prueba testimonial esta será admisible siempre y cuando exista algún otro medio de prueba por escrito que haga suponer que los hechos son ciertos.

b).- Crea una presunción de ser hijo del matrimonio, en favor de aquél, que nace después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio y de los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la fecha de la disolución del matrimonio, ya sea por nulidad del matrimonio, muerte del cónyuge o por divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio el ex cónyuge, término que deberá contarse a partir de que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial, en los casos en que así proceda. (artículo 324 del Código Civil).

La presunción anterior se sustenta, en el hecho biológico comprobado por la ciencia médica conforme al cual, el plazo mínimo de la gestación no es menor de ciento ochenta días o después de los trescientos días de embarazo.

En principio se consideran como hijos nacidos del matrimonio, a aquellos cuyo padre y madre estaban casados en el momento de la concepción, pues la ley presume que el embarazo de la madre es de su cónyuge con quien cohabitaba en el momento de la concepción.

El marido no podrá desconocer a los hijos concebidos por su mujer, alegando adulterio por parte de ella, ni aún cuando ella misma declare que no son hijos de él, salvo que el marido compruebe que le haya sido físicamente imposible haber tenido relaciones sexuales con su mujer, dentro de los ciento veinte días de los trescientos que hayan precedido al nacimiento del hijo, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer. (artículos 325 y 326 del Código Civil para el Distrito Federal).

La razón de la excepción a la regla anterior, es obvia, pues si el marido no tuvo acceso carnal con su esposa durante los ciento veinte días de los

trescientos que han precedido al nacimiento, por cualquier motivo, ya sea de trabajo, por haber sufrido un accidente, por haber estado fuera del domicilio conyugal, etc., entonces el marido podrá desconocer al hijo de su cónyuge.

Tampoco podrá desconocer el marido la paternidad de los hijos que durante el matrimonio conciba su cónyuge, mediante técnicas de fecundación asistida, cuando él haya dado su consentimiento expreso para que utilizara tales métodos.

c).- Una vez que se haya probado la filiación de hijo nacido del matrimonio, éste tendrá derecho a alimentos, a llevar el apellido de sus padres, en participar en la sucesión hereditaria de estos, tal y como lo dispone el artículo 389 del Código Civil para el Distrito Federal que dispone:

“ARTICULO 389. El Hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tiene derecho:

- 1.- A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;
- 2.- A ser alimentado por las personas que lo reconozcan;
- 3.- A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley; y
- 4.- Los demás que se deriven de la filiación.”

CAPITULO SEGUNDO

LOS ALIMENTOS

Uno de los derechos que la sociedad ha reconocido como esencial es el derecho a los alimentos, esto en virtud de que este tipo de derecho ocupa un lugar preferencial en comparación con otro tipo de derechos, ya que sobre los derechos laborales y todavía por encima de los fiscales, se encuentra el derecho a alimentos.

Los alimentos son en sí, una prioridad a través de la cual el acreedor alimentista va a tener una acción privilegiada en contra de su deudor. Así, si consideramos la necesidad de regular el derecho a alimentos a favor del cónyuge de buena fe en la nulidad del matrimonio, necesariamente tenemos que estudiar primero el concepto de los alimentos como obligación, así como su contenido y naturaleza.

I.- Concepto de alimentos.

Comúnmente por alimentos se entiende cualquier sustancia que sirve para nutrir, esto es, lo que el hombre necesita para su alimentación y para sobrevivir; pero desde un punto de vista jurídico su contenido es más amplio, ya que comprende todas las asistencias que se necesitan para el sustento y la sobrevivencia de una persona que no sólo es la comida.

En la Enciclopedia Jurídica Omeba, se puede leer respecto de los alimentos lo siguiente:

“El fundamento de la obligación se vincula al orden familiar y al parentesco y es precisamente en el recinto familiar donde las exigencias de subvenir a las necesidades ajenas, adquieren un relieve mayor. Se trata de un interés individual tutelado por razones de humanidad, teniendo en cuenta la defensa de la familia y la existencia de un vínculo de parentesco. Contándose, empero, otras situaciones previstas por la ley, dónde la obligación alimentaría

se desplaza fuera del vínculo familiar o a la manera de los alimentos que se conceden en determinadas situaciones al fallido.”¹

Desde el punto de vista jurídico, debe entenderse por alimentos lo siguiente:

“La prestación en dinero o en especie que una persona; en determinadas circunstancias puede reclamar de otras entre las señaladas por la ley para su mantenimiento y subsistencia”²

Para el jurista Rafael de Pina, los alimentos son: “Las asistencias debidas y que deben prestarse para el sustento adecuado de una persona en virtud de disposición legal”.³

El Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, los define como:

“Un elemento de tipo económico que permite al ser humano obtener su sustento en los aspectos físico y psíquico; son un elemento que permite la subsistencia y el desarrollo de una persona “. ⁴

El maestro Manuel Chávez Ascencio al respecto nos dice:

“El derecho de alimentos podrá definirse como la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista, para exigir de otra lo necesario para vivir, en virtud del parentesco, del matrimonio o del divorcio en determinados casos y del concubinato”.⁵

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba, Buenos Aires Argentina. Tomo I. Editorial Bibliográfica Argentina. Pág. 646.

² BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Pág. 27

³ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Pág. 76

⁴ Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-C. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la U.N.A.M. Editorial Porrúa, S.A. México 1998. Pág. 64.

⁵ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. Op. Cit. Pág. 480.

El autor Henry Pratt Fairchild, respecto de los alimentos dice lo siguiente:

“Es una pensión que un tribunal obliga a pagar a uno de los cónyuges con cargo a su propio patrimonio y en favor del otro con o sin divorcio previo, para su sostenimiento o el de los hijos que quedan en su poder. Los alimentos provisionales constituyen una pensión que se exige al marido para el sostenimiento de la esposa mientras se tramita el divorcio. La cuantía de la pensión alimenticia y el período de tiempo durante el cual debe ser satisfecha varía con el arreglo a las circunstancias económicas, de salud, edad, posición social y otros factores que debe tener en cuenta el tribunal.”⁶

El autor citado, considera la concepción de los alimentos, desde el punto de vista jurisdiccional, esto es, como una pensión adeudada hacia aquellos que de alguna manera tienen derecho a los alimentos.

Ahora bien, en el derecho de familia, el concepto de alimentos entraña una amplia fórmula genérica, ya que no implica necesariamente el tema de los alimentos nutritivos; pues aún cuando se excluye la proporción de la comida, va mucho más allá de esos límites, haciendo participar en esa denominación el vestido, la habitación, la asistencia en los casos de enfermedad y por lo que se refiere a los menores el deber de educación. Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco, también son consecuencia del matrimonio y del concubinato.

Sin lugar a dudas, en el Distrito Federal, a diferencia de las diversas legislaciones en cada uno de los Estados, se le está dando un reconocimiento total a la figura del concubinato, otorgándole una seguridad jurídica como si fuera un matrimonio, de tal manera que el artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal vigente dispone:

⁶ PRATT FAIRCHILD, Henry. Sociología. Vigésima Edición. Editorial Fondo de Cultura Económica. México 2002. Pág. 99.

“ARTICULO 294. El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por el matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer sus respectivos parientes consanguíneos.”

De hecho, si analizamos severamente la situación del concubinato, hasta en esta relación, que es totalmente informal, se va a prevenir la obligación de proporcionar alimentos, como lo disponen los artículos 291 BIS y 291 QUATER del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dicen:

“ARTICULO 291 BIS. La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que preceden inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este Capítulo.

No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos tengan un hijo en común.

Si con una misma persona se establecen varias uniones de tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios.”

“ARTICULO 291 QUATER.- El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código o en otras leyes.”

En la actualidad ya no existe en la legislación del Distrito Federal, precepto que determine que las personas estén libres de las obligaciones del matrimonio. La figura del concubinato ha venido a cubrir esa situación de desamparo que anteriormente existía al no haberse legislado sobre la misma, tan es así que en la actualidad sólo es necesario convivir y cohabitar con la pareja durante un periodo de dos años, aún sin que existan hijos y anteriormente se requería como mínimo un lapso de cinco años y la existencia de hijos procreados de esa unión para que se diera el concubinato. Evidentemente que esto protege a los fenómenos sociales pero desprotege a

la institución del matrimonio, otorgándole los mismos derechos y obligaciones que se le otorgan al matrimonio.

De lo anterior, se desprende que tanto en el matrimonio, como en el concubinato, se encuentra debidamente reglamentado el derecho a alimentos, lo que se traduce realmente en un beneficio que debe de existir en toda relación familiar.

Ahora bien, la institución de los alimentos no fue creada por el legislador para enriquecer al acreedor alimentario o para darle una vida holgada y dedicada al ocio, sino simplemente para que viva con decoro y pueda atender su subsistencia cotidiana en forma integral, entendiéndose por ésta, el sustento, el vestido, la habitación, el entretenimiento, la atención médica, la educación en caso de los hijos, etc, de acuerdo a las necesidades prioritarias del deudor y las posibilidades de quien los recibe.

II.- Características de la obligación alimentaría.

Dentro de las características de los alimentos, encontramos las siguientes:

a).- Recíprocos. El artículo 301 del Código Civil para el Distrito Federal, al respecto dispone:

“ARTICULO 301. La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlo”.

La reciprocidad consiste en que el mismo sujeto pasivo, puede convertirse en activo; pues las prestaciones correspondientes dependen de la necesidad del que deba recibirlos y de la posibilidad económica del que deba darlos. Esto es, porque como ya se estudio los alimentos tienen su fuente en el parentesco o en el matrimonio, por lo tanto, el mismo sujeto puede ser activo y pasivo.

Ahora bien, el autor Edgar Baqueiro Rojas cuando nos explica algunas situaciones sobre los alimentos alude a lo siguiente:

“La obligación de darse alimentos se deriva del matrimonio y el parentesco; los cónyuges se deben de dar alimentos, así como los ascendientes a sus descendientes y estos a aquellos, la obligación se extiende a los parientes colaterales, hermanos, tíos, y primos hasta el cuarto grado. El que da alimentos tiene derecho a recibirlos, de ahí que se diga que la obligación es recíproca, debe ser también proporcional a la necesidad del acreedor y a las posibilidades del deudor. Es divisible entre los obligados en el mismo grado de parentesco; no es renunciable ni prescriptible, solo puede transigirse sobre las pensiones vencidas, no así el derecho futuro.”⁷

b).- Personalísimos. La obligación de dar alimentos depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y del deudor, por lo que los alimentos confieren a una persona determinada en razón de sus necesidades y se impone a un individuo determinado tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

c).- Intransferibles. Los alimentos no pueden transferirse ni por herencia, ni en vida del acreedor, siendo una obligación personalísima, evidentemente se extingue con la muerte del acreedor alimentario, pues los alimentos se refieren a las necesidades propias e individuales del alimentista.

Aunque en la doctrina es discutible esta posición, ya que algunos autores afirman que la obligación de dar alimentos desaparece con la muerte del deudor y no se transmite a sus herederos, sin embargo existen autores que afirman que la deuda de alimentos, al igual que cualquier otra obligación, debe transmitirse a los herederos y sucesores a título universal. En la primera postura, se sostiene que la obligación a dar alimentos es personal y surge en razón de los lazos familiares que unen al acreedor con su deudor alimentario; por lo que la muerte extingue los lazos familiares y por tanto queda extinguida la obligación a dar alimentos. En la segunda postura, se sostiene que la obligación a dar alimentos se transmite a los herederos a título universal, por lo que la deuda tiene un carácter general de carácter patrimonial y si existen

⁷BAQUEIRO ROJAS, Edgard. Op. Cit. Pág. 28.

bienes en el acervo hereditario, entonces estos deben responder de todas las deudas que haya tenido el autor de la herencia, entre las que estaría la obligación alimentaria, que tendrían que seguir cubriendo a sus herederos.

Al respecto la autora Sara Montero Duhalt, nos señala lo siguiente: “El Código Civil para el Distrito Federal vigente no tiene norma expresa en uno o en otro sentido, sin embargo, de interpretación sistemática de la parte relativa a sucesiones podemos interpretar en favor de la segunda postura: la deuda alimentaria es transmisible por causa de muerte. En efecto, en la parte relativa a la sucesión testamentaria, concretamente en el llamado testamento inoficioso, impone la ley al testador la obligación de dejar alimentos a los sujetos a quienes se los debía en vida (art. 1368, VI fracciones) y declara que ‘Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión según lo establecido en este capítulo ‘ (art. 1374). El testamento inoficioso es válido, pero de la masa hereditaria debe tomarse lo necesario para cubrir la pensión alimentaria al acreedor olvidado en el testamento: ‘El preterido tendrá solamente derecho a que se le dé la pensión que corresponda, subsistiendo el testamento en todo lo que no perjudique ese derecho’ (art.1375 y 1376). Además, solamente será inoficioso el testamento cuando el testador olvidó mencionar a sus acreedores alimentarios y éstos no tienen otro deudor que asuma la obligación de acuerdo al orden legal, pues estipula el art. 1369: ‘No hay obligación de dar alimentos, sino a falta o por imposibilidad de los parientes más próximos en grado’. La expresión ‘a falta de’ puede interpretarse en este sentido con respecto al fallecido. Faltando el deudor fallecido, asumen la obligación los parientes más próximos en grado de acuerdo con el artículo 1369.”⁸

De lo anterior tenemos, que no es que la obligación de alimentos se transmita por el testador a los herederos, sino que dada la libertad que tiene el testador para designar a sus herederos, se garantiza a los que serían los herederos legítimos con un mínimo de bienes representados a través de la pensión alimenticia, lo que no pasa en los sistemas en el que no hay la libertad para testar.

⁸ MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Págs. 64 y 65

Otro caso lo tenemos cuando la viuda quedará encinta, ésta deberá ser alimentada con cargo a la masa hereditaria. (artículo 1643 del Código Civil).

En el caso de la donación, esta será inoficiosa, cuando impida que el donante cumpla con la obligación de ministrar alimentos a quienes debe darlos (artículo 2348 del Código Civil).

d).- Inembargables. Tomando en cuenta la finalidad de la pensión alimenticia consiste en proporcionar al acreedor los elementos necesarios para subsistir, la ley ha considerado que el derecho a los alimentos es inembargable, pues de lo contrario, sería tanto como privar a una persona de lo necesario para vivir.

e).- Imprescriptibles. El derecho para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo mientras subsistan las causas que motivan la prestación y que por su propia naturaleza, se van originando día con día.

El derecho para exigir alimentos no puede extinguirse por el transcurso del tiempo, ya que se puede hacer efectivo en cualquier momento, en virtud de que no es prescriptible, esto es, que si no se solicita en un tiempo determinado, el derecho no prescribe, no caduca, no se extingue por el simple paso del tiempo.

f).- Preferentes. Sin duda alguna, las diversas características del derecho de alimentos hace que este derecho sea prioritario o preferente en relación a otros acreedores, al respecto el artículo 311 Quater del Código Civil para el Distrito Federal vigente dispone:

“ARTICULO 311 QUATER. Los acreedores alimentarios tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga dicha obligación, respecto de otra calidad de acreedores.”

g).- Intransigible. Al respecto el artículo 321 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone:

“ARTICULO 321. El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción.”

Antes que otra cosa, diremos que la transacción es: “Un contrato, en virtud del cual, las partes; haciéndose recíprocas concesiones terminan una controversia presente o previenen una futura, con el fin de alcanzar la certidumbre jurídica en cuanto a sus derechos y obligaciones, que antes de la transacción, se presentaban como dudosas.”⁹

De lo citado, se desprende que no puede llevarse a cabo ninguna negociación o convenio, a través del cual el acreedor alimentario, renuncie a su derecho de alimentos o que convenga en que se le paguen cantidades menores a las necesarias para su subsistencia, ya que estos deben ser cubiertos en relación directa con las posibilidades del deudor alimentista.

h).- Proporcionales.- Al respecto el artículo 311 del Código Civil para el Distrito Federal, establece: “Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos...”.

Es decir, el deudor alimentario, solo tendrá la obligación de proporcionar alimentos, en la medida de sus posibilidades y a las necesidades del acreedor alimentario, no se le puede obligar a que cubra una cantidad que económicamente no puede cumplir, aunque en caso de conflicto el juez será el que determinará esa proporción.

i).- Divisibilidad. La obligación de dar alimentos, es divisible, es decir que puede cumplirse parcialmente, en nuestro derecho existen dos formas de cumplir dicha obligación y que son asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia, por lo que se entiende que solo será

⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. Pág.175.

divisible en cuanto al modo de pago en el tiempo, esto es, si la prestación alimentaría se cobra en dinero, ésta puede ser de manera semanal, quincenal o mensual.

III.- Contenido de la obligación alimentaría.

A pesar que simple y sencillamente se les denomine como alimentos, esto básicamente es una connotación, toda vez que los alimentos realmente conllevan una serie de derechos que son exigibles como prioritarios. Así, el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, hace alusión a lo siguiente:

“ARTICULO 308. Los alimentos comprenden:

I.- La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso los gastos de embarazo y parto;

II.- Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;

III.- Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y

IV.- Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen integrándolos a la familia.”

Del precepto citado se desprende que existen cinco elementos constitutivos de lo que jurídicamente se denomina como alimentos:

a) La comida.- Es indiscutible que toda persona, para subsistir requiere de satisfacer sus necesidades más elementales, entre ellas, esta el comer, toda vez que representa la fuente de energía necesaria para realizar sus actividades cotidianas.

b) El vestido.- Es la prenda primaria que permite al ser humano obtener protección en contra de las inclemencias del tiempo y de protegerse del calor, frío o aire que él mismo genera.

c) La habitación.- Implica la inclusión de un techo, bajo el cual se pueda vivir y que le otorgue abrigo y defensa en contra de la severidad de la naturaleza, como una garantía de seguridad y tranquilidad.

d) La asistencia en casos de enfermedad.- Este deber es específico para aquellos casos en que un miembro de la familia tenga algún padecimiento que determine una enfermedad.

e) La educación.- Esta limitado a las necesidades educacionales de los menores, a quienes deben garantizarles los gastos necesarios para proporcionarles algún oficio, arte o profesión, sin que esto implique allegarles lo necesario para ejercitar los mismos.

Como vemos la legislación genera ya los rubros especiales a través de los cuales, se van fijando, todos y cada uno de los elementos distintivos del derecho familiar. De tal manera que, se va estableciendo para la supervivencia de una persona, todos los diversos elementos a través de los cuales el acreedor alimentario podrá subsistir; constituyéndose así el derecho a pedir alimentos como una garantía individual dentro del Derecho Familiar. Esto es, que corresponde al propio artículo cuarto Constitucional, el fijar los lineamientos a través de los cuales, nace este tipo de prestación.

Como consecuencia de lo anterior, quisiéramos citar los tres últimos párrafos del artículo cuarto constitucional, que a la letra dicen:

“ARTICULO 4. ... Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno al de sus derechos. El Estado otorgara facilidades a los particulares para que se coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez”

Las posibilidades y situaciones que prevalecen, derivados de la Constitución Política como garantía individual, nos reporta básicamente un bien jurídico tutelado por el contexto de todo el derecho familiar, como es la posibilidad de ayuda mutua, de auxilio entre la familia, para poder desarrollarse. De hecho el autor Miguel Ángel Ochoa Sánchez, en el momento en que nos habla de esto dice:

“El derecho familiar es considerado ya por algunos autores como una rama del derecho independiente, aunque para otros forma parte del derecho civil, de cualquier manera parte de este último. En el derecho familiar encontramos figuras tan importantes como el ejercicio de la patria potestad, la tutela, la definición de paternidad, la filiación, el parentesco, el matrimonio y el patrimonio familiar. El desarrollo de la sociedad se cimienta en la familia; por lo tanto, la familia es fiel reflejo de la conducta social de los individuos. Por eso toda nación que pretenda crecer ordenadamente debe darle la mayor importancia para regularla, protegerla y auspiciarla.”¹⁰

La solidaridad y el socorro mutuo, que debe de existir dentro de la familia, son los aspectos más trascendentales, por los cuales se va fijando para dicha familia, un medio idóneo para que pueda sobrevivir y consolidarse como un grupo social debidamente integrado y además solidario, que permita ayudarse uno al otro; y con ello no permitir que ninguno de sus miembros caiga en el abandono o en una situación en la que el Estado deba de suplir a través de la asistencia social, de todos y cada uno de los intereses y derechos de la familia, en relación con su propio desarrollo.

IV.- Acreedores y deudores alimentarios.

Sin lugar a dudas, la definición de acreedor y deudor alimentarios dentro de lo que es el derecho y la obligación alimentaria, nos proporcionará los alcances y los límites jurídicos del derecho que tienen las personas a los alimentos.

¹⁰ OCHOA SANCHEZ, Miguel Angel. Derecho Positivo Mexicano. Segunda Edición. Editorial Mc Graw Hill. México 2002. Pág. 125.

Así, habíamos dicho que esta obligación es recíproca y el que los da a su vez tiene derecho de pedirlos, de ahí, que el deudor alimentario, una vez que ha satisfecho completamente el derecho de su acreedor y si éste pasado el tiempo, llegare a necesitar alimentos se convertirá ahora en acreedor alimentario.

De tal suerte que esta obligación es personalísima, intransferible, inembargable, imprescriptible y proporcional. Se ha de llevar a cabo a través de un cumplimiento directo que hace el deudor en el momento en que se le impone una cantidad cierta de dinero para el acreedor o bien, puede cumplir con tal obligación incorporando al acreedor alimentario en su seno familiar.

Los primeros obligados recíprocamente a proporcionarse alimentos, son los cónyuges entre sí, tal y como lo dispone el artículo el artículo 302 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, el cual hace alusión a lo siguiente:

“ARTICULO 302. Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinara cuando queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.”

Lo anterior es justificable en razón de que siendo los alimentos la primera consecuencia de las relaciones familiares, los sujetos primarios de esta relación son los propios cónyuges. Anteriormente este deber se establecía en primer lugar a cargo del marido y subsidiariamente de la mujer, posteriormente derivado del principio de igualdad jurídica entre las personas de ambos sexos, se estableció en forma igualitaria el deber de alimentos entre ambos cónyuges, establecido en el primer párrafo del artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal, que ya ha sido citado con anterioridad y que dispone lo siguiente “Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece..”, es decir, se le impuso a la mujer casada la obligación de contribuir pecuniariamente al sostenimiento del hogar,

entendiendo por este la aportación de un salario, sin embargo el artículo 164 Bis del mismo ordenamiento determino lo siguiente:

“ARTICULO 164 BIS.- El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar.”

Del artículo transcrito se desprende que los trabajos del hogar constituyen en sí un aporte económico, cualquiera que sea el cónyuge que los desempeñe.

Sin duda, los acreedores de la pensión alimenticia, lo van a ser aquellas personas que de alguna manera no puedan sostenerse por sí mismos, o bien, debido a su relación de matrimonio, no tengan bienes propios o se dediquen al cuidado de los hijos. Para robustecer lo anterior, se cita la siguiente Tesis Jurisprudencial:

ALIMENTOS. DE ACUERDO CON LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 164 DEL CODIGO CIVIL LA MUJER CUMPLE CON EL DEBER DE CONTRIBUIR CON EL SOSTENIMIENTO DEL HOGAR CUIDANDO DE EL.

“El matrimonio es una institución de orden público por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y sólo por excepción la ley permite que se rompa el vínculo matrimonial; de ahí que en los juicios de divorcio necesario sea preciso que la causal invocada quede plenamente demostrada a fin de que el tribunal pueda apreciar la gravedad del incumplimiento alegado que ponga de manifiesto el desprecio, desapego, abandono o desestimación del cónyuge actor o a sus hijos, y que haga imposible la vida en común. Según el artículo 162 del Código Civil los cónyuges están

obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Los efectos del matrimonio no son únicamente patrimoniales, sino que existen derechos y obligaciones de ambos cónyuges que se manifiestan en los deberes íntimos de la relación: de cohabitación, débito conyugal y fidelidad; y los no necesariamente personalísimos como son los de ayuda mutua y de asistencia. En el matrimonio debe de prevalecer el interés siempre superior de la familia, por lo que en el caso se trata no sólo de una función biológica sino también de una función jurídica para dar cumplimiento a los fines del matrimonio, de acuerdo con el imperativo impuesto por el artículo 162 del Código Civil para que cada cónyuge contribuya por su parte a tales fines. Cabe destacar que uno de los deberes que impone el matrimonio es el de socorro y ayuda mutua que descansa siempre en la solidaridad de la pareja y tiene por objeto realizar los fines superiores de la familia. Una de las manifestaciones del derecho-obligación que se analiza es la relativa a la ministración de alimentos que la ley impone a los cónyuges; pero no se concreta exclusivamente a ese aspecto patrimonial, sino también a la ayuda de carácter moral y material que mutuamente deben dispensarse. Ahora bien, la obligación de dar alimentos supone la posibilidad económica del cónyuge deudor, debiendo los alimentos estar proporcionados justamente a esa posibilidad económica del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Al respecto el artículo 311 del Código Civil dispone que los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Originalmente en los Códigos Civiles de 1870 (artículos 200 a 202) y de 1884

(artículos 191 a 193) el marido debía proteger y dar alimentos a la mujer, aunque ésta no hubiera llevado bienes al matrimonio, y la mujer debía atender lo doméstico, la educación de los hijos y la administración de los bienes y cuando la mujer tuviera bienes propios debía dar alimentos al marido, cuando éste careciere de aquéllos y estuviere impedido de trabajar. Con diferente redacción pero del mismo perfil fue adaptado ese contenido en el artículo 42 de la Ley Sobre Relaciones Familiares, señalando que el marido debía dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar. El Código Civil de 1928 siguió los mismos lineamientos en su artículo 164. En la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y cuatro, se modificaron los textos que hemos citado y aun cuando se dejaron latentes los principios, su redacción tiene la inspiración de la igualdad jurídica, política, económica y social de la mujer con el hombre, pues se establece a cargo de los cónyuges (tanto de él, como de ella) la contribución económica para el sostenimiento del hogar, su propia alimentación y la de sus hijos; sin perjuicio de distribuirse esas cargas en la forma y proporción que ellos convengan y de acuerdo con sus propias posibilidades. La causal de divorcio prevista en la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en relación con el artículo 164 del mismo Código, si bien es cierto que surgió para ajustar la legislación a la realidad social a efecto de regularizar la situación jurídica y fáctica de la pareja; tales disposiciones deben interpretarse en el sentido de que el varón es el que trabaja y está obligado a allegar los medios económicos para el sostenimiento del hogar y

la mujer sólo está obligada a la contribución económica cuando se compruebe que obtiene remuneraciones por su trabajo o ingresos de sus bienes; de no ser así, existe la presunción de que necesita alimentos por ser hecho notorio que dentro de la familia mexicana actual, es ella la que se encarga del hogar y del cuidado de los hijos y de esta forma cumple con su obligación prevista por el artículo 164 del Código Civil. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que es de sobra conocido que en la familia mexicana, por regla general, el hombre aporta los medios económicos para sufragar los gastos del hogar, en tanto que la mujer contribuye con el trabajo y el cuidado de la casa, la atención de los hijos y la administración doméstica. Esta situación se originó por las limitaciones que se han impuesto históricamente a la mujer para su desarrollo social, económico y cultural, cuyas consecuencias no pueden erradicarse en toda la sociedad sino con el transcurso del tiempo a pesar de haberse elevado a rango constitucional el principio de igualdad del hombre y la mujer ante la ley, es decir, mientras esa igualdad establecida formalmente en la ley no se traduzca en una realidad generalizada. Ahora bien, como la presunción emana de este hecho, debe subsistir hasta que esa situación real desaparezca, siempre que no exista alguna disposición legal expresa en contrario. OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Part : IV, Agosto de 1996. Tesis: I.8o.C.53 C.”

Así también, el maestro Ignacio Galindo Garfias, respecto de los alimentos dice lo siguiente:

“La obligación alimentaria, que existe entre parientes próximos de prestarse recíprocamente ayuda en caso de necesidad, es una obligación de orden social, moral y jurídico. Es social porque la subsistencia de los individuos del grupo familiar interesa a la sociedad misma y puesto que la familia forma el núcleo social primario, es a los que les corresponde en primer lugar, velar por que los pariente próximos, que carezcan de lo necesario para subsistir.

Es una obligación de orden moral, porque los lazos de sangre, derivan vínculos de afecto que impiden a quienes por ellos están ligados, abandonar en el desamparo a los parientes que necesitan ayuda y socorro, a fin de no dejarlos perecer por abandono.

Es, finalmente una obligación de orden jurídico, porque incumbe al derecho hacer coercible el cumplimiento de esa obligación;”¹¹

De lo anterior, tenemos que la obligación de dar alimentos tiene su fuente en la ley, nace directamente de las disposiciones en ella contenidas, sin que para su existencia se requiera la voluntad del acreedor, ni del obligado. Ahora bien, el deudor es el sujeto pasivo de la obligación; así tenemos que la ley establece que son deudores alimentarios, a parte de los cónyuges las siguientes personas:

a).- Los padres serán los primeros que tengan esta obligación de dar alimentos a sus hijos y a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes que por ambas líneas estuvieren más próximos en grado. (Artículo 304 del Código Civil para el Distrito Federal).

b).- Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres y a falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los demás descendientes más próximos en grado.

c).- A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre o en los que fueren

¹¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op.Cit. Pág. 480.

solamente de madre o padre y a falta de estos, la obligación recaerá en los parientes colaterales dentro del cuarto grado, teniendo la obligación de proporcionar alimentos a los menores o discapacitados (en los que incluyen a los parientes adultos mayores, hasta el cuarto grado).

Lo anterior también se encuentra contemplado en el criterio Federal, visible en la tesis publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo X, octubre de 1999, página 1234. Novena Época, que a la letra dice:

“ALIMENTOS. SOLO PUEDEN DEMANDARSE ESTOS A LOS HERMANOS, CUANDO PLENAMENTE QUEDO ACREDITADO QUE EL ACREEDOR ALIMENTARIO NO TIENE PADRES NI ASCENDIENTES, O BIEN, QUE EXISTIENDOLOS, SE ENCUENTREN IMPEDIDOS FISICA O MATERIALMENTE PARA OTORGARSELOS. Los obligados directos o principales en dar alimentos a los hijos, son los padres y a falta o imposibilidad de éstos, los abuelos o demás ascendientes por ambas líneas más próximos en grado. Por tanto la procedencia de la acción de pago en contra de los hermanos, se condiciona a que se acredite plenamente la falta total de padres, abuelos o ascendientes más próximos por amabas líneas o, en su caso, la imposibilidad física, material o económica de éstos para cubrirlos, que indiscutiblemente les impida realizar alguna actividad con la cual puedan cumplir con su obligación”.

d).- El adoptante y adoptado, la obligación que tienen de darse alimentos, lo es en los casos en que la tienen el padre y los hijos.

Como podemos ver, el parentesco por filiación consanguínea, será la primera forma entre acreedores y deudores, a falta de los padres o por imposibilidad de ellos, estarán los ascendientes, a falta de ellos, serán los

hermanos o las hermanas de los padres, esto es los tíos y finalmente hasta el cuarto grado colateral, esto es hasta los primos pueden llegar a estar obligados al pago de una cierta pensión alimenticia.

Evidentemente que los acreedores alimentarios, serán aquellos que estén imposibilitados para trabajar y tratándose de los cónyuges, aquel que no tenga bienes, que no haya trabajado o que se haya dedicado al hogar y al cuidado de los hijos, tendrá derecho a alimentos, por otro lado, también los que están desvalidos o los minusválidos, tendrán derecho a solicitar alimentos.

Ahora bien, por el carácter recíproco de la obligación alimentaria, los deudores alimentarios pueden convertirse en determinado momento en acreedores.

En el caso de que existieren varios deudores alimentarios y todos tuvieran la posibilidad de cumplirla, el Juez repartirá entre ellos, en proporción a sus haberes y si solo algunos de ellos tuvieran esa posibilidad, entonces entre ellos se repartirá lo que tenga que cubrirse por alimentos; y si uno solo tuviere esa posibilidad, entonces el será el que cumplirá la obligación. (artículos 312 y 313)

V.- Formas de cumplir la obligación alimentaria.

El artículo 309 del Código Civil para el Distrito Federal, fija la forma a través de la cual, se va a cumplir la obligación alimentaria, por lo que me permito transcribir dicho artículo:

“ARTICULO 309. El obligado a proporcionar alimentos cumple su obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia. En caso de conflicto para la integración, corresponde al Juez de lo Familiar fijar la manera de ministrar los alimentos según las circunstancias.”

De lo anterior tenemos que la obligación de dar alimentos se cumple a través de una pensión en efectivo que el deudor deberá cubrir en la forma en

que se haya convenido, o bien puede cumplir dicha obligación incorporando a la familia al deudor alimentario, sin embargo, cuando la obligación alimentaría se cumpla incorporando al acreedor al domicilio del deudor, debe ser en su domicilio y no de otro, esta forma de cumplir con los alimentos, se da principalmente cuando se trata de menores de edad o incapacitados, por la dependencia que existe.

Sin embargo, el deudor alimentista no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe de recibir alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado o que reciba alimentos de otro; o cuando haya un impedimento o un inconveniente legal para ello y además esta obligación no se va a extinguir simple y sencillamente por su cumplimiento, sino que subsiste durante la vida del acreedor hasta que este último tenga los medios suficientes para poder sostenerse por sí mismo.

De hecho, el autor Rafael Rojina Villegas al hablar al respecto nos dice:

“Las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continua en tanto subsista la necesidad del acreedor y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera interrumpida seguirá dicha obligación durante la vida del alimentista.”¹²

Por lo tanto cuando el que tiene la obligación de dar alimentos no cumple con esa obligación, el acreedor tiene acción para reclamarle judicialmente el cumplimiento y además estaría obligado el deudor alimentario a responder de las deudas que contraigan los acreedores alimentarios para cubrir sus alimentos, al respecto el artículo 322 del Código Civil dispone:

“ARTICULO 322. Cuando el deudor alimentario no estuviere presente, o estándolo rehusare entregar los alimentos a que está obligado, será

¹² ROJINA VILLEGAS, Rafael. Ob. Cit. Pág. 181

responsable de las deudas que los acreedores contraigan para cubrir sus exigencias.

El Juez de lo Familiar resolverá respecto al monto de la deuda, en atención a lo dispuesto por el artículo 311.”

Nótese como tratándose de los alimentos se rompe con el principio general de las obligaciones, el cual consiste en que toda obligación debe ser contraída directamente por el obligado o por su representante legal, pero en este caso por tratarse de alimentos, se rompe con esta regla debido a la urgencia de contar con lo necesario para el sostenimiento del o de los acreedores alimentarios.

El incumplimiento del deber de proporcionar alimentos puede traer como consecuencia que se encuadre en un delito previsto y sancionado por el Código Penal para el Distrito Federal, regulados del artículo 193 al artículo 197 de dicho ordenamiento, como ya se ha indicado.

Sobre de este particular, el Tribunal Federal ha emitido la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“DELITO DE INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES ALIMENTARIOS. RESULTA INTRASCENDENTE LA EXISTENCIA DE UN JUICIO DE ALIMENTOS PARA QUE SE TIPIFIQUE EL. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS).

Es inexacto que no se acredita el delito de incumplimiento de los deberes alimentarios por existir ya un procedimiento judicial en el que se reclama el pago de alimentos; supuesto que, la autonomía de los elementos del tipo del ilícito en comento en relación con las obligaciones civiles determinadas en el juicio relativo deviene de que, para la integración de la figura delictiva sólo se requiere la demostración del estado de

abandono en que se deja a las personas con quienes se tiene la obligación legal de proporcionarles recursos para atender sus necesidades de subsistencia, sin motivo justificado, con independencia que el cumplimiento de esa obligación pueda exigírsele en la vía civil. TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO. Amparo directo 1134/95. Tomás Aquino Córdova. 20 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.”

VI.- Formas de garantizar la obligación alimentaria.

Evidentemente que la necesidad de los alimentos estará diametralmente dirigida a la vida y desarrollo del acreedor alimentista, esto es, que debido a la importancia trascendental a través de la cual se puede llevar a cabo la subsistencia, se le otorgan al acreedor alimentista diversas acciones y de hecho hay una acción pública para lograr que este derecho pueda llevarse a cabo en una forma efectiva. Al respecto el artículo 317 del Código Civil para el Distrito Federal vigente establece:

“ARTICULO 317. El aseguramiento podrá consistir en hipoteca, prenda, fianza, depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos o cualquiera otra forma de garantía suficiente a juicio del juez.”

Evidentemente que las maneras a través de las cuales se lleva a cabo la garantía de las obligaciones, también se va a fijar para el hecho de garantizar la obligación alimentaria, sobre este particular, el autor Efraín Moto Salazar considera:

“La obligación de dar alimentos puede ser extinguida judicialmente por el acreedor en caso de que el deudor llegue a cumplir con ella; en caso de que se tema fundadamente que el deudor no cumpla, debe pedirse el aseguramiento

de la obligación. Esta, puede consistir en prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos.”¹³

La trascendencia de la obligación a proporcionar alimentos es evidente y tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos las siguientes personas:

- 1.- El acreedor alimentario;
- 2.- Quien ejerza la patria potestad o quien tenga la guarda y custodia del menor;
- 3.- El tutor;
- 4.- Los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.
- 5.- La persona que lo tenga bajo su cuidado;
- 6.- El agente del Ministerio Público.

Como vemos es tanta la necesidad de garantizar el derecho a los alimentos, que se le encarga al representante social el hecho de poder demandar dichos alimentos, en caso de que no se pueda cumplir con la obligación a través del ejercicio de la acción que la ley les confieren a las personas mencionadas.

Por otro lado el artículo 315 bis, genera otro tipo de acción para el cumplimiento y aseguramiento de la pensión alimenticia.

“ARTICULO 315 BIS. Toda persona que tenga conocimiento sobre la necesidad de otro de recibir alimentos y pueda aportar los datos de quienes estén obligados a proporcionarlos, podrá acudir ante Ministerio Público o Juez de lo Familiar indistintamente a denunciar dicha situación.”

La trascendencia e importancia del alimento ha quedado totalmente sustentada, que la misma legislación otorga una acción de tipo popular, de tipo público, para que cualquier persona pueda solicitar ante el Ministerio público o

¹³ MOTO SALAZAR, Efraín. Op.Cit. Págs. 163 y 164.

al propio Juez de lo Familiar, que se cumpla con la obligación de proporcionar alimentos.

El Tribunal Superior de Justicia, ya ha establecido sistemas a través de los cuales, los defensores de oficio, van a poder tener este tipo de obligaciones respecto del ejercicio de la acción para el cumplimiento de la obligación alimentaria.

VII.- Cesación de la obligación alimentaria.

Mucho se ha discutido en relación a que si la obligación de dar alimentos, termina o no a la mayoría de edad. Esta es una situación que amerita un análisis mucho más profundo, lo cierto es que en una forma general, la cesación del otorgamiento de alimentos o del derecho del acreedor a pedirlos, no termina sino hasta el momento en que dicho acreedor tiene la posibilidad de subsistir por si mismo.

Así, el artículo 320 del Código Civil, considera que existe una suspensión o bien cesa la obligación en los siguientes casos:

I.- Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;

II.- Cuando el alimentista deja de necesitar alimentos;

III.- En los casos de violencia familiar o injurias graves referidas, por alimentista mayor de edad, contra el que debe prestarlos;

IV.- Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al estudio del alimentista mayor de edad;

V.- Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables; y

VI.- Las demás que señale este Código u otras leyes.”

De los supuestos antes citados, podemos observar que no todos traen como consecuencia que se extinga la obligación de dar alimentos, ya que algunas de ellas, como son las fracciones I y II traen como consecuencia que cese temporalmente esa obligación, pero no la extingue, en virtud de que si se

vuelven a dar las circunstancias de estado de necesidad, entonces renace la obligación de proporcionar alimentos.

Por lo que se refiere a las fracciones III y IV del mencionado artículo, los supuestos en ellas contenidos, sí extinguen la obligación de dar alimentos, esto es justificable, ya que no es posible que aún habiendo ingratitud o malos tratos o violencia por parte del acreedor alimentario en contra del deudor alimentario; o más aún que la necesidad a alimentos sea resultado del libertinaje o de algún vicio que tenga el acreedor se le obligue al deudor alimentario a cumplir con una pensión alimenticia; ya que si se permitiera esto sería como aprobar la conducta viciosa que ha tenido el acreedor con el deudor, quien en algunos casos puede hasta mantenerse por si mismo.

En cuanto a la fracción V, también hace que se extinga la obligación de proporcionar alimentos, ya que la ley faculta al acreedor para cumplir su obligación incorporando al deudor en su familia, por lo que si se obligara al deudor alimentario a seguir cubriendo los alimentos a pesar de que el acreedor haya abandonado la casa del deudor sin causa justificada, sería como admitir que el deudor alimentista sea el que determine la forma en que deban suministrarle los alimentos, lo que no sería posible ya que corresponde a la autoridad decidirlo.

El autor Manuel Chávez Asencio cuando nos habla de estas causas, hace alusión a lo siguiente:

“Debemos de tomar en cuenta que el deudor no se libera de la obligación, es decir, no cesa su obligación por la simple carencia de trabajo, sino que, debe de estar imposibilitado o incapacitado para trabajar; por otro lado, en términos generales cesa la obligación cuando quien necesita alimentos deja de necesitarlos. Sin embargo, en los casos de menores que estuvieran recibiendo alimentos y llegaran a la mayoría de edad, surgen unas situaciones que es necesario determinar. En relación con los hijos no se hace referencia alguna a la mayoría de edad como evento que libera a los progenitores a dar alimentos, sin embargo, tratándose de divorcio, previene

que los consortes divorciados están obligados a contribuir en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de sus hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad. Como no es posible tratar a los hijos en forma distinta cuando sus padres están unidos o divorciados, se debe de interpretar que la obligación de los progenitores cesa cuando sus hijos lleguen a la mayoría de edad, a menos que estos demuestren que necesitan los alimentos.”¹⁴

Derivado de lo establecido por la Ley y lo citado por el maestro Manuel Chávez Asencio, nos lleva a pensar que hay rasgos distintivos en el fenómeno social, a través del cual, se estará considerando la posibilidad de que el derecho al otorgamiento a la pensión alimenticia termine a la mayoría de edad.

La cuestión es, que el propio Código Civil para el Distrito Federal vigente menciona claramente, que no termina la posibilidad de otorgar alimentos sino hasta el momento en que el acreedor alimentario deja de necesitarlos y esto definitivamente es una situación que la propia jurisprudencia ha considerado y que todavía se sostiene para el beneficio de todas aquellas personas que se preparan en la vida; esto es, que los alimentos deben proporcionarse hasta el momento en el que el acreedor alimentista llegue a titularse completamente y pueda llevar a cabo una respuesta a la vida con mayor posibilidad de competitividad, sobre de este particular, quisiéramos citar la siguiente jurisprudencia:

“ALIMENTOS. AÚN CUANDO LOS HIJOS ALCANCEN LA MAYORÍA DE EDAD, NO CESA LA OBLIGACIÓN POR PARTE DEL DEUDOR ALIMENTISTA DE PROPORCIONÁRSELOS, SI TODAVÍA LOS NECESITA EL EMANCIPADO.- (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS).”.-
Supuesto que dentro de las causales para la cesación de la obligación de dar alimentos a que se contrae el

¹⁴ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. Op. Cit. Págs. 490 y 491

artículo 316 del código civil para el estado de Chiapas, no se encuentra expresamente la consistente en que el hijo haya llegado a la mayoría de edad; y aun cuando pudiera interpretarse la fracción segunda del citado precepto en relación con el numeral 438, fracción tercera del mencionado código, es decir, que la patria potestad se acaba por la mayoría de edad del hijo y con ello concluye el deber de dar alimentos en razón de que al llegar a la mayoría de edad se supone que goza de absoluta independencia para disponer tanto de sus bienes como de su persona, y esta emancipación también supone su capacidad física, económica y jurídica para ser auto suficiente a efecto de allegarse los alimentos que necesite para su subsistencia; sin embargo, por ser los alimentos a los hijos una cuestión de orden público, debe considerarse que por el sólo hecho de llegar a la mayoría de edad no debe de suspenderse la obligación de suministrarlos, sino que en cada caso, debe examinarse las circunstancias en que se encuentran los hijos al llegar a esa edad, para saber si sigue necesitándolos, en la inteligencia que tanto los hijos como el cónyuge gozan de esa presunción independientemente de si aquellos son mayores o menores de edad, por lo cual es el deudor quien debe de mostrar que ellos tienen recursos propio para poder, así deslindarse de esa obligación.”(novena época, tribunal colegiado del vigésimo circuito. seminario judicial de la federación y su gaceta. tomo III. junio de 1996. tesis 20j/23. pág. 535).¹⁵

¹⁵ Jurisprudencia visible en: Arratíbel Salas, Gustavo y Huber Olea, Francisco José. Código Civil para el Distrito Federal. comentado concordado y con tesis de jurisprudencia. Tomo I Editorial Sista. México 2004. Págs. 267 y 268.

Aquí la idea es en el sentido de determinar si los mayores de edad todavía necesitan alimentos o no, dado que es una situación que en la actualidad esta en discusión y que definitivamente, por el empuje y la necesidad de mano de obra barata por parte de la globalización; nuestros legisladores harán todo lo posible para que la pensión alimenticia dirigida a los menores, concluya a los 18 años de edad e incluso para que todos los menores de edad de 14 a 18 años, puedan convertirse en la fuerza de trabajo que la propia globalización necesita para seguir produciendo y acaparar la riqueza mundial.

VIII.- Casos en que subsiste la obligación alimentaría.

En esta parte de nuestro estudio, trataremos y analizaremos la subsistencia de la obligación a proporcionarse alimentos por parte de los cónyuges y que puede ser en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros la ley señale; casos que se encuentran previstos en el artículo 302 del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

a).- La separación de hecho.- Cuando la vida en común de los cónyuges se suspenda, ya sea por abandono del domicilio conyugal, justificado o no del deudor alimentario, la ley prevé que este hecho no suspende la obligación que tiene de proporcionar alimentos, la obligación continua aún cuando el cónyuge deudor se separe del domicilio conyugal, por lo que el cónyuge acreedor podrá pedir al Juez de lo Familiar de su residencia, que obligue al otro a que le suministre alimentos por el tiempo que dure la separación, en la misma proporción en que lo venía haciendo hasta antes de su separación y al respecto el artículo 323 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, nos dice:

“ARTICULO 323.- En caso de separación o de abandono de los cónyuges, el que no haya dado lugar a ese hecho podrá solicitar al Juez de lo Familiar que obligue al otro a seguir contribuyendo con los gastos del hogar durante la separación, en la proporción en que venía haciendo hasta antes de ésta; así como también, satisfaga los adeudos contraídos en los términos del

artículo 322. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el juez de lo familiar fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega y el pago de lo que ha de cubrir desde la separación... “

Sin duda, la regla de que alguno de los cónyuges pueda solicitar los alimentos durante la separación, es un aspecto fundamental en donde podemos sustentar que también es posible y necesario que se de en la nulidad del matrimonio, ya que a pesar de que en el artículo 302 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, se habla que quedará subsistente la obligación de dar alimentos en los casos de nulidad de matrimonio, pero como ya veremos más adelante en los capítulos siguientes, existe una laguna en la ley, toda vez que no se encuentra regulada la forma en que se cumplirá con dicha obligación tratándose de la nulidad de matrimonio.

La fracción segunda del artículo 282, del Código Civil para el Distrito Federal, establece la obligación que tiene el Juez de dictar las medidas provisionales para asegurar la subsistencia de los cónyuges y de su descendencia; es así que dicha fracción nos dice:

“Fracción II.- Señalar y asegurar la cantidad que a título de alimentos deben dar el cónyuge alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda.”

Así mismo, en el segundo párrafo del artículo 288 del Código Civil se establece que “...en todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos...”

Hasta este momento los alimentos pueden subsistir, dependiendo siempre de las circunstancias a través de las cuales se haya llevado a cabo la relación matrimonial; de tal manera, notamos que dicha obligación alimentaría no solamente está dirigida hacia los menores de edad sino que el bien jurídico que tutela la institución matrimonial así como toda familia, es la solidaridad y

socorro mutuo que se deben de tener entre familiares relacionados por el parentesco.

La obligación de dar alimentos continúa entre los cónyuges aún cuando vivan separados por sentencia de divorcio en los casos que determinan las fracciones VI y VII del artículo 267, ya que la misma ley establece que quedan subsistentes las demás obligaciones creadas por el matrimonio.

b).- Divorcio.- Aunque el divorcio extingue el matrimonio, en algunos casos la obligación a proporcionar alimentos subsiste, es decir, si el divorcio se obtuvo por mutuo consentimiento, entonces la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso que duro el matrimonio, derecho que tendrá si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato. Al respecto el artículo 273 del Código Civil, en sus fracciones II y V establece:

“ARTICULO 273.- Procede el divorcio voluntario por la vía judicial.....y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:

...II.- El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto dure el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, especificando la forma de pago de la obligación alimentaría, así como la garantía para asegurar su debido cumplimiento;

...V.- La cantidad o porcentaje de pensión alimenticia a favor del cónyuge acreedor, en los términos de la fracción II;”

En los casos de Divorcio Necesario, el Juez de lo Familiar será el que sentenciara al cónyuge culpable a pagar en favor del cónyuge inocente una pensión alimenticia y para lo cual deberá tomar en cuenta las circunstancias que establece el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, mismo que a la letra dice:

“Artículo 288.- En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge

inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

- I.- La edad y estado de salud de los cónyuges;
- II.- Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III.- Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- IV.- Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- V.- Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y
- VI.- Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderadamente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En la resolución se fijaran las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos, en caso de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El Cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicio que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.

En el caso de las causales enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 de este Código, el ex cónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar, pero no procede la indemnización por daños y perjuicios...”

Antes de la reforma a este artículo, se disponía que si la culpable era la mujer, los alimentos se establecían en favor del cónyuge solamente que éste los necesitara, no tuviere bienes propios y estuviera imposibilitado para trabajar. Es decir, la obligación a dar alimentos surgía en este caso apoyada en los verdaderos soportes que generan la misma, como son la necesidad de uno, frente a la posibilidad del otro y no simplemente como una sanción para el cónyuge culpable, aún en el caso de que la mujer no los necesitara.

Lo anterior, así como lo que respecta al derecho a alimentos en la nulidad de matrimonio será estudiado con más detenimiento en el Capítulo Cuarto de la presente tesis.

CAPITULO TERCERO

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

Sin lugar a dudas, estamos llegando a la columna vertebral del presente estudio y por lo tanto quisiera hacer la anotación antes de empezar a desarrollar los incisos de este capítulo, en el sentido de que vamos a estudiar la nulidad del matrimonio tal y como se regula en el Código Civil para el Distrito Federal, sin hacer ninguna observación de propuesta o alguna situación novedosa que es en sí, parte de la exposición en el Capítulo Cuarto.

I.- Antecedentes y Conceptos generales.

Desde el punto de vista de los antecedentes conceptuales de la nulidad de matrimonio, es preciso señalar que realmente no es lo mismo hablar de nulidad de matrimonio que de la inexistencia del mismo.

En relación a lo anterior, podemos citar las palabras del autor Augusto César Belluscio quien sobre la nulidad de matrimonio nos dice lo siguiente: “No conoció el derecho romano un régimen sistemático de nulidades del matrimonio, a pesar de que allí se haya originado la teoría de los impedimentos. Es en la evolución del derecho canónico donde dicho régimen se va formando paulatinamente con la natural influencia que se produce sobre las legislaciones contemporáneas que establecen el matrimonio civil, en gran medida modelada sobre la base de los cánones de la iglesia.”¹

A pesar de que en el derecho romano podemos encontrar algunas situaciones respecto a los impedimentos matrimoniales, como dice el autor citado, básicamente la formación de la nulidad proviene del derecho canónico.

¹ BELLUSCIO, Augusto Cesar. Derecho de Familia. Tomo II Matrimonio (Nulidad e inexistencia. Relaciones jurídicas personales entre cónyuges). Tercera Edición. Ediciones Desalma. Buenos Aires Argentina. 1979. Pág. 5.

Así, tenemos que el acto jurídico como tal, requerirá necesariamente que cumpla con ciertos requisitos, como son los elementos de existencia y los elementos de validez. El consentimiento y el objeto, son en sí elementos de existencia para todo acto jurídico y en ocasiones, dependiendo del acto, vamos a encontrar la solemnidad, de tal manera que por lo que se refiere al matrimonio la solemnidad forma parte de sus elementos esenciales.

Como consecuencia de lo anterior, vamos a encontrar elementos esenciales del acto que producen una nulidad absoluta, esto es que hace al acto inexistente, mientras que, por otro lado vamos a encontrar elementos de validez encerrados en los vicios de voluntad o de forma, que en términos generales producen una nulidad relativa; misma que puede ser subsanada y convalidar el acto.

La inexistencia va a provenir de la falta de consentimiento, el objeto o la solemnidad, mientras que la nulidad, proviene del fin o la condición, de la incapacidad, de la forma o de los vicios de voluntad.

Todos y cada uno de estos elementos los vamos a ir analizando en el presente Capítulo, por el momento solamente los hemos citado, ya que el rubro de este inciso se basa en los antecedentes y conceptos generales de la nulidad matrimonial.

En consecuencia, para poder abundar sobre el particular, quisiéramos citar las palabras de la Enciclopedia Jurídica Omeba, la cual, cuando explica algunas situaciones sobre la nulidad matrimonial, alude lo siguiente:

“Un acto jurídico puede, por circunstancias que coexisten con su nacimiento, ser atacable hasta el punto de poder lograrse su anulación. Ello no obstante, y pese a tal eventualidad, el acto jurídico ha nacido, vale decir que ha existido como tal, aún cuando al declararse la nulidad no pueda producir efectos validos. La nulidad, en todos los casos en que ocurre tiene una existencia que acompaña al acto jurídico desde su nacimiento y que le señala su muerte.

Existe la necesidad de distinguir entre las condiciones esenciales del matrimonio y las condiciones de su validez. Las primeras constituían una cuestión de hecho; la verificación si el hecho que las leyes califican como matrimonio ha tenido lugar. Las segundas, una cuestión de derecho: Saber si el matrimonio valido en los hechos, tiene validez de derecho. Si las primeras condiciones existen, el matrimonio se le tiene provisionalmente por valido, hasta que se verifiquen las segundas. Si esas condiciones de hecho faltaren, la nulidad no sería necesaria, porque el matrimonio no existiría.”²

De lo anteriormente expuesto se desprende que, como la inexistencia del acto viene derivado de los elementos esenciales que provocan la existencia de dicho acto, por lo que sin lugar a dudas el consentimiento, el objeto y la solemnidad, hacen que el matrimonio pueda existir; ya que de lo contrario, cuando no se ha dado en forma legal cualquiera de estos elementos, pues entonces no existe la institución matrimonial y por lo tanto el acto es inexistente.

Mientras que, podemos observar que la voluntad pudo haberse manifestado pero con algún error, con algún falso concepto que se tenga de la realidad, entonces si existe el matrimonio pero éste está viciado y en consecuencia afectado de una cierta nulidad, de ahí que es importante denotar la diferencia entre la inexistencia del matrimonio frente a sus causas de nulidad que es en si el interés principal de este trabajo de tesis.

En primer lugar podemos citar al autor Antonio de Ibarrola, quien cuando nos explica la situación de la nulidad, dice lo siguiente:

“La nulidad de matrimonio, surge del motivo de no haberse llenado determinados requisitos con los cuales había debido cumplirse en el momento de la celebración del matrimonio. El divorcio es la consecuencia de una falta grave cometida por uno de los cónyuges en el curso de un matrimonio validamente contraído. Los efectos de la nulidad son, en principio, retroactivos;

²Enciclopedia jurídica Ameba, Buenos Aires. Argentina. Editorial Bibliográfica Argentina, Tomo XV. Sin fecha de edición. Págs. 641 y 642.

se considera como si el matrimonio jamás hubiera sido contraído; los esposos, son considerados como si jamás hubieran sido casados, y los hijos como nacidos fuera del matrimonio.”³

De lo dicho por el autor, se desprende que la nulidad del matrimonio proviene de un acto que se ha celebrado con algún vicio que de alguna forma permite su existencia, pero que da la posibilidad de nulificarlo y el divorcio se da como consecuencia de una falta que alguno de los cónyuges haya ocasionado al otro.

Otro autor, como es Ignacio Galindo Graffias, al hablarnos del concepto de nulidad dice: “En general, pronunciada la invalidez de los actos jurídicos, estos no pueden producir efectos jurídicos, sin embargo, por lo que se refiere a lo pasado, a pesar de que la nulidad invalida el acto de la celebración del matrimonio, la consecuencia de invalidez no es en ciertos casos, la total privación de los efectos del matrimonio. Las nulidades del matrimonio, excepto en los casos que se derivan de hechos delictuosos, son nulidades relativas.”⁴

De las palabras del autor, se desprende que desde un punto de vista generalizado, la nulidad matrimonial va a tener la característica de ser relativa, sin embargo en el inciso III y subsecuentes de este capítulo se hablara respecto de los elementos de existencia y validez del matrimonio, de la inexistencia y la nulidad del mismo, por lo que, por el momento, hecha la distinción podemos pasar a observar la especialidad de las causas de nulidad.

Entre otras cuestiones no dejará de ser importante respondernos a la pregunta de que si existen o no causas de nulidad autónomas en nuestro Derecho Familiar o si pueden aplicarse las expresamente señaladas en la ley; es decir, que ninguna nulidad sea posible sin texto en lo familiar y en seguida para concluir sobre los efectos de nulidad del matrimonio y las consecuencias jurídicas del mismo con relación a los consortes.

³IBARROLA, ANTONIO, de. Derecho de Familia. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2001. Pág. 257.

⁴GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. Cit. Pág. 514.

En base a lo expresado en el punto anterior, es importante determinar si a las nulidades del Derecho Familiar les son aplicables los principios generales sobre la nulidad, o bien, si esas nulidades matrimoniales son distintas o especiales y requieren una reglamentación aparte.

II.- Especialidad de las nulidades en el matrimonio.

El maestro Magallón Ibarra al respecto, cita que “Don Roberto Cossío y Cosío se mostraba partidario del Capítulo Especial de las Nulidades en materia de matrimonio, como también lo es Bonnacase; explicando que en la doctrina general prevalece la teoría de la autonomía de la voluntad, que en materia matrimonial no opera en forma igual, aunque encuentra que no obstante que el matrimonio es de orden público, existen algunos casos en los que la confirmación no opera, pero sí caduca la causa de invalidez, como en las ocasiones en que se celebre un matrimonio sin que exprese el consentimiento de los ascendientes y transcurran treinta días contados desde que tenga conocimiento de la unión, sin que pida la declaración de nulidad

Para confirmar que en la doctrina clásica de las nulidades no es suficiente para fundar la nulidad del matrimonio, Cossio explicaba también que si no fuera así no existirían dos capítulos, pues bastarían las reglas generales y por otra parte, debería tenerse en cuenta, que de acuerdo con la garantía establecida en el artículo 17 de la Constitución General de la República, la declaración de las nulidades es facultad y competencia exclusiva de la autoridad federal, quien debe constatar si se han llenado ciertos requisitos que engendran la nulidad del acto jurídico, en función que nadie puede hacerse justicia por si misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho, ya que para tal efecto los tribunales estarán expedidos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley y su servicio será gratuito”.⁵

El maestro Rojina Villegas comparte la opinión del Doctor Magallón Ibarra, al señalar que “en el Derecho Mexicano si es susceptible de aplicación

⁵ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op. Cit. Pág. 254.

al matrimonio lo expuesto de manera general para las nulidades en 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 la acción de nulidad en la imposibilidad de convalidar el acto por la ratificación expresa o tácita para que desaparezca la nulidad y en la posibilidad de que todo interesado pueda hacer valer la acción. En cambio, será nulidad relativa aquella que no reúna las tres características mencionadas aún y cuando se presenten dos de ellas, bastando por lo tanto que la acción sea prescriptible como ocurre en la mayoría de los casos de nulidad en el matrimonio, o bien que el acto pueda convalidarse por ratificación tácita o expresa, según veremos para otros efectos o finalmente, que la acción solo se conceda al directamente perjudicado, como también ocurre en determinadas situaciones...”⁶

En lo sucesivo el mismo autor nos sigue comentando sobre la especialidad de las nulidades en el matrimonio, señalando que las nulidades matrimoniales son de efectos diversos, pues la misma nulidad que en la doctrina general producen nulidades relativas, en el matrimonio como veremos aunque deberían ser absolutas no lo son, esto debido a la gran importancia del acto jurídico matrimonial. Al respecto estima también que aún y cuando es cierto que es susceptible de aplicarse a las causas matrimoniales la doctrina general sobre las nulidades de nuestro derecho, no se puede negar que las nulidades en el matrimonio presentan características y efectos peculiares que permiten diferenciarlas de las nulidades previstas en la doctrina general y que entre otras se encuentran las siguientes:

a).- Doble Reglamentación.- En primer lugar se destaca la doble reglamentación, esto es, la doctrina general de las nulidades está reglamentada en el Código Civil para el Distrito Federal, en el Libro Cuarto, denominado de las obligaciones, Título Sexto, de la inexistencia y de la nulidad y se encuentran reguladas dentro de los artículos 2224 al 2242 y por lo que se refiere al matrimonio, tenemos que en el Libro Primero denominado De las

⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. Pág. 294.

personas, Título Quinto denominado De la Familia. Capítulo IX, De los matrimonios nulos e ilícitos, regulados del artículo 235 al 265; y no encontrando en el Código Civil, capítulo especial relativo a nulidades del matrimonio. Esto nos debe indicar de alguna forma, que el legislador estimó necesario incorporar al matrimonio un capítulo especial de nulidades, porque se diferencia de las nulidades en general, lo que podremos observar al tratar más adelante de manera substancial dichas nulidades.

b).- La mayoría son nulidades relativas. Aquí se debe tomar en cuenta que siendo el matrimonio de orden público, las nulidades que se presentaren deberán ser por lógica, nulidades absolutas, en cambio, como se estudiara más adelante, la mayoría son relativas.

c).- Las nulidades absolutas sólo pueden ser invocadas por quienes señala la Ley. La característica principal de las nulidades absolutas es que de ella puede prevalecerse todo interesado (artículo 2224 del Código Civil) y sin embargo, se ha sabido que en los pocos casos que en el Derecho Familiar se presentan como nulidades absolutas, sólo los cónyuges, sus descendientes, los hijos o herederos o en última instancia el Ministerio Público, pueden intentar la acción correspondiente. Esto se debe a que no obstante que proceda la nulidad absoluta, el ejercicio de la acción se limita a los que sólo de manera íntima y directamente estarán afectados, para procurar la estabilidad de la institución y esto confirma nuevamente que la ley limita el derecho a demandar a quien expresamente concede tal acción sin ser transmisible por herencia o cualquier otra forma.

d).- Sin efectos retroactivos. El efecto de la nulidad, según la doctrina general, es que opere retroactivamente cuando lo pronuncie el Juez, de manera que los efectos del acto jurídico queden destruidos. En cambio, como se vera más adelante, en el matrimonio la nulidad entre los cónyuges de buena fe por lo menos uno de ellos no tiene efecto retroactivo, ni tampoco lo tiene con relación a los hijos, con lo cual es de verse que rompe definitivamente con este principio general de las nulidades.

e).- No hay nulidad sin ley. Se debe tener presente que en materia de matrimonios no procede la nulidad sin texto. En cambio, en todos los demás actos jurídicos pueden plantearse las nulidades cuando se produzcan los supuestos previstos en los artículos que reglamentan la nulidad general.

f).- Matrimonio acto jurídico especial. La razón para que las nulidades tengan características distintas es porque el matrimonio es un acto jurídico complejo que necesariamente le da una característica especial, pues si se toma en cuenta que dicho acto es de orden público, la sociedad y el Estado por ende estarán interesados en su permanencia.

Ahora bien, no obstante que el matrimonio es de orden público a pesar de ello existen algunos casos en los que la confirmación no opera pero si caduca la causa de invalidez, como en las ocasiones en que se celebra el matrimonio sin que se exprese el consentimiento de los ascendientes y transcurran 30 días, contados desde que tengan conocimiento de la unión, sin que se pida la declaración de la nulidad o mediante el conocimiento expreso o tácito del matrimonio.

Existen varios autores que han sostenido que si se tratara la nulidad matrimonial con el rigor de la teoría general, se pondría en peligro la institución del matrimonio y la familia, ya que en realidad lo que se busca al establecer en casi todos los casos de matrimonio nulidades relativas, es dar cierta estabilidad al matrimonio, toda vez que si se presentaren algunas circunstancias que impidan la convivencia posterior por causas graves, estaría la posibilidad del divorcio. En lo personal estoy en parte de acuerdo con estas opiniones, aunque por un lado, no concibo que se trate de justificar el no rigorismo o inaplicabilidad de las nulidades relativas para pretender, al fin de cuentas, que con el divorcio se disuelva el matrimonio; queriendo resolver con posterioridad un problema que debería ser resuelto y sancionado en el capítulo de nulidades con la previsión legal correspondiente. Un ejemplo de esto lo tenemos en el caso del matrimonio de menores, que la ley por un lado aparentemente sanciona como impedimento legal para celebrar el matrimonio bajo estas circunstancias, otorgándole el carácter de nulo; pero si atendemos a lo que

dispone el artículo 237 de Código Civil vigente del Distrito Federal, que será legal la celebración de dicho acto jurídico, siempre y cuando concurren ciertas situaciones de hecho como lo es que el menor hubiere llegado a la mayoría de edad y que ninguno de los cónyuges hayan intentado la acción de nulidad.

De lo anterior se desprende que, en tratándose del matrimonio la ley es demasiado protectora, ya que por un lado sanciona con nulidad el matrimonio y por otro siempre se encuentra algún supuesto jurídico que permite la convalidación de dicho acto, haciéndose negatoria la nulidad de pleno derecho en la mayoría de los supuesto que la misma ley establece, aunque esto es justificable, toda vez que lo que se pretende es proteger la institución del matrimonio.

Al respecto me permito citar la siguiente Tesis Jurisprudencial:

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : XIV-Julio
Tesis:
Página: 663*

MATRIMONIO, NULIDAD ABSOLUTA DEL.

NO OPERA DE PLENO DERECHO.

(LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).

Si bien es cierto que el artículo 397 fracción IV del Código Civil del Estado de Puebla, señala que hay nulidad absoluta del matrimonio cuando se celebra subsistiendo el matrimonio anterior de uno de los contrayentes también es verdad que en nuestro derecho la nulidad absoluta no opera de pleno derecho, sino que es menester resolución judicial que así la declare de conformidad con la jurisprudencia de la H. Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia en el sentido de que nuestra legislación no autoriza que se reconozca la existencia de nulidades de pleno derecho, sino que las nulidades deben ser declaradas por la autoridad judicial, en todos los casos y previo el procedimiento formal correspondiente. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO. PRECEDENTES.

Amparo directo 268/88. Lilia Vázquez González. 24 de agosto de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván Rojas. Secretario: Jorge Patlán Origel.

III.- Elementos de existencia y de validez del matrimonio.

Ya en el capítulo primero de la presente tesis, se hablo en relación de la inexistencia y validez del acto de matrimonio, así decíamos que son requisitos esenciales de todo acto jurídico:

- El consentimiento;
- El objeto;
- La solemnidad.

Sin lugar a dudas, la manifestación de la voluntad a través del consentimiento es uno de los elementos esenciales para la generación de cualquier obligación, por lo que el consentimiento debe ser totalmente expreso, de hecho, habíamos visto como los artículos 100, 102 y 103 del Código Civil para el Distrito Federal así lo exigen para que un acto sea valido.

Luego, el objeto del matrimonio, va a provenir de lo que sería la conceptualización misma del matrimonio, de lo que ya hablamos en el Capítulo Primero, cuando decíamos que el matrimonio es una unión libremente y que necesariamente debe de ser entre un hombre y una mujer.

De tal suerte que, a los elementos de existencia como lo son el consentimiento, el objeto y la solemnidad, se les puede agregar todavía lo que serían las características de los sujetos que intervienen en el acto, los cuales necesariamente deben ser de sexos distintos, es decir, hombre y mujer, siendo el objetivo principal el de realizar una vida en común, la igualdad entre ellos, la ayuda mutua y la posibilidad de procrear hijos en el caso que así lo decidan.

De ahí, que todavía se debe de fijar una formalidad, puesto que el matrimonio debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las diversas

formalidades que se han venido estudiando y que principalmente se encuentran reguladas en los artículos 100, 101, 102 del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Ahora bien, vamos a encontrar que la nulidad puede provenir de otro tipo de circunstancias que ya no dependen de la existencia del acto, esto es, que el acto puede existir pero sea nulo, tal y como lo establecimos en el inciso anterior. Así tenemos que derivado de esto, la validez de los elementos del matrimonio pueden ser:

- a).- La identidad de las personas;
- b).- Vicios en el consentimiento, como el error, dolo, la violencia, la amenaza;
- c).- Vicios en el seguimiento de la formalidad.

El artículo 103 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, dispone que el acta de matrimonio debe contener requisitos esenciales desde el punto de vista administrativo, que hacen que dicho acto sea válido. Pero si estos elementos en algún momento determinado no se llevan a cabo, no generan la inexistencia del acto, esto es, que el matrimonio subsiste y lo único que tiene que hacerse es subsanar la deficiencia de la nulidad relativa, para convalidar el acto.

Expuesto lo anterior, entraremos al estudio de las causas de nulidad del matrimonio, por lo que en términos generales se pueden dividir en tres, tal y como lo dispone el artículo 235 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice:

”ARTICULO 235. Son causas de nulidad de un matrimonio:

- I.- El error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiéndose un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra;

II.- Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo algunos de los impedimentos enumerados en el artículo 156; siempre que no hayan sido dispensados en los casos que así proceda;

III.- Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103.”

Ahora bien, entraremos al estudio de cada una de las causas que dan origen a la nulidad del matrimonio.

I.- El error acerca de la persona. Empezaremos por decir que el error es la falta de conocimiento de la realidad, un defectuoso conocimiento de ésta, por lo que el error como causa de nulidad del matrimonio, debe recaer necesariamente sobre la identidad de la persona con quien se contrae, pero debe tomarse en consideración que 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 del matrimonio, sino que se requiere que el error recaiga sobre la persona en sí del cónyuge.

Luego entonces, tenemos que el error en la persona solamente puede deducirse por el cónyuge engañado; pero si éste no denuncia el error dentro de los 30 días siguientes al momento de que lo ha advertido, entonces se tiene como ratificado el consentimiento y queda subsistente el matrimonio a no ser que exista otro impedimento que lo anule (artículo 236 del Código Civil vigente para el Distrito Federal).

Sin duda esta situación es de gran importancia ya que, por ejemplo, es posible que una mujer o un hombre pueda casarse con algún gemelo o triates, muy parecidos y que de alguna manera se hayan intercambiado o que pueda haber una sustitución en este Inter, de tal manera que a los 30 días de convivencia, el cónyuge engañado debe de llevar acabo la acción de nulidad y en caso de que no lo haga entonces se tendrá por ratificado el consentimiento y valido el matrimonio, por lo que esta sería una causa de nulidad relativa, en virtud de que opera la prescripción de la acción, sino se demanda en el término de 30 días, sin embargo también puede ser ratificado, trayendo como

consecuencia que el matrimonio originalmente nulo, sea valido por convalidación.

Al respecto me permito citar las siguientes Tesis Jurisprudenciales:

*Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 181-186 Cuarta Parte
Tesis:
Página: 179*

MATRIMONIO, NULIDAD DE. LAS CAUSALES SON DE ESTRICTO DERECHO.

Tratándose de nulidad de matrimonio, las causales señaladas por la ley son de estricto derecho y la relación de ellas formulada por el legislador no es simplemente enunciativa, sino limitativa, de tal manera que solamente puede declararse la nulidad de un matrimonio por uno de los motivos expresamente previstos por el ordenamiento jurídico, sin que puedan presumirse ni aplicarse por analogía. Por tanto, no podría considerarse excepcionalmente como causal de nulidad de un matrimonio el incumplimiento a un precepto legal, en el que no se estableciera, en forma destacada, tal consecuencia jurídica, pues si las causas de nulidad sólo pueden aplicarse a los casos de excepción expresamente establecidos por el legislador, resultaría aberrante sacar una excepción de otra excepción.

PRECEDENTE.

Amparo directo 5159/83. Armando Magaña Hernández. 17 de marzo de 1984. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. NOTA: Esta tesis también aparece en: Informe de 1984, Tercera Sala, tesis 105, pág. 88 (apareció con el rubro: "MATRIMONIO. LAS CAUSALES DE NULIDAD, SON DE ESTRICTO DERECHO.")

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : II Segunda Parte-1
Tesis:
Página: 331*

MATRIMONIO, ERROR EN LA PERSONA COMO CAUSA DE NULIDAD DE.

El artículo 221, fracción I, del Código Civil del Estado de México, cuyo texto es idéntico al 235, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal, prevé como causa de nulidad del matrimonio el error en la persona. Esta causa de nulidad tiene como antecedente remoto el artículo 180, segundo párrafo, del Código Civil Francés, que originalmente decía: "180. Cuando haya habido error en la persona, el matrimonio no puede ser impugnado más que por aquel de los dos esposos que haya sido inducido a "error". Como este último precepto no precisaba en qué consistía el "error en la persona", la doctrina francesa dio tres distintas explicaciones: a) "error sobre la identidad física", que supone una sustitución de personas y que se ilustra en el ejemplo dado por Pothier en los siguientes términos: "...proponiéndome casar con María y creyendo contratar con María y casarme con María, prometo fe de matrimonio a Juana, que se hace pasar por María..."; b) "error en la identidad civil", llamado también "error sobre la familia", error que no recae sobre la persona física, sino sobre su identidad jurídica o identidad civil, es decir, uno de los esposos sí ha querido contraer matrimonio con su cónyuge, pero su consentimiento obedeció a que le creía otra identidad, y c) "error sobre una cualidad sustancial" de la persona, que implica que uno de los esposos se había engañado sobre una cualidad importante de su cónyuge (nacionalidad, religión, etcétera), de tal manera que de no ser ese error no hubiera consentido el matrimonio. Hasta la ley 75-617, de once de julio de mil novecientos setenta y cinco, el artículo 180, segundo párrafo, del Código Civil Francés fue reformado y a las palabras error en la persona fueron agregadas "...o sobre sus cualidades esenciales...". La dificultad que existió en el derecho francés hasta antes de la reforma mencionada no se produjo en el nuestro, porque el artículo 235, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal (221, fracción I, del Código Civil del Estado de México), al igual que el artículo 286 del Código Civil de mil novecientos setenta, reproducido en el 263 del código de mil ochocientos ochenta y cuatro y en el 114 de la Ley de Relaciones Familiares, al hacer referencia al error en la persona, adoptó la primera de las explicaciones dadas por la doctrina francesa, es decir, identificó el error en la persona como el error

sobre la "identidad física", al aclarar de manera expresa, que el error acerca de la persona acontece "...cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra". En esta virtud de la única causa de nulidad del matrimonio sustentada en el error que reconoce la ley es la que se refiere al error sobre la persona, entendiendo exclusivamente como tal, el que versa sobre la identidad física; de ahí que la acción de nulidad del matrimonio, aunque se diga sustentada en el error en la persona, si se refiere en realidad a la identidad civil de uno de los cónyuges o a una cualidad o atributo de la persona, debe ser desestimada.
CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

II.- La existencia de impedimentos. En relación con este tema quisiera volver a indicar que la existencia de impedimentos produce la nulidad del matrimonio y “de conformidad con la teoría clásica existen dos tipos de nulidad, la absoluta y la relativa. La primera, es la sanción que se aplica a ciertos actos ilícitos que son inconfirmables, imprescriptibles e inconvalidables y a cualquiera se le otorga el derecho de reclamarla. La segunda, o sea la nulidad relativa, se aplica a actos que son prescriptibles, convalidables.”⁷

En relación con lo anterior tenemos que tratándose de la nulidad del matrimonio sólo dos son los casos en los que existe una nulidad absoluta y son: cuando se celebra el matrimonio con un pariente por consanguinidad, en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, así como el matrimonio entre hermanos y medios hermanos (incesto) y el celebrado sin haber disuelto el matrimonio anterior (bigamia), mismos que más adelante se estudiarán.

Ahora bien, tratándose de los impedimentos para contraer matrimonio, existen los impedimentos dirimentes que son aquellos que producen la nulidad

⁷ ELIAS AZAR, Edgar. Personas y Bienes en el Derecho Civil Mexicano. Jurisprudencia y artículos concordados, Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1997. Pág. 188

del matrimonio y los impedimentos impeditivos que son aquellos que no anulan el matrimonio, sino que producen la ilicitud del acto.

Los impedimentos para celebrar el matrimonio, los encontramos enumerados en las doce fracciones del artículo 156 así como en los artículos 157, 158, 159 y 289 del Código Civil para el Distrito Federal vigente.

Todos los impedimentos señalados en el artículo 156 del Código Civil son impedimentos dirimentes, es decir, de existir traerán como consecuencia la nulidad del matrimonio, por lo que iremos analizando cada una de las fracciones de dicho artículo, mismo que a la letra dice:

“ARTICULO 156.- Son impedimentos para celebrar el matrimonio:

I.- La falta de edad requerida por la ley;

II.- La falta de consentimiento del que o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;

III.- El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan tenido dispensa;

IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando el adulterio haya sido judicialmente probado;

VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII.- La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;

VIII.- La impotencia incurable para la cópula;

IX.- Padecer una enfermedad crónica o incurable, que sea, además contagiosa o hereditaria;

X.- Padecer alguno de los estados de incapacidad a los que se refiere la fracción II del artículo 450;

XI.- El matrimonio subsistente con persona distinta a aquella con quien se pretenda contraer;

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

Son dispensables los impedimentos a los que se refieren las fracciones III, VIII y IX.

En el caso de la fracción III sólo es dispensable el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual.

La fracción VIII es dispensable cuando la impotencia a que se refiere, es conocida y aceptada por el otro contrayente;

La fracción IX es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio.”

En cuanto a la fracción I de dicho artículo, que se refiere a “la falta de edad requerida por la ley”. La nulidad correlativa la encontramos en el artículo 237 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que dice:

“ARTICULO 237.- El matrimonio entre el hombre y la mujer menor de edad, dejará de ser causa de nulidad cuando el menor hubiere llegado a los dieciocho años, y ni él ni su cónyuge hubieren intentado la nulidad.”

De lo anterior se deduce que estamos en un caso de nulidad relativa, toda vez que el matrimonio queda convalidado si el cónyuge menor hubiere llegado a los 18 años y ni él ni el otro cónyuge hubieren intentado la nulidad.

En cuanto a la fracción II, de dicho artículo que se refiere a “II.- La falta de consentimiento del que o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez de lo familiar en sus respectivos casos;” la nulidad correlativa la encontramos en los artículos 238, 239 y 240 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, mismos que a la letra dicen:

“ARTICULO 238. La nulidad por falta de consentimiento de los que ejercen la patria potestad, sólo podrá alegarse por aquél o aquéllos a quienes

tocaba prestar dicho consentimiento, y dentro de treinta días contados desde que tengan conocimiento del matrimonio.

ARTICULO 239. Cesa la causa de nulidad a que se refiere el artículo anterior:

I.- Si han pasado los treinta días sin que se haya pedido; y

II.- Si dentro de este término, los que ejercen la patria potestad han consentido expresamente en el matrimonio, o tácitamente, haciendo donación a los hijos en consideración al matrimonio, recibiendo a los consortes a vivir en su casa, presentado a la descendencia como los cónyuges en el Registro Civil, o practicando otros actos que a juicio del Juez de lo Familiar, sean tan conducentes al efecto, como los expresados.

ARTICULO 240.- La nulidad por falta de consentimiento del tutor o del Juez podrá pedirse dentro del término de treinta días por cualquiera de los cónyuges o por el tutor; pero dicha causa de nulidad cesará si antes de presentarse la demanda en forma sobre ella se obtiene la ratificación del tutor o la autorización judicial confirmando el matrimonio. ”

De lo anterior se deduce que estamos en presencia de una nulidad relativa, en virtud de que sólo podrá alegarse por aquél o aquéllos a quienes les corresponde otorgar el consentimiento, dentro de los 30 días contados desde que tenga conocimiento del matrimonio y admite ratificación tanto expresa como tácita.

En cuanto a las fracciones III y IV de dicho artículo que disponen: “III.- El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan tenido dispensa;

IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;”

La nulidad correlativa a estas fracciones, la encontramos en los artículos 241 y 242 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dicen:

“ARTICULO 241. El parentesco de consaguinidad no dispensado, anula el matrimonio, pero dejará de ser causa de nulidad, si antes de declararse ejecutoriada la resolución de nulidad, se obtiene dispensa en los casos que ésta proceda.

ARTICULO 242. La acción que nace de esta clase de nulidad y la que dimana del parentesco de afinidad en línea recta, pueden ejercitarse por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público.”

Antes de determinar si es una nulidad absoluta o relativa tenemos que distinguir que el parentesco por consanguinidad y por afinidad, ambos en línea recta, sin limitación alguna (padres, abuelos, hijos, nietos, etc)., será causa de nulidad, si el matrimonio se celebra entre hermanos y medios hermanos por tratarse de un impedimento no susceptible de dispensa, todo interesado puede ejercer la acción de nulidad en cualquier momento, es imprescriptible y no puede ser confirmado o ratificado de ninguna forma, por lo que estamos en presencia de una nulidad absoluta.

Ahora bien, si el matrimonio es celebrado en línea colateral desigual, la prohibición sólo se extiende a tíos y sobrinos dentro del tercer grado, por lo que el impedimento produce la nulidad relativa, ya que se puede convalidar si antes de que cause ejecutoria la sentencia que declare la nulidad se obtuviere la dispensa y se ratifica el matrimonio ante el Juez del Registro Civil, por lo que la dispensa del impedimento extingue esta causa de nulidad y el matrimonio produce todos sus efectos desde la fecha en que se celebró.

El parentesco de afinidad en la línea recta, sin limitación alguna, debe entenderse que se trata necesariamente de un caso de nulidad absoluta, ya que para haber parentesco por afinidad debe existir un matrimonio y mientras éste subsista ninguno de los cónyuges podrá contraer nuevas nupcias con alguno de los parientes por afinidad que tengan uno respecto de los otros.

Sin embargo si se estuviera en el caso de que quedara disuelto el primer matrimonio, sería lícito que alguno de los ex-cónyuges contrajera nuevo matrimonio con alguno de sus ex-parientes afines, pues al desaparecer el primer matrimonio, desaparece conjuntamente con él el parentesco por afinidad que se tengan unos a los consanguíneos del otro.

En relación con la fracción V del artículo 239 que dispone: “V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando el adulterio haya sido judicialmente comprobado;” la nulidad correlativa a este impedimento la encontramos en el artículo 243 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“ARTICULO 243. La acción de nulidad que nace de la causa prevista en la fracción V del artículo 156 podrá deducirse por el cónyuge ofendido o por el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio; y sólo por el Ministerio Público, si este matrimonio se ha disuelto por muerte del cónyuge ofendido.

En uno y en otro caso, la acción debe intentarse dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros.”

La nulidad en el caso de adulterio habido entre las personas que contraigan matrimonio se otorga sólo al ex cónyuge ofendido y al Ministerio Público en caso de disolución del matrimonio anterior, por causa de divorcio. Aquí la acción debe intentarse a los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio de los adúlteros, y con esta posición nos encontramos claramente ante una nulidad relativa.

En relación con la fracción VI del artículo en mención se tiene: “VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;” la nulidad correlativa a este impedimento la encontramos en el artículo 244 del Código Civil vigente para el Distrito Federal que a la letra dice:

“ARTICULO 244. 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, contado desde que tuvieron conocimiento del nuevo matrimonio.”

La acción que nace de esta causa de nulidad, puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima o por el Ministerio Público, dentro del término de seis meses contados desde que se celebró el nuevo matrimonio, por lo que estamos en presencia de una nulidad relativa.

En relación con la fracción VII de dicho artículo, la misma dispone: “VII.- La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;” la nulidad correlativa a este impedimento la encontramos en el artículo 245 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“ARTICULO 245. La violencia física y moral será causa de nulidad del matrimonio, en cualquiera de las circunstancias siguientes:

I.- Que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.

II.- Que haya sido causada al cónyuge, a la persona o personas que la tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, a sus demás ascendientes, a sus descendientes, hermanos o colaterales hasta el cuarto grado; y

III.- Que haya subsistido al tiempo de celebrarse el matrimonio.”

La acción que nace de esta causa de nulidad, solo puede deducirse por el cónyuge agraviado dentro del término de 60 días a partir de la fecha en que cesó la violencia o intimidación, en consecuencia, por ambas características debe considerarse como una nulidad relativa.

En relación con la violencia como vicio del consentimiento, tenemos que el artículo 1819 del Código Civil dispone:

“ARTICULO 1819.- Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.”

De lo anterior, se desprende que la violencia para cualquier acto jurídico, es equiparable actualmente a la del matrimonio, ya que no lo limita únicamente al cónyuge o a la persona o personas que le tienen bajo su patria potestad o tutela, como antes se regulaba, sino que ahora se extiende a sus ascendientes, descendientes o pariente colaterales dentro del cuarto grado.

Sobre este particular, podemos citar las palabras del autor Roberto Suárez Franco que en el momento en el que nos explica algunas situaciones sobre la violencia como impedimento nos dice: “La voluntad arrancada por violencia a uno de los contrayentes, es causa de nulidad de matrimonio. Quien bajo esta presión moral e inducido por miedo o temor, decida ante el juez del registro civil, que pretende contraer matrimonio, emite una declaración de voluntad que no es apta para dar validez al acto, porque no se manifiesta libremente.

El temor ha de ser provocado sobre el ánimo de la víctima de la violencia, por medio de las amenazas graves y serias, suficientes para perturbar el ánimo de una persona normal. El contrayente cuya voluntad ha sido violentada, ha de encontrarse en los efectos de la coacción en el momento de la celebración del matrimonio. Se dice que la amenaza es grande si existe peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del cónyuge, de sus ascendientes o tutores. Esta acción de nulidad dura 60 días.”⁸

En relación con las fracciones VIII y IX del artículo en mención, dispone: “VIII.- La impotencia incurable para la cópula; IX.- Padecer una enfermedad crónica o incurable, que sea, además contagiosa o hereditaria;” la nulidad

⁸ SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia. Tomo I. Régimen de personas. Editorial Temis. Bogotá Colombia, 2001. Pág. 146.

correlativa a estos impedimentos se encuentra regulada en el artículo 246 del Código Civil vigente para el Distrito Federal vigente y que a la letra dice:

“ARTICULO 246. La acción de nulidad que se funde en alguna de las causales expresadas en las fracciones VIII y IX del artículo 156, sólo puede ejercitarse por los cónyuges dentro de los sesenta días siguientes, contados desde que se celebró el matrimonio.”

Estas causas de nulidad son de origen eugenésico y deben darse al momento de contraer matrimonio para que estas sean causas de nulidad, ya que si se adquieren con posterioridad, entonces se convertirían en causas de divorcio, sin embargo, como ya hemos dicho, un requisito para contraer matrimonio, es que a la solicitud del matrimonio, se anexe un certificado médico en el que conste que los contrayentes no padecen alguna enfermedad crónica o incurable, sin embargo el mismo precepto dispone que será dispensable si la impotencia es conocida y aceptada por el otro contrayente y también es dispensable si los contrayentes acreditan que obtuvieron de una institución o médico especialista, los alcances, efectos y prevención de la enfermedad de que se trate y a pesar de ello ambos contrayentes manifiesten su consentimiento para celebrar el matrimonio. El plazo que se tiene para demandar la nulidad del matrimonio basado en estas causas, será de sesenta días contados desde que se celebra el mismo, por lo que tiene dos características que la hacen ser una nulidad relativa.

En relación con la fracción X del artículo que se ha venido mencionando dispone: “X.- Padecer alguno de los estados de incapacidad a los que se refiere la fracción II del artículo 450;” la nulidad correlativa a este impedimento lo encontramos en el artículo 247 del mismo Código en mención dispone:

“ARTICULO 247. Tienen derecho a pedir la nulidad a que se refiere la fracción X del artículo 156 el otro cónyuge, el tutor del interdicto, el curador, el Consejo Local de Tutelas o el Ministerio Público.”

Esta causa de nulidad la podríamos también encuadrar, dentro de las causas eugenésicas que impiden a quien las tiene que lleve a cabo un matrimonio normal, ya que no puede gobernarse por sí mismo, ocasionando con ello que sea un peligro para el otro contrayente la vida en común resultando así también, el riesgo de que las enfermedades sean hereditarias para su descendencia. La acción de nulidad puede ser solicitada por el otro cónyuge o por el tutor o curador del incapacitado o por el Consejo Local de Tutelas o el Ministerio Público y puede invocarse en cualquier momento, en consecuencia, no existe la caducidad de la acción, pero sí se considera que la acción sólo se otorga al otro cónyuge o al tutor, este sólo hecho bastará para clasificarla como nulidad relativa.

En relación con lo anterior, el mismo Código establece que el tutor no va a poder contraer matrimonio con la persona que ha estado o está bajo su guarda, salvo que obtenga dispensa, la que no se le concederá, hasta en tanto no se le hayan aprobado las cuentas de la tutela y no sólo comprende al tutor, sino al curador y a los descendientes de ambos (artículo 159).

Para el caso en que se haya llevado a cabo el matrimonio en contravención a lo señalado en el párrafo anterior, entonces se nombrará inmediatamente por parte del Juez, un tutor interno para que administre los bienes mientras el tutor anterior obtiene la dispensa.

La fracción XI del artículo en mención señala: “XI.- El matrimonio subsistente con persona distinta a aquella con quien se pretenda contraer; y”. La nulidad correlativa a este impedimento la encontramos en el artículo 248 que a la letra dice:

“ARTICULO 248. 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.”

Es aplicable a lo anterior la siguiente Tesis Jurisprudencial:

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : 145-150 Cuarta Parte

Tesis:

Página: 262

MATRIMONIO, NULIDAD DEL, POR EXISTIR OTRO ANTERIOR. IMPRESCRIPTIBILIDAD. (LEGISLACION DEL ESTADO DE SINALOA).

Los artículos 156, fracción X, y 248 del Código Civil para el Estado de Sinaloa, derivan del principio de monogamia que establece nuestro régimen jurídico, y a nadie le es lícito contraer matrimonio si existe el vínculo de un matrimonio anterior, por ser éste un impedimento indispensable "impedimentum ligaminis seu vinculis"; es decir, se tiene impedimento vincular, que en caso de inobservancia acarrea necesariamente la bigamia, que independientemente de originar la acción civil de nulidad del segundo matrimonio, también hace surgir otras acciones dentro de los ámbitos de los derechos penal y civil. Tratándose de la acción de nulidad prevista por el artículo 248, que se funda en la existencia de un matrimonio anterior al tiempo de contraerse el segundo, debe observarse que las otras causas de nulidad de matrimonio establecidas en el capítulo IX del título V del ordenamiento citado tienen, en los respectivos preceptos, fijado un término de prescripción para el ejercicio de la acción, pero, en cambio, la causa de nulidad establecida en el 248, contenido en el mismo capítulo, carece en absoluto de señalamiento de término de prescripción; esto es, es imprescriptible, al decir sólo el artículo que: "El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraer 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". Además, el artículo 2108 del citado Código

establece la nulidad absoluta de la que puede prevalecerse todo interesado, y que no desaparece por confirmación ni por prescripción.

*Amparo directo 5348/79. Felicitas Lares de Flores.
18 de junio de 1981. Unanimidad de 4 votos.
Ponente: Jorge Olivera Toro.*

Como se desprende de los artículos citados y de la tesis jurisprudencial, estamos en presencia de una nulidad absoluta, toda vez que se puede deducir por todo interesado, no tiene tiempo de caducidad y no puede convalidarse por el transcurso del tiempo, ni ser ratificada por los interesados. Esta causal es de toda lógica, ya que no es posible que coexistan validamente dos matrimonios, a tal grado que el Código Penal en su artículo 279, regula el delito de bigamia, castigándolo severamente.

La autora Sara Montero al respecto nos dice: “El matrimonio subsiguiente sin haber extinguido el anterior, puede dar lugar al delito de bigamia (art. 279 CP), cuando se contrae a sabiendas por los cónyuges de que uno o los dos contrayentes están previamente casados. La ignorancia de esta circunstancia convierte al matrimonio en calificado de buena fe y, aunque es nulo absoluto, produce todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges hasta el momento de causar ejecutoria la sentencia que declare la nulidad (art. 255) Si ha habido buena fe por parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos únicamente respecto de él (art. 256). Para el que actuó de mala fe la nulidad tendrá efectos retroactivos y se considerará que nunca estuvo casado, además de que puede ser acusado de bigamia.”⁹

La fracción XII, del artículo 156 dispone: XII.- “El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados en el artículo 410-D.”

Para el mejor entendimiento, se transcribe el artículo 410-D del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice:

⁹ MONTERO DUHALT, Sara. Op. Cit. Pág. 184.

“ARTICULO 410-D. Para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte; los derechos y obligaciones que nazcan de la misma, se limitarán al adoptante y adoptado.

Como se desprende del artículo transcrito, el adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes, por lo que solamente puede ser demandada la nulidad por el adoptado o adoptante, por lo que estamos en presencia de una nulidad relativa.

Ahora bien, la nulidad correlativa a la falta de formalidades esenciales y solemnidades, las encontramos en los artículos 249 y 250 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“ARTICULO 249. La nulidad que se funde en la falta de formalidades esenciales para la validez del matrimonio, puede alegarse por los cónyuges y por cualquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio. También podrá declararse la nulidad a instancia del Ministerio Público.

ARTICULO 250. No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el Registro Civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial.”

En resumen, se puede decir que el derecho para demandar la nulidad del matrimonio, corresponde a quienes la ley lo concede expresamente y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera. Sin embargo los herederos si existen, podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan, por lo que solo la ley de manera expresa, concede la acción de nulidad a las personas que en cada caso determine (artículo 251).

IV.- La inexistencia y nulidad del matrimonio.

Para efecto de que sea más comprensible el estudio y análisis de este tema, se desarrollará en orden sucesivo e individual cada uno de estos temas por lo que empezaremos con:

A).- La inexistencia del matrimonio. Es primordial hacer un análisis comparativo entre la inexistencia prevista para los actos jurídicos en general y para lo que se refiere al acto jurídico del matrimonio.

Al respecto el artículo 2224 del Código Civil vigente para el Distrito Federal dispone en esencia que “el acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no producirá efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado”.

En especial, el Código Civil para el Distrito Federal nos enuncia el concepto de acto jurídico inexistente, o mejor dicho, del acto jurídicamente inexistente y al respecto nos dice que dicho acto es un fenómeno jurídico que no puede tener ninguna eficacia para el derecho; en otras palabras, es “la nada jurídica”, por lo que es algo que no produce efecto legal de ninguna especie.

Se sigue comentando en dicho artículo que, al postular que hay actos que por carecer de consentimiento (voluntad), aún y cuando su objeto sea física o jurídicamente posible, son para la ley inexistente. Esto encierra una fórmula legal, argumentando la teoría de la inexistencia de los actos jurídicos que, cuando carecen de alguno de los elementos esenciales u orgánicos, indispensables en el acto o negocio jurídico serán insubsistentes. A estos elementos esenciales que también se les conoce como elementos de existencia del acto, son llamados por Bonnecase elementos de definición porque cuando falta alguno de ellos, el acto no puede ni siquiera ser concebido. Dicha inexistencia va dirigida a la esencia misma del acto y le niega toda posibilidad de vida jurídica y por lo consiguiente no puede adquirir validez por confirmación ni por prescripción, pues para ello se requeriría que el acto tuviera existencia y de ello carece totalmente, pues sencillamente es algo que no existe.

Disponiendo así la legislación que la inexistencia puede ser invocada por todo interesado y el acto no es susceptible de convalidación, porque no

reúne aquellos elementos que de un modo imperativo establece la ley para integrar su configuración jurídica en la manera que la norma lo exige.

Por lo que hace al artículo 2225 del Código Civil para el Distrito Federal, en lo esencial se comenta que la ilicitud en el objeto, motivo o fin del acto, puede dar lugar a la nulidad absoluta o relativa del acto, por lo que el juzgador para decidir sobre el grado de invalidez que lo afecta tendrá que recurrir a la ley, con el fin de conocer si en el caso la regla general del derecho establece una u otra nulidad.

Las disposiciones contenidas en este artículo así como las anteriores que conciernen a los actos inexistentes, marcan la línea que en materia de invalidez de los actos jurídicos adopta el Código Civil y en los que existe una gran influencia de las ideas de Bonnecase.

Por otro lado, pasando al estudio del acto jurídico inexistente del matrimonio, aquí no escapa la posibilidad de que sólo tenga apariencia de celebración y que en el acto matrimonial en sí sea la nada para el derecho; es decir que no exista, y esto puede concurrir en tres hipótesis: falta de declaración de voluntad, falta de solemnidades, o falta de objeto. En estos casos se dice que el matrimonio será inexistente.

El Código Civil no se ocupa expresamente de los matrimonios inexistentes. El artículo 235 del Código Civil del Distrito Federal se refiere únicamente a los matrimonios nulos por error en la persona, porque exista algún impedimento para celebrar el acto, por que no se haya cumplido con las solemnidades y formalidades que las propias disposiciones establecen. Sin embargo, resulta evidente que si uno de los cónyuges o los dos no declararon expresamente en forma terminante su voluntad para contraer matrimonio, si esta declaración no se hace ante el Juez del Registro Civil autorizado legalmente para recibirla y si éste no los declara unidos en legítimo matrimonio o no consta firmada en los libros del Registro Civil el acta de matrimonio, o bien que no se haya celebrado entre un hombre y una mujer sino entre dos personas del mismo sexo, el matrimonio no existe porque carece de alguno de

los elementos esenciales, orgánicos o conceptuales sin los cuales no se puede concebir como matrimonio, por lo que se puede concluir que:

1.- Si falta de una manera absoluta la voluntad de alguno de los cónyuges o de ambos para celebrar el matrimonio, la declaración que haga el Juez del Registro Civil en el sentido de tener por marido y mujer a quienes no han declarado expresamente su consentimiento para tal objeto, no dará existencia al matrimonio;

2.- Si falta de manera absoluta alguna de las solemnidades esenciales no producirá tampoco ningún efecto legal, pues la nada no produce ningún efecto. Las consecuencias que produjere el matrimonio inexistente serán consecuencias de hecho y no de derecho;

3.- Si existe identidad de sexos entre los contrayentes produce la inexistencia del acto por falta de objeto.

B).- La nulidad del matrimonio. Al tratar las cuestiones de nulidad, nos hemos referido necesariamente tanto al Derecho Civil como al Derecho Canónico; esto es para tener un mejor conocimiento y poder solucionar y dar una opinión más o menos equilibrada en esta materia tan importante, ya que de hecho y por derecho existen algunos problemas graves de naturaleza específica y con características propias que no pueden ni deben ser resueltas aplicando la teoría general de las nulidades.

En cuanto a los principios que informan sobre la invalidez del matrimonio, nos encontramos en presencia de un régimen especial de ineficacia, aplicable a un acto que debe ser particularmente considerado y el cual no debe ponerse en el olvido aquellos principios que forman el derecho de familia. La finalidad de las normas jurídicas que la organizan y la razón legal que tiene la institución del matrimonio, fundamentalmente titular de los derechos de los cónyuges y de los hijos. Todo ello, en función de los fines superiores de la organización social.

Obviamente resulta necesario antes de entrar de lleno al estudio de las causas que motivan la nulidad del matrimonio, conocer los efectos que produce

el mismo, analizar algunos principios que deben tomarse en cuenta tratándose de la nulidad del matrimonio, así como también el distinguir los diferentes alcances y géneros de las nulidades que invalidan en forma absoluta o relativa algunos actos jurídicos matrimoniales en particular; y siguiendo este orden de ideas, en relación a dichos los principios especiales de la nulidad del matrimonio, tenemos los siguientes:

a).- El matrimonio tienen a su favor una presunción de validez, mientras no se haya pronunciado una sentencia que cause ejecutoria, en la que se declare su nulidad (artículo 253 del Código Civil para el Distrito Federal).

b).- El matrimonio declarado nulo, pero contraído de buena fe, produce todos sus efectos mientras dure, en favor de los cónyuges o todo el tiempo, a favor de sus hijos (artículo 255 del Código Civil para el Distrito Federal). Siempre se presume la buena fe de los cónyuges salvo prueba en contrario (artículo 257 del Código Civil para el Distrito Federal).

c).- La posesión de estado de matrimonio, unida a la existencia del acto, subsana los vicios de forma de que adolezca el acto e impida la impugnación de su validez (artículo 250 del Código Civil para el Distrito Federal).

La numeración de estos principios pone de relieve cómo el Código Civil restringe las consecuencias que acarrearía una sentencia declaratoria de nulidad del matrimonio, ya que lo que se trata es de proteger la institución del matrimonio, en tal sentido podemos decir, como lo sostienen algunos autores, que las normas relativas a la nulidad del matrimonio, descansan en el postulado que ciertos autores como por ejemplo Bonecase, tomaron en cuenta para construir su teoría de la invalidez de los actos jurídicos, en lo que es el equilibrio de los intereses en presencia.

En el Derecho Canónico no se conoce la distinción entre matrimonios inexistentes, nulos o anulables. En este sistema nulo y no anulable será el matrimonio que se celebra a pesar que exista un impedimento directamente, cuando la voluntad de algunos de los cónyuges está viciada o el acto de

celebración carece de formalidades o solemnidades. En el Derecho Canónico el concepto de nulidad comprende la inexistencia del acto, sin embargo el matrimonio canónico nulo por causa de algún impedimento dirimente por vicios del consentimiento o por falta de forma, puede ser convalidado mediante la revalidación simple o la subsanación en la raíz.

Ahora bien, es necesario hacer una distinción entre las clases de nulidad que contempla nuestro Código Civil, (nulidad absoluta y nulidad relativa) y los actos jurídicos ilícitos, invalidados e inexistentes que propician el encuadramiento entre una y otra nulidad.

“En la teoría clásica de las nulidades se considera que la ilicitud en el acto jurídico se sanciona con la nulidad absoluta que se caracteriza como imprescriptible, inconfirmable y susceptible de intentarse por cualquier interesado. En cuanto a la nulidad relativa se acepta que tiene como causas los vicios de voluntad, la incapacidad y la inobservancia de la forma se le caracteriza en dicha doctrina clásica como prescriptible, confirmable y sólo concede acción a parte perjudicada”.¹⁰

Para la legislación francesa esta teoría resultó incompleta de ahí que surgiera el concepto de inexistencia y con él, la teoría tripartita.

Esta teoría contempla la inexistencia y la nulidad tanto absoluta o de pleno derecho así como la relativa o anulabilidad. “Entendiéndose por nulidad absoluta aquella que se origina con el nacimiento del acto jurídico cuando va contra el mandato o prohibición de la ley. En este tipo de nulidades los actos no producen efectos y no es necesario ejercitar ninguna acción para hacer valer. En caso de controversia el Oficial se concretará a comprobar dicha nulidad. Se entiende por nulidad relativa, en la teoría que enunciamos, aquella protección que la ley establece en favor de personas determinadas.

Afecta aquellos actos que contienen los elementos de validez exigidos por las normas de orden público, pero que adolecen de algún vicio que implica

¹⁰ CHAVEZ ASENCIO, Manuel. Op. Cit. Pág. 230.

un perjuicio para determinada persona, misma a la que la ley concede acción para atar dichos actos y reparar el perjuicio”.¹¹

Pedelierre sostiene en su teoría, que no es posible señalar pautas rígidas y objetivas para determinar cuando un acto jurídico anulable debe producir o no efectos jurídicos, por ello el juzgador deberá atenderse a lo que el llama una “tendencia de espíritu” orientada por cinco considerandos: “a) El principio de autonomía de voluntad; b) Presencia del rigorismo formal; c) Presencia de actos de naturaleza compleja; d) La dirección de nulidad que puede ser contra las circunstancias del acto o contra el acto mismo y e) La evaluación de la buena fe de las partes, de la protección de terceros y sus intereses y la seguridad jurídica”.¹²

Finalmente Bonnecase acepta y perfecciona la teoría tripartita. Respecto de los actos nulos, explica que son aquellos realizados de un modo imperfecto en algunos de sus elementos orgánicos aunque estén completos... este acto viciado producirá todos sus efectos, como si fuera regular, mientras no hayan sido suspendidos o destruidos por una sentencia judicial generalmente aplicada en forma retroactiva.

Bonnecase hace la distinción entre nulidad absoluta y relativa, explicando “que el acto afectado por la primera viola una regla de orden público, pudiendo ser invocado por cualquier interesado, dicho acto no puede ser convalidado y la acción de nulidad es imprescriptible y por lo que hace a la segunda nulidad, ésta viola una regla de orden privado pudiendo ser invocada solo por personas determinadas, el acto puede convalidarse y la acción puede prescribir”.¹³

V.- Efectos de la nulidad del matrimonio.

¹¹ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. Edición. U.N.A.M. México 1998. Pág.2233.

¹² Ibid.

¹³ Ibidem. Pág. 2234.

Antes de entrar al estudio de los efectos de la nulidad del matrimonio, estudiaremos algunos aspectos de los conceptos generales de las nulidades, toda vez que como ya se dijo, el derecho aplica una doble reglamentación (especial y general), tratándose de aspectos de nulidades e inexistencia del acto jurídico del matrimonio.

Por lo que hace a las disposiciones generales de la nulidad de los actos jurídicos el artículo 2239 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, dice:

“ARTICULO 2239. La anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente a lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia de acto anulado”.

De lo anterior, se desprende que la sentencia que declara la nulidad tiene efectos resolutorios pues en ella debe ordenarse la devolución de lo percibido por las partes, puesto que el acto inválido en principio no puede producir efectos y, los que haya producido antes de la declaración de la nulidad, por regla general, serán destruidos retroactivamente y en consecuencia las prestaciones recíprocas entre las partes no tienen una causa jurídica que les sirva de fundamento; por lo tanto, lo que se recibió debe ser restituido a quien lo entregó.

Por lo que hace a los efectos de la nulidad del acto jurídico del matrimonio, su estudio se debe dividir primeramente en: A).- Efectos provisionales y, B).- Efectos definitivos.

Por lo que entraremos al estudio de los:

A).- Efectos provisionales. La demanda de nulidad del matrimonio puede presentarse por ambos cónyuges o solo por uno de ellos. Esto es importante porque en este sentido el Código Civil vigente para el Distrito Federal previene en el artículo 258 lo siguiente “Desde la presentación de la demanda de nulidad, se dictarán las medidas provisionales que establece el artículo 282.”

Dentro de esas medidas provisionales tenemos entre otras las siguientes:

- La separación de los cónyuges, la cual puede hacerse mediante acto prejudicial que para tal efecto estipula el Código Procesal Civil, o bien al presentar la demanda de nulidad.
- Se fijará la cantidad que por concepto de alimentos debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos.
- Deberán tomarse todas las medidas para que los cónyuges no se causen perjuicio en sus bienes, o a los de la sociedad conyugal.
- Se tomarán las medidas precautorias que la ley establece respecto de la mujer que quede embarazada; así como las necesarias para el cuidado de los hijos, por lo que el Juez de Familiar, pondrá estos al cuidado de la persona que de común acuerdo hayan designado los cónyuges, pudiendo compartir la custodia. En caso de conflicto el juez resolverá lo conveniente tomando en cuenta la edad de los hijos, procurando que queden al cuidado de la madre los menores de siete años, aunque la madre carezca de recursos económicos.
- Se tomaran también las medidas necesarias para salvaguardar la integridad y seguridad de los cónyuges.

B).- Efectos definitivos. Una vez que se tramita el juicio de nulidad este producirá consecuencias que afectan a los cónyuges, a los hijos, a los bienes de la familia y a los terceros; mismos que se pasaran a estudiar, con excepción de los efectos referentes a los cónyuges cuando haya buena fe, por ser el tema central de la presente tesis y que serán estudiados en el siguiente capítulo.

Enseguida pasaremos a analizar los efectos que se producen en relación con los cónyuges:

1.- Aptitud para contraer nuevo matrimonio.- Como primer efecto de nulidad, es que al anularse el vínculo matrimonial, recuperaran los cónyuges plenamente la aptitud de contraer matrimonio nuevamente.

2.- Herencia.- Por virtud de la nulidad del matrimonio, se pierden los derechos de los cónyuges para heredarse entre sí, si ambos sobreviven a la sentencia de nulidad. Si uno de los esposos muriere antes de que se dictare la sentencia, debe considerarse que aun el matrimonio subsiste, produciendo sus efectos y por tanto, el cónyuge supérstite tendrá derecho a heredar al cónyuge difunto, si hubo buena fe.

3.- Alimentos.- En relación a los alimentos, estos subsisten hasta que se pronuncia la sentencia de nulidad, sin embargo en el capítulo siguiente se estudiara el derecho a alimentos en la nulidad de matrimonio, por ser el tema principal de la presente tesis.

4.- Naturalización.- “La mujer o varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o mujer mexicanos, deberán acreditar que han vivido de consuno en el domicilio conyugal establecido en territorio nacional, durante los dos años inmediatos anteriores a la fecha de la solicitud. En caso de que el cónyuge mexicano radique en el extranjero por encargo o comisión del gobierno mexicano, no será necesario que el domicilio conyugal se establezca en territorio nacional. Salvo nulidad de matrimonio imputable al naturalizado, el extranjero que haya adquirido la nacionalidad mexicana la conservará aún disuelto el vínculo matrimonial.”¹⁴

5.- En la Mujer.- Si al declararse la nulidad del matrimonio la mujer estuviera embarazada, se tomarán las precauciones que deben adoptarse

¹⁴ DE PINA, Rafael. Op. Cit. Pág. 227.

cuando la viuda quede encinta (artículo 263 del Código Civil vigente para el Distrito Federal).

C).- Efectos en Relación a los Hijos. En relación con los hijos, debemos tomar en cuenta que haya o no buena fe, el matrimonio declarado nulo siempre producirá efectos jurídicos con relación a los hijos, por lo que al dictarse la sentencia que declare la nulidad del matrimonio, será el Juez el que resuelva respecto de la guarda y custodia de los hijos, así como sus alimentos y la forma en que se van a garantizar, sin embargo el padre y la madre propondrán de común acuerdo la forma y términos, pero en caso de que no se pongan de acuerdo, será el Juez el que lo determine, atendiendo a las circunstancias especiales del caso (artículo 259 del Código Civil vigente para el Distrito Federal). Cabe agregar al respecto que en este caso el Juez estará obligado a obtener todos los elementos del juicio necesarios para que el interés de los hijos quede protegido.

D).- Efectos en Relación a los Bienes.- Con relación a los bienes se debe tomar en cuenta que es necesario declarar la nulidad y que mientras no se ejecute la sentencia en la que se declare la nulidad; la sociedad conyugal subsistirá si el matrimonio se contrajo bajo este régimen, procediéndose a la división de los bienes y si los dos cónyuges hubieren procedido de buena fe, se dividirán los bienes en la forma convenida en sus capitulaciones matrimoniales. Para el caso en que uno hubiere procedido de buena fe, la sociedad subsistirá hasta que la sentencia cause ejecutoria, siempre y cuando esta sea favorable para el cónyuge de buena fe, en caso de ser contrario, se declarara nula desde el principio y para el que se condujo de mala fe no tendrá derecho ni a los bienes, ni a las utilidades, aplicándose las mismas a los acreedores alimentarios y en el caso de que no hubieren serán aplicados a la cónyuge inocente. Para el caso en que los dos se hubieren conducido de mala fe, entonces la sociedad se considerara nula desde la celebración del matrimonio y los bienes y productos se aplicaran a los acreedores alimentarios y si no los hubiere, se repartirán en proporción de lo que cada cónyuge aportó (artículo 198 del Código Civil vigente para el Distrito Federal).

E).- Las Donaciones.- En relación a las donaciones antenuptiales, el maestro Chávez Asencio comenta que la buena o mala fe juega un papel importante, sin embargo, tratándose de las donaciones hechas por un tercero a los cónyuges estas podrán ser revocadas.

Por lo que se refiere a las donaciones realizadas por el cónyuge que actuó de buena fe estas quedarán sin efecto y respecto del cónyuge que actúa de mala fe las cosas que fueron objeto de ellas, se devolverán al donante con todos sus productos.

Las donaciones hechas al cónyuge que actuó de buena fe por el cónyuge que obró de mala fe quedarán subsistentes.

Si los dos cónyuges procedieron de mala fe las donaciones que se hayan hecho quedarán a favor de los acreedores alimentarios y en caso de no tenerlos, no podrán hacer los donantes reclamación alguna con motivo de la liberalidad (artículo 262 del Código Civil vigente para el Distrito Federal).

F).- Efectos con Relación a Terceros.- Es importante determinar qué efectos tiene la nulidad en relación a terceros.

Si ambos cónyuges procedieron de buena fe al respecto la ley dice que el matrimonio surtirá sus efectos civiles y por lo tanto, la sociedad conyugal también los produjo en relación a terceros.

Y si hubo mala fe en los cónyuges, en ese sentido dice la ley que no producirá los mismos efectos civiles y la sociedad conyugal se considerará nula desde la celebración del matrimonio, quedando en todo caso a salvo de los derechos que un tercero tuviera en contra del fondo social.

CAPITULO CUARTO

EL DERECHO A ALIMENTOS EN FAVOR DEL CÓNYUGE DE BUENA FE EN LA NULIDAD DE MATRIMONIO

Estamos considerando en principio que debe de tener un carácter de sanción la propuesta respecto del pago de los alimentos al cónyuge que actúo de buena fe en la nulidad del matrimonio, por lo que antes de entrar al estudio correspondiente, es necesario que se dé una definición de lo que se entiende por sanción en términos generales.

I.- Definición de sanción.

A la palabra sanción, en la teoría jurídica, se le confieren dos acepciones actualmente; una de ellas referente al acto mediante el cual el legislador crea, en la esfera de sus funciones que le asigna el ordenamiento jurídico, una norma de derecho positivo mexicano. El otro significado, que es el más generalizado, hace referencia a la pena o castigo normalmente establecido que debe aplicarse a quien incumple una disposición legal; este concepto es el que se analizará en este apartado.

La sanción puede ser definida como: "...una consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado."¹ Esta consecuencia puede ser el cumplimiento forzoso, cuyo fin consiste en obtener la observancia de la norma infringida o en su caso una indemnización que consista en obtener del sancionado una prestación económica o un castigo que implica imponerle una pena.

Como toda consecuencia de derecho, la sanción se encuentra condicionada por la realización de un supuesto, el cual tiene el carácter de secundario, ya que consiste en la inobservancia de un deber establecido por una norma a cargo del sujeto sancionado. La obligación cuyo incumplimiento

¹ GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Quincuagésima Séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 2004, Pág. 295.

representa el supuesto jurídico de la sanción, deriva a su vez de otro, al que lógicamente corresponde el calificativo de primario y son las obligaciones impuestas, mismas que si se cumplen, la sanción no se puede imponer. A la norma que establece la sanción suele llamársele sancionadora.

La sanción impuesta por el derecho, se traduce en sanciones como la privación de la libertad, del patrimonio de las personas, de su capacidad para ejercitar ciertos actos jurídicos, por lo tanto la sanción da lugar al nacimiento de ciertas consecuencias jurídicas derivadas del incumplimiento de lo prescrito en una norma jurídica, por lo general se traduce en el pago de intereses moratorios, en las deudas de dinero, en la demolición de las construcciones hechas en predio ajeno, etc.

El autor Rafael De Pina, en el momento en que establece un concepto de sanción dice: “Es una pena o una represión a una conducta, aprobada directamente por la Ley, o bien estipulada convencionalmente por las partes en un contrato. Radica principalmente en el saneamiento que se haga a la víctima y la reparación de sus daños a través de una indemnización pecuniaria generalmente.”²

De los conceptos anteriores podemos destacar los siguientes elementos de la sanción:

Desde el punto de vista de la norma, aparece como la amenaza de un mal o la promesa de un bien. En su aspecto normativo se resuelve en la obligación impuesta a ciertos órganos del Estado, para realizar determinados actos en contra o en favor de los destinatarios del precepto.

Toda norma sancionada se divide en dos disposiciones diversas: La primera (precepto) dirigida a la generalidad de los individuos, que determina las condiciones de la licitud, o el mérito de una conducta; la segunda (sanción) que se dirige a determinados órganos estatales, establecidos, que les impone

² DE PINA, Rafael. Op. Cit. Pág. 167.

el deber de aplicar la sanción punitiva o entregar la recompensa, según sea el caso.

En cuanto a las características de la sanción tenemos:

1.- El sufrimiento derivado de la restricción o privación de ciertos bienes jurídicos: libertad, propiedades, honor, entre otros.

2.- Es impuesta por el Estado para la conservación del orden jurídico.

3.- Debe ser impuesta por los tribunales, como resultado de un juicio.

4.- Es personal.

5.- Debe estar por la ley, como consecuencia jurídica de un hecho que, de acuerdo con la misma ley, tenga ese carácter.

Una vez que se ha analizado en términos generales lo que se entiende por sanción, podremos comprender como es que se da la obligación a alimentos como la aplicación de una sanción.

II.- Qué se entiende por alimentos-sanción.

En términos generales, vamos a encontrar que tanto el padre como la madre están obligados al sostenimiento de sus hijos; esta obligación puede exigirse mediante una acción ante los Juzgados Familiares y en caso de que se abstuvieran de cumplir con dicha obligación, se puede tipificar como un delito, regulado por el Código Penal por lo que se refiere al Distrito Federal, se denomina: "DELITOS QUE ATENTAN CONTRA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA", (artículos 193 al 197 de dicho ordenamiento):

"Artículo 193. Al que incumpla con su obligación de dar alimentos a las personas que tienen derecho a recibirlos, se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión o de noventa a trescientos sesenta días multa, suspensión o pérdida de los derechos de familia, y pago como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente.

Para los efectos de este artículo, se tendrá por consumado el delito aún cuando el o los acreedores alimentarios se dejen al cuidado o reciban ayuda de un tercero.

Cuando no sean comprobables el salario o los ingresos del deudor alimentario, para efecto de cubrir los alimentos o la reparación del daño, se determinarán con base en la capacidad económica y nivel de vida que el deudor y sus acreedores alimentarios hayan llevado en los dos últimos años.

ARTICULO 194. Al que renuncia a su empleo o solicite licencia sin goce de sueldo y sea éste el único medio de obtener ingresos o se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de uno a cuatro años y de doscientos a quinientos días multa, pérdida de los derechos de familia y pago, como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente.

ARTICULO 195. Se impondrá pena de seis meses a cuatro años de prisión y de doscientos a quinientos días multa a aquellas personas que obligadas a informar acerca de los ingresos de quienes deban cumplir con todas las obligaciones señaladas en los artículos anteriores, incumplan con la orden judicial de hacerlo o haciéndolo no lo hagan dentro del término ordenado por el Juez u omitan realizar de inmediato el descuento ordenado.

ARTICULO 196. Para el caso de que la persona legitimada para ella otorgue el perdón, sólo procederá si el indicado, procesado o sentenciado paga todas las cantidades que hubiere dejado de proporcionar por concepto de alimentos y otorgue garantía cuando menos por el monto equivalente a un año.

ARTICULO 197. Si la omisión en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, ocurre en incumplimiento de una resolución judicial, las sanciones se incrementarán en una mitad.”

De los preceptos citados, se desprende primeramente que desde el punto de vista del derecho natural, los padres, siempre tendrán la obligación de velar

por sus hijos menores, protegerlos, atenderlos y alimentarlos hasta que puedan sostenerse por si mismos, sin embargo, existen algunos padres que no cumplen con dicha obligación y abandonan a sus hijos a su suerte, exponiéndolos a la carencia de los medios necesarios para subsistir como son los alimentos; sin embargo la ley impone las sanciones a que se refieren los artículos mencionados, aplicando dichas sanciones no sólo a los que están directamente obligados, sino que también a aquellos que de alguna forma impiden que se cumpla con dicha obligación.

En virtud de lo anterior encontramos que existe una sanción estricta a la obligación de proporcionar alimentos, tanto desde el punto de vista familiar, como penal para aquellos que no cumplan con sus obligaciones familiares.

Ahora bien, podemos sostener que tratándose de los cónyuges independientemente de los derechos y obligaciones que tienen respecto del matrimonio, también habrá una sanción específica respecto de los alimentos, en el caso de divorcio necesario, en el que la obligación alimentaria se traduce, en una sanción impuesta al cónyuge que dio causa al divorcio, en virtud de haber violado una o varias obligaciones matrimoniales (fidelidad, ayuda mutua, cohabitación, respeto, etc), y es una sanción que afecta el patrimonio del cónyuge culpable, toda vez que es de tipo económico.

En este caso el deudor alimentario es el cónyuge culpable y el acreedor es el cónyuge inocente, por lo que cuando sobreviene la separación, el cónyuge culpable que dio origen a la desintegración familiar, será sentenciado por parte del Juez con el pago de una pensión alimenticia en favor del cónyuge inocente. Así tenemos que al respecto el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal dispone:

“ARTICULO 288. En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar, sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas las siguientes:

- I.- La edad y estado de salud de los cónyuges;
- II.- Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;
- III.- Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- IV.- Colaboración con su trabajo en actividades de cónyuge;
- V.- Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades;
- VI.- Las demás necesidades que tenga el cónyuge deudor.

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos, en caso de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.

En el caso de las causales enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 de este código, el ex-cónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar; pero no procede la indemnización por daños y perjuicios.

En el caso del divorcio voluntario por vía judicial, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.”

Como se desprende del artículo citado, el legislador no dio la facultad al Juez de decidir si sentencia o no al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente en los casos de divorcio necesario, sino que de forma imperativa dispuso expresamente que “el Juez de lo Familiar, **sentenciará** al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente”, por lo que en

estos casos, siempre deberá condenar al cónyuge culpable al pago de alimentos, claro tomando en cuenta las circunstancias que el mismo precepto establece, pero siempre deberá ser condenado a dicho pago.

Existe una estrecha relación entre el divorcio necesario y los alimentos sanción, toda vez que estos son una consecuencia de aquél y se encuentra establecida en la legislación Civil del Distrito Federal, esto es, por la procedencia de al menos una de las causales sanción, se impondrá al cónyuge declarado por la autoridad judicial como culpable por la ruptura matrimonial; la sanción consiste en proporcionar al inocente una pensión alimenticia.

La razón de ser de los alimentos a cargo del cónyuge culpable es una sanción, pues si durante el matrimonio los cónyuges tienen obligaciones recíprocas de proporcionarse alimentos, de ayudarse mutuamente según sus posibilidades y necesidades, en el caso del divorcio los alimentos tienen el carácter de una sanción que se impone al cónyuge culpable por un hecho que le es directamente imputable, al haberse disuelto el matrimonio.

Como se advierte en el divorcio necesario se establecen los alimentos como sanción; recordaremos que con el divorcio las obligaciones conyugales se extinguen, por lo que la única manera de fundamentar los alimentos entre los divorciados, es la reparación del daño que se originó al cónyuge inocente por causa de la conducta negativa de su cónyuge.

De lo anterior se desprende que en el divorcio necesario, en el momento en que hay una clasificación de la inocencia y la culpabilidad de los cónyuges, entonces sobreviene una posibilidad concreta a través de la cual, el juez, debe sancionar al cónyuge culpable, con el pago de alimentos a favor del cónyuge inocente.

III.- El concepto de buena fe en el caso de nulidad de matrimonio y el matrimonio putativo como excepción al matrimonio nulo.

Desde otro punto de vista, respecto de lo que sería la nulidad de matrimonio, encontramos como la legislación en principio, establece ciertos requisitos que deben de cumplirse para que pueda ser valido el matrimonio y en caso de que dicho matrimonio se declare nulo, protege al cónyuge que ha actuado de buena fe, quien tendrá mayores derechos respecto de las consecuencias que sobrevienen a la nulidad matrimonial.

La buena fe, es el punto decisivo a través del cual, el juez declinara derechos a favor de aquel que ha conservado su inocencia respecto de la unión conyugal.

El actuar de buena fe, consiste en actuar en una forma proba, esto es honradamente.

El actuar de mala fe, consiste en el conocimiento que se tiene del impedimento o circunstancias que causare la nulidad.

El autor Eduardo Pallares, cuando nos explica algunos conceptos de la buena fe, dice: "La buena fe tiene importancia en el derecho procesal, no tanta en el derecho civil, pero de todos modos las normas procesales la toman en cuenta para hacerla producir determinados efectos. El litigante de buena fe no es tratado de la misma manera que el de mala fe.

La buena fe es la convicción o creencia que una persona tiene respecto de ser el titular de un derecho, o el propietario de una cosa, o de que su conducta esta ajustada a la Ley. De ahí que se hable del poseedor de buena fe, del litigante de buena fe, del tenedor de un documento de crédito con tenencia fundada en buena fe, etcétera. En la mayoría de los casos, hay discrepancia entre dicha creencia o convicción y la realidad jurídica, a pesar de lo cual, la ley protege al poseedor o litigante de buena fe."³

Tal y como lo menciona el autor citado, la buena fe se basa en una creencia de considerarse titular de un derecho y actuar en forma honrada; de

³ PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Vigésimo Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México. 2002. Pág. 117

tal manera, que la buena fe sin lugar a dudas, es el elemento principal a través de la cual, cualquiera de las partes logrará consolidar mejores derechos que el otro cónyuge.

Por ejemplo, podemos citar el artículo 248 del Código Civil para el Distrito Federal que dice:

“ARTICULO 248. 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 deduciéndolas ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el agente del ministerio público”.

Ahora bien, el artículo 255 del propio Código Civil dice: “El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce sus efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo a favor de sus hijos.”

Sin duda, la buena fe es en sí la naturaleza misma de la actuación honrada y en determinados casos hasta inocente, en los que, la legislación protege el grado de intención entre el querer y el hacer de las personas.

Como consecuencia de lo anterior, vamos a estar frente a lo que sería el llamado matrimonio putativo; esto es, en una ficción que se realiza en virtud de que el acto civil se lleva a cabo, pero llegado el momento por no reunir los requisitos que la ley exige para ello, la unión conyugal se afecta de nulidad.

“La palabra ‘putativus’ etimológicamente significa que se reputa ser lo que no es. Por lo tanto, se da el calificativo de putativo a aquél matrimonio que crea una unión regular, que se celebra queriendo y creyendo.”⁴

⁴ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op. Cit. Pág. 260

Al respecto el autor Rojina Villegas, nos dice: “Se define matrimonio putativo como aquel que adolece de un vicio de nulidad, pero que fue contraído de buena fe, es decir, ignorando la existencia de dicho vicio. La Ley toma en cuenta que sería de graves consecuencias para la familia, especialmente para los hijos y también para los cónyuges que procedieron de buena fe, aplicar rigurosamente todos los efectos retroactivos de la nulidad, para destruir las consecuencias que hubiere producido el matrimonio, si hubiera sido válido, pues las relaciones conyugales quedarían consideradas como un concubinato y los hijos serían reputados como hijos naturales”.⁵

Como consecuencia de lo anterior, tenemos que los efectos del matrimonio putativo van a generar derechos única y especialmente cuando se ha obrado de buena fe, de lo contrario, estaríamos frente el llamado matrimonio nulo.

Es de tomarse en consideración que el matrimonio putativo, no fue conocido en Roma, ya que en esta Ciudad la nulidad traía como consecuencia la inexistencia; es en el Derecho Canónico dónde surge el concepto de nulidad, como una medida que protegía a los matrimonios celebrados entre personas que ignoraban los impedimentos que habían concurrido en su matrimonio.

En relación con la buena fe y la mala fe, son aplicables las siguientes tesis jurisprudenciales:

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : II Segunda Parte-1
Tesis:
Página: 46

**ACTA DE MATRIMONIO, NULIDAD DE.
OPERA LA PRESUNCION DE BUENA FE.
(LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).**

Si el demandado en el juicio de nulidad de acta de matrimonio no demostró que la actora

⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. Pág. 300

previamente al matrimonio con él celebrado, supiera que era casado, subsiste en favor de ésta la presunción en el sentido de que desconocía tal circunstancia, conforme a lo previsto en el artículo 423 del Código Civil para el Estado de Puebla, el cual dice: "La buena fe en estos casos se presume, para destruir esta presunción se requiere prueba plena". **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.**

Amparo directo 299/88. José Carlos Gaudencio Espinoza Cervantes. 2 de septiembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Vázquez Marín. Secretaria: María de la Paz Flores Berruecos.

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : IV Segunda Parte-1
Tesis:
Página: 323*

MATRIMONIO. PRUEBA DE MALA FE CUANDO SE DEMANDA SU NULIDAD.

Si bien es cierto que de conformidad con el artículo 257 del Código Civil para el Distrito Federal, en caso de nulidad de matrimonio la buena fe de los cónyuges se presume y para destruir esa presunción se requiere prueba en contrario, también es verdad que cuando la nulidad se deriva de la existencia de un vínculo matrimonial anterior, la demostración de la mala fe de quien se casó dos veces queda plenamente evidenciada con la sola exhibición del acta del Registro Civil respectiva en la que no aparezca ninguna anotación de que el primer vínculo hubiera quedado insubsistente, puesto que con ello se manifiesta necesariamente el consentimiento que tiene el cónyuge al contraer nuevas nupcias de que era casado con anterioridad con otra persona, y por el interés público que tiene la institución del matrimonio, debe admitirse que la mala fe de quien contrae segundas nupcias queda probada por el solo hecho de realizar el acto a sabiendas de que no se ha disuelto el vínculo anterior, ni ha tomado las medidas necesarias para que legalmente se presuma extinguido, puesto que como ese

impedimento está previsto en el artículo 156 fracción X del Código Civil, no hay excusa para su cumplimiento, según lo previene el artículo 21 del ordenamiento en consulta. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3063/89. Norberto Miranda García. 13 de septiembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Jesús Casarrubias Ortega.

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : IV Segunda Parte-1
Tesis:
Página: 323*

IV.- Condición del matrimonio putativo: La buena fe.

Como resultado de lo que hemos dicho, se concluye que la buena fe es en sí uno de los elementos esenciales a través del cual se va a fijar la posibilidad de lograr que los derechos que haya adquirido el cónyuge, por motivo del matrimonio queden subsistentes, cuando haya actuado de buena fe.

Así tenemos que el artículo 256 del propio Código Civil para el Distrito Federal dispone:

“ARTICULO 256. Si ha habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos.”

Y por otro lado, el artículo 257, nos habla de la buena fe diciendo:

“ARTICULO 257. La buena fe se presume; para destruir esta presunción se requiere prueba plena.”

Bien, nos decía el maestro Pallares cuando establecía una definición de la buena fe, que básicamente constituye un acto interior de querer llevar a cabo las cosas lícitamente, pero que sin que medie su voluntad, sobreviene alguna causa de nulidad, pero que la ley, le otorga un cierto derecho en cuanto a los efectos que pueda llegarse a producir, todo porque se actuó de buena fe.

El autor Rojina Villegas, cuando habla respecto del matrimonio putativo, cita lo siguiente: “Planiol hace un estudio especial. Al efecto, distingue las condiciones requeridas para la eficacia del matrimonio putativo y analiza: a).- La buena fe; b).- El justo motivo de error y c).- La condición de publicidad. Después se refiere a los vicios cubiertos por la buena fe, para tratar finalmente los efectos del matrimonio putativo...

..a).- La buena fe.- ‘La buena fe consiste en ignorar el impedimento que se oponía a la formación del matrimonio o el vicio que ha hecho insuficientes las formalidades de su celebración’.

La buena fe es necesaria en el momento de la celebración del matrimonio y el hecho, de que se conozca posteriormente el vicio que origina la nulidad, no afecta la naturaleza putativa del enlace, pues los efectos que se atribuyen a esta clase de uniones dependen exclusivamente del ánimo de los consortes al celebrar el acto, o sea de la ignorancia misma en cuanto a los vicios. Por esto el beneficio de la buena fe inicial no se pierde por el conocimiento posterior de alguna de las causas que originan la nulidad del matrimonio..

.. b) Justo motivo de error.- ‘Antiguo derecho.- Antiguamente no era suficiente la buena fe; se requería, además que los esposos pudieran invocar una causa justa, que explicase el error...

...c) Condición de publicidad.- ‘Desde que el Concilio de Letrán exigió un anuncio público del matrimonio por medio de los bandos, la omisión de esta formalidad se consideró como una falta, como un pecado contra las leyes de la iglesia, ya que el matrimonio celebrado clandestinamente no era nulo por este sólo hecho, pero si existía un impedimento dirimente no gozaban los esposos del beneficio del matrimonio putativo....

...d) Vicios cubiertos por la buena fe.- Indica Planiol, que en el derecho antiguo la buena fe de los esposos cubría únicamente las nulidades debidas a

la existencia que pudiesen afectar la celebración del matrimonio; que la jurisprudencia moderna ha considerado que la buena fe de los esposos puede convalidar un matrimonio cuya causa de nulidad sea un vicio de forma...”⁶

Sin lugar a dudas, la condición del matrimonio putativo y la buena fe, hacen que los efectos que se produzcan sean de protección a aquellos, que no hayan sido los que originaron la desintegración familiar, por lo que consideramos que otra protección, sería el otorgarle alimentos al cónyuge de buena fe que no dio causa en ningún momento a la nulidad del matrimonio.

V.- Personas legitimadas para solicitar la nulidad de matrimonio.

En relación a este tema, tenemos que en el capítulo tercero de la presente tesis, se hizo un estudio respecto de los impedimentos para contraer matrimonio y correlativamente se fue estudiando quienes tenían la acción para demandar la nulidad de matrimonio, y así dijimos que por lo que se refiere al error en la persona, esta acción la va a tener el cónyuge engañado, pero si no la denuncia dentro de los 30 días siguientes a que lo advierte, pues entonces, el matrimonio queda convalidado.

Por otro lado, si el matrimonio se celebra con los impedimentos que marca el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal del cual ya hemos hablado e incluso transcrito, entonces, la acción la podrá pedir los cónyuges o bien el mismo ministerio público.

Sin embargo, tratándose de la nulidad de matrimonio que sobreviene por causas de que exista un matrimonio anterior, mismo que por su importancia me permito volver a transcribir:

“ARTICULO 248. El vínculo de un matrimonio anterior, existente al tiempo de contraerse el segundo, anula este, aunque se contraiga de buena fe, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había muerto. La acción

⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. Págs. 302 a 305

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 deduciéndolas ninguna de las personas mencionadas, la deducirá el agente del ministerio público”.

Del precepto citado, se desprende que cuando subsiste un vínculo anterior al momento de contraerse el segundo matrimonio, encontramos que la acción de nulidad la tendrán el cónyuge del primer matrimonio, sus hijos o herederos, así como los cónyuges, que contrajeron el segundo y en el caso que ninguno de los mencionados lo haga entonces lo hará el Ministerio Público, de lo que se desprende que cualquier persona tiene el derecho de demandar la nulidad del matrimonio así contraído. La legislación evidentemente toma a la representación social como una institución que tiene la facultad para intervenir en todo lo que es la relación familiar, apoyándola y tratando de que ésta quede debidamente integrada y protegida.

En resumen, tenemos que el artículo 251 del Código Civil para el Distrito Federal dispone:

“ARTICULO 251.- El derecho para demandar la nulidad del matrimonio, corresponde a quienes la ley lo concede expresamente y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera. Sin embargo, los herederos podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan.”

Del citado artículo se desprende que el derecho para demandar la nulidad del matrimonio, corresponde a quienes la ley lo concede expresamente y no es transmisible. Sin embargo los herederos si existen, podrán continuar la demanda de nulidad entablada por aquél a quien heredan, por lo que sólo la ley de manera expresa, concede la acción de nulidad a las personas que en cada caso determine.

En relación con lo anterior me permito citar la siguiente Tesis Jurisprudencial:

*Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 7 Cuarta Parte
Tesis:
Página: 23*

MATRIMONIO, NULIDAD DEL. CONTRA QUIENES SE ENDEREZA Y QUIENES ESTAN LEGITIMADOS PARA RECLAMARLA. (LEGISLACION DEL ESTADO DE TAMAULIPAS).

Según el art. 261 del Código Civil para el Estado de Tamaulipas, el vínculo de un matrimonio anterior existente al tiempo de contraerse el segundo, anula éste; la acción para obtener la declaración de la nulidad respectiva, procede enderezarla contra el cónyuge superviviente del segundo matrimonio, pues la circunstancia de que dicho cónyuge no haya sabido de la existencia del primero, no lo libera de la sanción de nulidad de su matrimonio que establece el artículo 261 del Código Civil, por existir otro celebrado por su cónyuge con anterioridad al suyo, ya que el citado precepto legal determina esa propia nulidad, aunque cualesquiera de los cónyuges o los dos, del segundo matrimonio, lo hubieran contraído de buena fe, es decir, en la inteligencia de que, por cualquiera causa, no existía el matrimonio anterior; y, por otra parte, el artículo 261 dice que la acción de nulidad de matrimonio también la pueden ejercitar los cónyuges que contrajeron el segundo.

PRECEDENTE.

Amparo directo 6450/68. Hermilo Obregón Aguilar. 31 de julio de 1969. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

VI.- Efectos del matrimonio declarado nulo o de buena fe por parte de los cónyuges o por uno de ellos.

En relación a este tema el autor Julien Bonnecase, nos dice: “Efectos del matrimonio putativo.- Sus efectos se reducen, por una parte, a producir efectos para el pasado, con respecto al esposo de buena fe y de los hijos, y por la otra, a extinguirse retroactivamente respecto al esposo de mala fe. 1º. Efectos respecto a los esposos: a). Si los dos esposos eran de buena fe nada cambia en el pasado: la situación se liquida según el régimen matrimonial adoptado; cada uno de los cónyuges conserva las liberalidades que le haya

hecho el otro; el esposo menor conserva el beneficio de la emancipación que resulta del matrimonio... y a su vez, ambos cónyuges conservan el derecho de sucesión establecido por el artículo 767. Pero, para el porvenir, se destruyen todos sus efectos; la mujer deja de ser incapaz; no está sujeta ya a la obligación alimenticia, etc.; b) Si únicamente uno de los cónyuges es de buena fe, sólo él se beneficia con esta situación... 2º. Efectos respecto de los hijos. Basta que uno solo de los esposos sea de buena fe, para que la nulidad no sea retroactiva respecto a los hijos. Su carácter de hijos legítimos permanece intangible. Conservan su vocación sucesoria...”⁷

Ahora bien, tratándose de nuestro derecho mexicano, habíamos señalado que dependiendo de quien proviniera la buena fe, se iban a dar los siguientes casos y efectos:

1.- Cuando el matrimonio se haya celebrado de buena fe, aunque sea declarado nulo, producirá todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges, mientras dure el matrimonio y en todo el tiempo cuando se trate de los hijos (artículo 255).

2.- Si solo uno de los cónyuges se condujo de buena fe, el matrimonio producirá todos sus efectos civiles únicamente respecto del cónyuge que haya obrado de buena fe y de los hijos en todo tiempo (artículo 256).

3.- Si ha habido mala fe por parte de ambos cónyuges, entonces el matrimonio producirá únicamente efectos civiles en favor de los hijos (artículo 256).

Así, desde la presentación de la demanda de nulidad, deben de dictarse medidas provisionales que serán las mismas que se establecen para el divorcio, medidas que ya han sido estudiadas con anterioridad.

De ahí, que el efecto de haberse conducido de buena fe o mala fe, es la trascendencia fundamental a través de la cual, puede o no surgir el derecho de alimentos en caso de nulidad del matrimonio.

⁷ BONNECASE, Julien. Elementos de Derecho Civil. Tomo I. Nociones Preliminares, personas, familia y bienes. Editorial Cárdenas, 1985. Págs. 536 y 537.

En relación con los efectos que se producen respecto de las donaciones antenupticiales, tenemos:

1.- Las donaciones hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas;

2.- Las donaciones que hizo el cónyuge de buena fe al cónyuge de mala fe quedan sin efecto y las cosas que fueron objeto de ella se devolverán al donante con todos sus productos;

3.- Las donaciones hechas al de buena fe por el cónyuge que obro de mala fe quedaran subsistentes;

4.- Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, las donaciones que se hayan hecho, quedaran a favor de sus acreedores alimentarios.

Es de hacer notar que los efectos que se producen al haber actuado de mala fe por alguno de los cónyuges, son del tipo que debe sancionarse, por lo que el cónyuge de buena fe podrá demandar la nulidad ante el Juez de lo Familiar, quien declarara la nulidad del matrimonio y será hasta ese momento, cuando empiece a surtir sus efectos.

De ahí que varían los efectos del matrimonio declarado nulo cuando hubo buena fe de ambos cónyuges o de uno solo de ellos; entonces, la ley protegerá esta circunstancia, otorgándole algunos efectos y tratando la nulidad como si fuese un divorcio; lo anterior nos obliga a diferenciar específicamente las consecuencias por lo que se refiere al matrimonio nulo y al divorcio.

VII.- Semejanzas y diferencias entre divorcio necesario y la declaración de nulidad de matrimonio.

Como consecuencia de lo que hasta este momento hemos podido decir, tenemos que la buena o la mala fe son trascendentales para lograr efectos jurídicos claves para tener derecho a los alimentos en el caso de la nulidad de matrimonio, razón por la cual, quisiéramos hacer algunas diferenciaciones entre el divorcio y la nulidad, respecto del cónyuge culpable y el inocente.

Antes de entrar al estudio del presente inciso, quisiera citar el artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal, mismo que a la letra dice:

“ARTICULO 266.- El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Se clasifica en voluntario y necesario. Es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges, y se substanciará administrativa o judicialmente, según las circunstancias del matrimonio. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales a que se refiere el artículo 267 de este Código.”

Del citado artículo se desprende que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial, dejando en aptitud a los cónyuge para contraer otro matrimonio, clasificándolo en voluntario o necesario, siendo materia del presente estudio el divorcio necesario y concretamente las consecuencias que trae consigo tanto para el cónyuge inocente como para el cónyuge culpable.

Por lo que para su estudio los hemos separado de la siguiente forma:

1.- Cónyuge culpable y cónyuge de mala fe. Con motivo de la procedencia del divorcio necesario por una de las causales denominadas “causales sanción”, surgen dos sujetos: el cónyuge culpable y el cónyuge inocente, siendo el primero de ellos, el que dio motivo a la separación o divorcio, y el segundo, el que pide la disolución del matrimonio fundándose en alguna causa de divorcio en la que haya incurrido el otro.

La culpabilidad del cónyuge es decretado por el Juez familiar que haya conocido el divorcio y lo hará al dictar la sentencia definitiva en el juicio de divorcio.

Reviste gran importancia la declaración de cónyuge culpable, debido a que es quien debe responder de las consecuencias de la ruptura y disolución del matrimonio, entre las que tenemos las siguientes:

- Perderá todo lo que se hubiera dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste.
- Podría perder la custodia de los hijos menores que se hayan procreado.
- Proporcionará al cónyuge inocente una pensión alimenticia. Ya habíamos citado el artículo 288 del código civil para el Distrito Federal, en donde se habla que en caso de divorcio necesario, el juez de lo familiar sentenciara al cónyuge culpable al pago de alimentos en favor de cónyuge inocente. Claro está que en el artículo 288, supedita la obligación al pago de estos alimentos, en relación a circunstancias bastante especiales que también ya hemos citado; la edad, el estado de salud, su calificación profesional, la duración del matrimonio, la colaboración en el trabajo del cónyuge, los medios económicos y demás obligaciones, que darán la posibilidad de ciertos derechos que el cónyuge inocente tendrá, respecto del culpable.

Por lo que se refiere a la nulidad matrimonial, el cónyuge culpable al cual se le va imputar la responsabilidad por la que se nulifica el matrimonio, es el que ha actuado de mala fe.

Es posible, que sabiendo los diversos impedimentos que la propia legislación establece principalmente en el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal, lleve a cabo el matrimonio respectivo. En este caso, estamos frente a la conciencia que tiene el cónyuge de mala fe, de tratar de engañar no solamente a la persona con la cual va a llevar a cabo el matrimonio, sino a la sociedad en su conjunto y tal vez a otra persona en el caso de que hubiera un matrimonio anterior. En este caso, todo lo que ha sido prometido o donado por el cónyuge que ha actuado de mala fe, al cónyuge de buena fe, en el caso de que proceda la nulidad de matrimonio, estas donaciones se convalidan.

Hemos citado esta última parte del artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal, para evidenciar como es que la ley cuando hay buena fe o

bien no hay declaración de un cónyuge culpable, la misma legislación produce responsabilidades hacia las personas que están sujetas y tienen la obligación de pagar alimentos.

En el divorcio necesario presupone una litis, presupone un litigio, un debate, en el cual, debe de ganar aquel que ha sido inocente que no ha dado motivo a que alguna causal de divorcio se haya podido dar para solicitar la separación, así como acontece en la nulidad de matrimonio.

2.- Cónyuge inocente y cónyuge de buena fe. El cónyuge inocente tendrá derecho a recibir alimentos otorgados por el culpable, mismos que serán fijados por el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y entre ellas la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica. El cónyuge culpable nunca tendrá derecho a alimentos por parte del otro. Si ambos son declarados culpables, ninguno podrá exigir alimentos al otro.

La obligación de dar alimentos es recíproca durante el matrimonio, pero en el divorcio necesario la obligación recae en el cónyuge que es declarado culpable.

En caso de divorcio necesario, el Juez de lo familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, que dispone el artículo 288 del Código Civil, que entre ellas encontramos las siguientes:

- a).- La edad y el estado de salud de los cónyuges;
- b).- Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo.
- c).- Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;
- d).- Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;
- e).- Medios económicos de uno y otro cónyuge así como de sus necesidades; y
- f).- Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor. En todos los casos, el cónyuge inocente que la carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderadamente a las labores del hogar o al

cuidado de los hijos o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En el caso de las causales señaladas en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal, el cónyuge que no haya dado causa al divorcio podrá demandar el divorcio, así lo establece el artículo 278 del Código Civil para el Distrito Federal: “Artículo 278. El divorcio sólo puede ser demandado por el cónyuge que no haya causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que haya llegado a su noticia los hechos en que se funde la demanda, excepto en el caso de las fracciones XI, XVII y XVIII, del artículo 267 de este Código, en el que el plazo de caducidad es de dos años, así como, con las demás salvedades que se desprende de este artículo.”

Mientras que se decreta el divorcio el juez autorizará la separación de los cónyuges de una manera provisional y decretará las medidas necesarias para asegurar la subsistencia de quienes tengan obligación de dar alimentos. Como parte de este procedimiento adjetivo establece que el juez debe señalar una pensión alimenticia provisional mientras dure el procedimiento a solicitud de la parte actora y sin audiencia de deudor. Para ello, simplemente debe obtener la información que le permita establecer, aproximadamente, la proporcionalidad de dicha pensión.

Esta medida, que puede parecer arbitraria porque se toma sin audiencia del deudor, sin embargo tiene una finalidad: la de no dejar desprotegidos a los acreedores alimentistas mientras se resuelve la controversia principal y, junto con ella, la procedencia de la obligación alimenticia, así como la distribución equitativa de la misma, esto en atención al principio de proporcionalidad y a lo dispuesto por el artículo 312 del Código Civil.

Es una medida que se toma en atención a que los alimentos son de orden público e interés social y con fundamento en la presunción jurídica que tienen a su favor los acreedores alimentarios: necesitar el apoyo de sus deudores para atender sus necesidades básicas.

El artículo 323 del Código Civil para el Distrito Federal, establece: “En caso de separación o de abandono de los cónyuges, el que no haya dado lugar a ese hecho podrá solicitar al Juez de lo Familiar que obligue al otro a seguir contribuyendo con los gastos del hogar durante la separación, en la proporción en que lo venía haciendo hasta antes de ésta; así como también satisfaga los adeudos contraídos en los términos del artículo 322. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el Juez de lo Familiar fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para seguir su entrega y el pago de lo que ha dejado de cubrir desde la separación....”

Para lo que es el cónyuge de buena fe, tenemos como ya se ha indicado lo siguiente:

1.- Cuando el matrimonio se haya celebrado de buena fe, aunque sea declarado nulo, producirá todos sus efectos civiles en favor de los cónyuges, mientras dure el matrimonio y en todo el tiempo cuando se trate de los hijos (artículo 255).

2.- Si sólo uno de los cónyuges se condujo de buena fe, el matrimonio producirá todos sus efectos civiles únicamente respecto del cónyuge que haya obrado de buena fe y de los hijos en todo tiempo (artículo 256).

3.- Si ha habido mala fe por parte de ambos cónyuges, entonces el matrimonio producirá únicamente efectos civiles en favor de los hijos (artículo 256).

Así, desde la presentación de la demanda de nulidad, deben de dictarse medidas provisionales que serán las mismas que se establecen para el divorcio, medidas que ya han sido estudiadas con anterioridad.

En relación con los efectos que se producen respecto de las donaciones antenupciales, tenemos:

1.- Las donaciones hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas;

2.- Las donaciones que hizo el cónyuge de buena fe al cónyuge de mala fe quedan sin efecto y las cosas que fueron objeto de ella se devolverán al donante con todos sus productos;

3.- Las donaciones hechas al cónyuge de buena fe por el cónyuge que obro de mala fe quedaran subsistentes;

4.- Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, las donaciones que se hayan hecho, quedaran a favor de sus acreedores alimentarios.

En relación con lo anterior me permito citar las siguientes Tesis Jurisprudenciales:

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : 69 Cuarta Parte
Tesis:
Página: 45

MATRIMONIO CONTRAIDO DE BUENA FE, NULIDAD DEL ALIMENTOS PARA LA ESPOSA DESPUES DE DECLARADA ESTA.

El artículo 255 del Código Civil del Distrito Federal es claro en el sentido de que, cuando el matrimonio declarado nulo fue contraído de buena fe por ambos consortes, el mismo producirá sus efectos civiles en favor de éstos, mientras dure, o sea hasta que es declarada la nulidad; de manera que si el tribunal responsable, por considerar que ambos consortes habían procedido de buena fe al contraer su matrimonio, concedió a la demandada el derecho a percibir alimentos del actor con posterioridad a la disolución del vínculo declarado nulo, contravino dicha disposición, al pretender prolongar los efectos civiles del matrimonio, derivados del artículo 302 del Código Civil ("los cónyuges deben darse alimentos"), después de su duración, situación que sale de los límites señalados por el legislador para la protección de los contrayentes que actuaron de buena fe al celebrar un matrimonio nulo y que solamente se da durante la subsistencia del vínculo.

Amparo directo 3740/74. Rubén Aguilar Mendieta. 11 de septiembre de 1974. 5 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.

Instancia: Tercera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : 121-126 Cuarta Parte

Tesis:

Página: 79

MATRIMONIO, NULIDAD DEL. OBLIGACION DE PROPORCIONAR ALIMENTOS A LA CONYUGE QUE OBRO DE BUENA FE Y A LOS HIJOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE HIDALGO).

El hecho de que se haya declarado nulo el matrimonio celebrado por el demandado con la actora, no invalida la obligación de proporcionarle alimentos al menor que fue registrado como hijo del matrimonio del mismo demandado y de la referida actora, así como a ésta, toda vez que los artículos 328 y 329 del Código Civil del Estado de Hidalgo establecen lo siguiente: "328. El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo, produce todos los efectos civiles en favor de los cónyuges mientras dure; y en todo tiempo en favor de los hijos nacidos antes de la celebración del matrimonio, durante él y trescientos días después de la declaración de nulidad, si no se hubieran separado los consortes, o desde su separación en caso contrario"; "329. Si ha habido buena fe de parte de uno solo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos". Esto es, de conformidad con estos preceptos legales, aun cuando se haya declarado nulo el matrimonio subsisten los efectos civiles del mismo, entre otros, de proporcionarle alimentos a la actora, máxime si en el juicio natural no se acreditó que ésta obró de mala fe, o sea, que sabía que el quejoso ya estaba casado, y con más razón, de darle alimentos al aludido menor, toda vez que el artículo 376 del citado Código Civil establece que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos, y no existe sentencia ejecutoriada que declare que el menor no es hijo del demandado.

PRECEDENTE.

Amparo directo 4755/78. Carlos Meneses Calvillo. 19 de abril de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Parte : IV Segunda Parte-1

Tesis:

Página: 64

ALIMENTOS, ACCION DE. SU NATURALEZA ES DISTINTA A LA ACCION DE DIVORCIO POR

**INCUMPLIMIENTO A MINISTRARLOS.
(LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA).**

Las acciones de alimentos y de divorcio por incumplimiento de la obligación de ministrarlos son de naturaleza diferente ya que cada una persigue un fin distinto pues en tanto que la primera tiende a conservar la obligación de cumplir con los alimentos y, por ende, el matrimonio, la segunda de ellas persigue destruir el vínculo matrimonial por lo que en este segundo supuesto debe acreditarse de modo indubitable que el demandado se desatendió de sus obligaciones, en grave detrimento de la seguridad de su familia y de que ello, por tanto, hizo imposible la vida en común de los esposos. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

PRECEDENTES.

Amparo directo 210/89. María Guadalupe Matilde Figueroa y Millán. 26 de octubre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Oscar Vázquez Marín. Secretaria: Myriam del P. S. Rodríguez Jara.

*Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Parte : IX-Junio
Tesis:
Página: 347*

ALIMENTOS DERIVADOS DE UN DIVORCIO NECESARIO, OBLIGATORIEDAD DEL ORGANO JURISDICCIONAL, EN OBSERVAR, INTERPRETAR Y APLICAR ARMONICAMENTE LOS ARTICULOS 288 Y 311 DEL CODIGO CIVIL.

Al quedó demostrado que el cónyuge culpable percibe por razón de su trabajo, ingresos mucho menores a los de la actora, quien inclusive resulta ser socia de una negociación mercantil, y a mayor abundamiento al demandado se le condenó al pago de una pensión alimenticia consistente en el 20% de sus ingresos, a favor de un diverso menor hijo nacido en matrimonio; todas estas circunstancias deben tomarse en cuenta, al aplicarse el contenido de los artículos 288 y 311 del Código Civil, con el fin de resolver lo concerniente a los alimentos para la cónyuge inocente; inclusive deben destacarse de manera substancial las razones de hecho por virtud de las cuales realmente resulte necesaria y procedente, en su caso, condenar o

absolver en el pago de alimentos, a cualquiera de los cónyuges, sin que todo ello contravenga el párrafo primero del citado artículo 288 de la ley sustantiva, pues no debe olvidarse que el juzgador, considerando íntegramente las constancias y actuaciones del juicio, no necesariamente debe condenar en alimentos al cónyuge culpable, a favor del inocente, sino que atendiendo a la realidad desprendida de lo existente en el juicio natural, podrá en su caso absolver en el pago de la citada prestación, lo cual de manera alguna resulta violatorio de garantías. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

PRECEDENTES.

Amparo directo 1173/92. Sabino Flores Durán. 12 de marzo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera. Secretario: Vicente C. Banderas Trigos.

De todo lo anterior podemos concluir que por lo que se refiere al divorcio y a la nulidad de matrimonio, van a identificarse directamente con las necesidades de protección que deben de tener los inocentes dentro de lo que sería la desintegración de la familia y esto es nocivo incluso para la sociedad, no solamente por los traumas y efectos que se causan para cada uno de los miembros de la familia, sino también por el ejemplo que se tiene respecto de dicha desintegración familiar.

Como consecuencia de lo anterior, es necesario pasar a proponer:

VIII.- Propuesta de la sustentante para que en los casos de nulidad de matrimonio el cónyuge de buena fe perciba alimentos de manera análoga a la establecida para el cónyuge inocente en los casos de divorcio necesario.

Como hemos podido ver durante el desarrollo de la presente tesis, el legislador en el artículo 302 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, estableció que:

“ARTICULO 302. Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La Ley determinará cuándo queda **subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio** y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.”

Del artículo citado se desprende que existen algunos casos en los que la ley va a determinar cuándo queda subsistente la obligación de proporcionar alimentos por parte de los cónyuges cuyo matrimonio desaparece y determina que será en los casos de:

- a).- Separación.
- b).- Divorcio.
- c).- Nulidad de matrimonio.
- d).- Y otros que la misma ley señale, por ejemplo el concubinato.

Así, tenemos que por lo que se refiere a la separación encontramos su regulación en la fracción II del artículo 282 del Código Civil vigente del Distrito Federal, que a la letra dice:

“ARTICULO 282. Desde que se presenta la demanda y sólo mientras dure el juicio, se dictaran las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes...II.- Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos deben dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda”.

Por lo que se refiere al divorcio, encontramos su regulación en el artículo 288 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, mismo que a la letra dice:

“ARTICULO 288. En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar, sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas las siguientes:

- I.- La edad y estado de salud de los cónyuges;

II.- Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;

III.- Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;

IV.- Colaboración con su trabajo en actividades de cónyuge;

V.- Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades;

VI.- Las demás necesidades que tenga el cónyuge deudor.

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderantemente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.

En la resolución se fijarán las bases para actualizar la pensión y las garantías para su efectividad. El derecho a los alimentos, en caso de divorcio necesario, se extingue cuando el acreedor contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.

En el caso de las causales enumeradas en las fracciones VI y VII del artículo 267 de este código, el ex-cónyuge enfermo tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar; pero no procede la indemnización por daños y perjuicios.

En el caso del divorcio voluntario por vía judicial, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.”

Por lo que se refiere al concubinato, encontramos su regulación en el artículo 291 Quintus, que a la letra dice:

“ARTICULO 291 QUINTUS. Al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene el derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al

que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato.”

Ahora bien, **por lo que se refiere a la nulidad de matrimonio, no se localiza ningún precepto que se refiera a la subsistencia de la obligación de dar alimentos cuando aquella tiene lugar, ni en lo que se refiere a los alimentos, ni en el capítulo que se refiere a los matrimonios nulos e ilícitos.**

Es decir, existe una laguna en la ley, ya que a pesar de que en el artículo 302 antes citado, se dispuso que la obligación de dar alimentos subsiste en los casos de nulidad de matrimonio, al legislador se le olvidó regular la forma de cumplir con dicha obligación en estos casos, siendo inconcebible que le haya dado más importancia a lo referente al concubinato, que al matrimonio que es la base fundamental de toda organización social.

Por lo que es importante antes de cualquier otra cosa, hacernos las preguntas siguientes: ¿Cuál sería la intención del legislador al tratar por un lado, de tutelar o salvaguardar los derechos alimenticios en tratándose del divorcio, durante y después de éste, en favor del cónyuge inocente y también en su caso los de la concubina o concubinario? y ¿Cuál sería la razón o el por qué se abstuvo de proteger de la misma manera al cónyuge que actuó de buena fe en lo relativo a la nulidad de matrimonio?, siendo que, en mi opinión en este segundo supuesto concurren dos aspectos determinantes para imponer la misma sanción que se establece para el cónyuge culpable en los casos de divorcio necesario, como lo es, por un lado, la conducta intencional del cónyuge que actuó de mala fe al dar origen a la nulidad del matrimonio, que es mucho más grave que la del cónyuge que incurre en una causa de divorcio y por otro lado, la necesidad de resarcir o reparar el daño moral causado al cónyuge de buena fe, a quien deliberadamente se le sustrajo de su medio familiar y su normal conveniencia en sociedad y sin que tenga la

posibilidad de recibir alimentos después de haberse declarado nulo el matrimonio, no obstante haberlo contraído de buena fe.

Por eso mi inquietud de proponer también que a manera de sanción se condene al cónyuge que haya actuado de mala fe en los casos de nulidad del matrimonio al pago de alimentos a favor del cónyuge que haya actuado de buena fe, en los mismos términos y condiciones en que se le condena al cónyuge culpable en el divorcio necesario. Es de hacerse notar que la obligación no se pretende derivar del matrimonio como una consecuencia, pues es por demás claro su tratamiento de sanción, al igual que los casos de alimentos para el cónyuge inocente en el divorcio necesario, que van más allá de la existencia del matrimonio mismo después de declarado disuelto, para evitar hablar siquiera de los alcances de la nulidad, que son los de anular los efectos del acto jurídico mismo, lo que hace que dicha obligación aparezca como resultado de la naturaleza, fin y consecuencia de la nulidad, significando entonces el derecho de alimentos para el cónyuge de buena fe una especie de reparación moral por el daño sufrido en sus valores espirituales, como son sus sentimientos, afecciones, honra y honorabilidad, al no encontrar el Derecho otra forma de lograr la satisfacción para la víctima, toda vez que jamás podrá alcanzarse una total reparación restitutoria de la situación que prevalecía hasta el momento del acto anulado al que fue inducido.

En virtud de lo anterior, es que se propone que se reforme el artículo 256 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

“Artículo 256. Si ha habido buena fe de parte de uno sólo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos.

Si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos.”

Para relacionarlo inmediatamente con lo que se establece en el artículo 288 del propio ordenamiento, en el que se dispone que el Juez de lo Familiar

sentenciara al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso a que se refiere el mismo precepto, sanción que deben aplicarse en los mismos términos y condiciones, tratándose del cónyuge de buena fe y cónyuge de mala fe en la nulidad de matrimonio.

En tal virtud, propongo que el artículo 256 del Código Civil para el Distrito Federal, sea reformado en su primer párrafo, para quedar de la siguiente forma:

Artículo 256. Si ha habido buena fe de parte de uno sólo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos, teniendo el primero además derecho al pago de alimentos en los mismos términos y condiciones que señala el artículo 288 de este Código, para el cónyuge inocente en los casos de divorcio necesario.

Con esta regulación, ya no se dejaría al cónyuge que haya actuado de buena fe en la nulidad de matrimonio, desamparado y sin la posibilidad de repararlo en sus valores espirituales, como son sus sentimientos, afecciones, honra y honorabilidad, que le fueron causados por el cónyuge que haya actuado de mala fe, condenando a este último al pago de alimentos y a una indemnización en favor del cónyuge de buena fe, por los daños que le haya ocasionado con motivo de la nulidad del matrimonio.

CONCLUSIONES

1.- Sin duda, el matrimonio es una institución que ha hecho que las familias puedan crecer bajo un régimen de seguridad jurídica que les permita asegurar sus derechos, por un lado, y por otro precisar sus obligaciones.

2.- El matrimonio es un acto jurídico, que requiere la expresión libre del consentimiento por parte de los contrayentes y la intervención del Juez del Registro Civil.

3.- Salvo los relativos al régimen patrimonial del matrimonio, los derechos y obligaciones que surgen de éste, no pueden ser pactados y establecidos por los contrayentes previamente a la celebración del mismo, sino que se encuentran determinados explícitamente en la ley.

4.- Con la celebración del matrimonio nace entre los cónyuges el deber de proporcionarse alimentos y como consecuencia de ello, serán acreedores y deudores alimentarios recíprocos.

5.- Los alimentos jurídicamente no se limitan únicamente a la comida, sino que poseen una connotación más amplia, tal y como lo establece el Código Civil para el Distrito Federal.

6.- El objetivo de los alimentos es proporcionar al acreedor en forma íntegra lo necesario para su subsistencia; por tal motivo, no deben constituir una manera de enriquecimiento para el acreedor o bien para darse una vida holgada y dedicada al ocio, sino concretamente para que viva con decoro y pueda atender a sus necesidades ordinarias.

7.- El divorcio es la forma legal de disolver el matrimonio y sólo procede cuando hay acuerdo voluntario de los cónyuges o cuando existe una causa grave, prevista por la ley y probada, que haga imposible la vida en común.

8.- El cónyuge culpable o sea aquel que dio motivo al divorcio, tendrá como sanción proporcionar una pensión por concepto de alimentos, al inocente; por lo tanto, a este tipo de alimentos se les da el carácter de sanción.

9.- En los casos de nulidad del matrimonio, se produce como consecuencia la desintegración familiar y existe un cónyuge de mala fe, equiparable al cónyuge culpable del divorcio necesario y otro equiparable al inocente, que ha actuado de buena fe, salvo el supuesto en que ambos contrayentes hayan procedido de buena o mala fe.

10.- Los efectos de la nulidad de matrimonio y del divorcio, son finalmente los mismos: existe la disolución del vínculo matrimonial, la desintegración familiar y una frustración de la convivencia que afecta gravemente a cada uno de los integrantes de la familia.

11.- En el caso de divorcio necesario, la ley dispone que el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos en favor del cónyuge inocente, según lo previsto en el artículo 288 del Código Civil para el Distrito Federal.

12.- Cuando se celebra un matrimonio, contraviniendo alguna de las circunstancias previstas en el artículo 235 del Código Civil, estará afectado de nulidad, ya sea relativa o absoluta, según sea el caso, existiendo generalmente un cónyuge que ha actuado de buena fe, frente a otro que no tuvo la misma honradez en su actuar y procedió de mala fe, engañando al primero y provocando con ello la ineficacia del vínculo que se pretendió crear.

13.- Toda vez que el legislador omitió regular el derecho a alimentos en el caso de la nulidad de matrimonio, a pesar de haber tenido la intención de hacerlo al anunciar que la ley determinaría los supuestos en que queda subsistente dicha obligación, lo que en ningún momento hizo, es necesario adicionar expresamente al articulado del Código Civil, el derecho a alimentos a favor del cónyuge de buena fe, sugiriendo se haga reformando el primer

párrafo del artículo 256 del Código Civil para el Distrito Federal, que deberá quedar con el siguiente texto:

“Artículo 256. Si ha habido buena fe de parte de uno sólo de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles únicamente respecto de él y de los hijos, teniendo el primero además derecho al pago de alimentos en los mismos términos y condiciones que señala el artículo 288 de este Código, para el cónyuge inocente en los casos de divorcio necesario.”

BIBLIOGRAFIA

- 1.- AZAR, Edgar Elías. Personas y Bienes en el Derecho Civil Mexicano. Jurisprudencia y artículos concordados. Segunda Edición, Editorial Porrúa, S.A. México, 1997.
- 2.- BAQUEIRO, Rojas, Edgard. Derecho de Familia y Sucesiones. Editorial Harla. México 1990.
- 3.- BULLUSCIO, Augusto Cesar, Derecho de Familia, Tomo II. Matrimonio, (Nulidad e Inexistencia, Relaciones Jurídicas personales entre cónyuges), Ediciones Depalma. Buenos Aires 1979.
- 4.- BELLUSCIO, Agustín Cesar, Derecho de Familia Tomo III. Matrimonio (Divorcio), Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1981.
- 5.- CALOGERO, Gangi. Derecho Matrimonial. Tercera Edición. Editorial Aguilar. Madrid 1960.
- 6.- CARLO JEMOLO, Arturo. El matrimonio. Décima quinta edición. Ediciones Jurídicas Europa América. Buenos Aires Argentina 2000.
- 7.- CHAVEZ ASECIO, Manuel. La Familia en el Derecho. Derecho de la Familia y Relaciones Jurídicas Familiares. Quinta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1999.
- 8.- DE PINA VARA, Rafael. Diccionario de Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México. 1997.
- 9.- DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Introducción. Personas. Familia. Volumen I. Vigésima primera Edición. Editorial Porrúa, México 2000.
- 10.- DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. Sexta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2001.
- 11.- GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Parte General, Personas, Familia. Vigésima cuarta Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2005.
- 12.- GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Quincuagésima séptima Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2004.
- 13.- MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. Tomo III. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2001.

- 14.- MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1985.
- 15.- MOTO SALAZAR, Efraín y MOTO, José Miguel. Elementos de Derecho, Cuadragésima séptima Edición. Editorial Porrúa S.A. México 2002.
- 16.- PALLARES, Eduardo. Derecho Procesal Civil. Vigésima segunda Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 2002.
- 17.- PACHECO, E Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Editorial Panorama, México 1987.
- 18.- PENICHE LOPEZ, Edgard. Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil. Editorial Porrúa, S.A. México 2000.
- 19.- PLANIOL, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo I. Editorial José M. Cajica Jr. Distribuido por Porrúa Hermanos y Cía. México 1945.
- 20.- PLANIOL, Marcel y Riper, Jorge, Tratado de Derecho Civil Francés. La Familia (Matrimonio, Divorcio y Filiación), Tomó II, Tribunal Superior de Justicia del D.F. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.
- 21.- PRECIADO HERNANDEZ, Rafael. Lecciones de Filosofía de Derecho. Vigésima Edición. Editorial Jus. México 2004.
- 22.- PRATT FAIRCHILD, Henry. Sociología. Vigésima Edición. Editorial Fondo de Cultura Económica. México 2002.
- 23.- RUIZ SERRAMALERA, Ricardo. Derecho Familiar (El Matrimonio, La Filiación y la Tutela), Reproducción por Burgos Realigraf, S.A. Madrid 1988.
- 24.- ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Derecho de Familia. Novena Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1998.
- 25.- ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción, personas y familia, Editorial Porrúa, S.A. México 1995.
- 26.- SANCHEZ MARQUEZ, Ricardo. Derecho Civil. Parte General Personas y Familia. Primera Edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1998.
- 27.- SANTOS AZUELA, Héctor. Naciones de Derecho Positivo Mexicano. Tercera Edición. Editorial Persón Educación. México 2001.
- 28.- TRUEBA OLIVARES, Eugenio. El Hombre, La moral y el Derecho. Primera Edición. Editorial Orlando Cárdenas Editor y Distribuidor. México 2001.
- 29.- SUAREZ FRANCO, Roberto. Derecho de Familia. Tomo I. Régimen de Personas. Editorial Temis, Bogota, Colombia 2001.

ENCICLOPEDIA Y DICCIONARIOS.

- 1.- Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-C, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. Editorial Porrúa, S.A. México 1998.
- 2.- Enciclopedia Jurídica Ameba. Editorial Bibliografía. Tomo I. Buenos Aires Argentina.

LEGISLACION CONSULTADA.

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial Sista, S.A. DE C.V. México 2006.
- 2.- Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Sista, S.A. de C.V., México 2006.
- 3.- Agenda Penal del Distrito Federal. Editorial Ediciones Fiscales ISEF, S.A. México. 2006.
- 4.- Código Civil para el Distrito Federal, comentado, concordado y con tesis de jurisprudencia. Arratibel Salas Gustavo y Huber Olea Francisco José. Editorial Sista. Tomo I. México 2004.

JURISPRUDENCIA

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.