



64 300609
2ej
UNIVERSIDAD LA SALLE

ESCUELA DE DERECHO

**LOS ESPONSALES FIGURA INOPERANTE EN EL
DERECHO MEXICANO POR FALTA DE UNA
ADECUADA REGLAMENTACION.**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ARNOLDO ALVARO ROLDAN MORENO

**DIRECTOR DE TESIS:
LIC. GONZALO VILCHIS PRIETO**

MEXICO, D. F.

1989

FALLA DE ORIGEN



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.

I N D I C E

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
ANTECEDENTES HISTORICOS	
1. Mesopotamia, Código de Hamurabi	4
2. Código Hitita	6
3. Pueblo Hebreo	7
4. Pueblo Lacio	8
5. Pueblo Romano	9
5.1. Arrae Sponsaliciae	10
5.2. Anillo Esponsalicio	13
5.3. El Digesto	15
5.4. El Codex	17
6. Derecho Canónico	22
6.1. Esponsales de Futuro y Esponsales de Presente	24
7. Derecho Germánico	34
8. Derecho Español	39
8.1. Fuero Juzgo	39
8.2. Fuero Real	40
8.3. Las Partidas de Alfonso X El Sabio	41

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DOCTRINAL DE LOS ESPONSALES

1. Concepto	54
2. Elementos que integran la figura de esponsales	58
2.1. Elementos Esenciales del Contrato	58
2.2. Elementos de Validez del Contrato	63
2.3. Ausencia de Vicios del Consentimiento	67
2.3.1. Error	68
2.3.2. Dolo	69
2.3.3. Mala fe	70
2.3.4. Violencia	71
2.3.5. Lesión	72
2.4. Fin o Motivo Lícito	72
3. Naturaleza Jurídica de los Esponsales	74
3.1. Teoría de Rojina Villegas	76
3.2. Tesis de Bonnecase	78
3.3. Doctrina de Cícu	79
3.4. Teoría de Puig Peña	81
3.5. Teoría de Rafael de Pina	82
3.6. Tesis de Enneccerus, Kipp y Wolf	82
3.7. Teoría de Planiol y Ripert	84
3.8. Teoría de Castan Tobeñas	84
3.9. Teoría de Clemente de Diego	85
3.10. Teoría de Merlin y Toullier	86
3.11. Opinión de Sara Montero Duhalt	86
4. Disolución de los Esponsales	88
5. Efectos Jurídicos del Rompimiento de Esponsales	89
6. Obligatoriedad de los Esponsales	93

CAPÍTULO III**TRATAMIENTO DE LOS ESPONSALES EN LA LEGISLACION
MEXICANA**

1. Inicio de la Independencia	98
2. Proyecto de Florencio García Goyena	98
3. Código de las Entidades Federativas del Siglo XIX	100
3.1. Código Civil del Estado de Oaxaca	100
3.2. Código Civil para el Estado de Veracruz de 1868	106
4. La Ley del Matrimonio de 1859	107
5. Códigos Civiles de 1870 y 1884	107
6. Ley sobre Relaciones Familiares de 1917	110
7. Los Esponsales en nuestra Legislación Vigente	112
7.1. Código Familiar Reformado para el Estado de Hidalgo	123
8. Los Esponsales en el Derecho Positivo	126
9. Propuesta de una nueva Reglamentación de los Esponsales	131
CONCLUSIONES	140
BIBLIOGRAFÍA	142

I N T R O D U C C I Ó N

LA TESIS QUE A CONTINUACIÓN SE PRESENTA, TRATA DE INTRODUCIR AL LECTOR EN LA FIGURA DE LOS ESPONSALES, ESTA -- INSTITUCIÓN SE HA PRESENTADO JUNTO CON EL HOMBRE EN SU VIDA EN COMUNIDAD, DESDE LAS PRIMERAS SOCIEDADES ORGANIZADAS. ÉSTE INSTRUMENTO TRATA DE LLEVAR AL LECTOR POR TODO EL DESARROLLO Y EVOLUCIÓN DE LA PROMESA DE MATRIMONIO, SEÑALANDO EN QUÉ FORMA Y EN QUÉ LEGISLACIONES, DOCUMENTOS Y FUENTES DE CUALQUIER NATURALEZA HA VENIDO DESARROLLÁNDOSE HASTA CONCEBIR A LOS ESPONSALES COMO LO SON HOY EN DÍA.

ANALIZANDO FIGURAS SEMEJANTES A LOS ESPONSALES EN LOS PUEBLOS DE LA ANTIGÜEDAD QUE DIERON ORIGEN A ÉSTOS, ESTUDIANDO EL CÓDIGO DE HAMURABI DE MESOPOTAMIA, EL CÓDIGO HITITA, LAS COSTUMBRES DEL PUEBLO HEBREO, EL PUEBLO LACIO; - EL YA MÁS ORGANIZADO DERECHO ROMANO, EL DERECHO CANÓNICO Y SU FUERTE INFLUENCIA EN LA MATERIA. EL DERECHO GERMÁNICO Y SUS IMPORTANTES APORTACIONES EN EL DERECHO CIVIL Y ESPECIALMENTE EN LOS ESPONSALES, EL DERECHO ESPAÑOL COMO EL PRINCIPAL APORTADOR DE INSTITUCIONES JURÍDICAS A NUESTRO - DERECHO MEXICANO.

SE SUJETA A ANÁLISIS EL CONCEPTO DE ESPONSALES ASÍ COMO TAMBIÉN SE ESTUDIAN LAS DOCTRINAS CONTRACTUALISTAS COMO LAS ANTICONTRACTUALISTAS DE LOS ESPONSALES PARA DETERMINAR SU NATURALEZA JURÍDICA, LOS EFECTOS DE SU DISOLUCIÓN Y SU OBLIGATORIEDAD.

SE HACE UN RECORRIDO HISTÓRICO DEL TRATAMIENTO DE ESTA FIGURA EN NUESTRA LEGISLACIÓN MEXICANA DESDE EL INICIO DE LA INDEPENDENCIA HASTA NUESTROS DÍAS.

ADEMÁS SE HACEN LAS PROPUESTAS QUE CONSIDERO PERTINENTES PARA UNA MEJOR APLICACIÓN DE LA FIGURA QUE EN NUESTROS DÍAS HA CAÍDO EN DESUSO.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

1. MESOPOTAMIA, CODIGO DE HAMURABI
2. CODIGO HITITA
3. PUEBLO HEBREO
4. PUEBLO LACIO
5. DERECHO ROMANO
 - 5.1. ARRAE SPONSALICIAE
 - 5.2. ANILLO ESPONSALICIO
 - 5.3. EL DIGESTO
 - 5.4. EL CODEX
6. DERECHO CANONICO
 - 6.1. ESPONSALES DE FUTURO Y ESPONSALES DE PRESENTE
7. DERECHO GERMANICO
8. DERECHO ESPAÑOL
 - 8.1. FUERO JUZGO
 - 8.2. FUERO REAL
 - 8.3. LAS PARTIDAS DE ALFONSO X EL SABIO

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS

PARA PODER ENTENDER LA INSTITUCIÓN DE ESPONSALES, ES NECESARIO QUE SE ANALICE, A TRAVÉS DE LA HISTORIA DE LA HUMANIDAD, ELEMENTOS CULTURALES DE DISTINTOS PUEBLOS QUE DIERON ORIGEN A LA FIGURA DE NUESTRA INVESTIGACIÓN.

ES NECESARIO DETERMINAR QUE EN LOS PUEBLOS ANTIGUOS, LA COSTUMBRE DIO ORIGEN A LA EXISTENCIA DE MODELOS Y CONVENCIONALISMOS SOCIALES SEMEJANTES A LOS ESPONSALES Y QUE EN OTRAS COMUNIDADES SE PRESENTARON COMO TALFS, BAJO NORMAS Y DISPOSICIONES PERFECTAMENTE BIEN ESTABLECIDAS.

DEL ESTUDIO DE ESTAS COSTUMBRES, SE OBTIENEN LAS PRIMERAS MANIFESTACIONES DE UNA FIGURA JURÍDICA, HACIENDO MÁS SIMPLE, LA CONCEPCIÓN DEL PORQUÉ DE SU EXISTENCIA Y EVOLUCIÓN.

1. MESOPOTAMIA. CÓDIGO DE HAMURABI

EN EL CÓDIGO DE HAMMURABI SE ENCUENTRAN DISPOSICIONES DE DERECHO FAMILIAR Y ESPECIALMENTE ENCONTRAMOS UNA FIGURA

SIMILAR A LOS ESPONSALES.

EN LA ANTIGUA MESOPOTAMIA, LA FAMILIA ERA UNA VERDADERA SOCIEDAD QUE TENÍA COMO BASE UNA MONOGAMIA TOLERANTE. - "EL MARIDO SÓLO PODÍA TENER UNA ESPOSA LEGÍTIMA, PERO TANTO LA LEY COMO LA COSTUMBRE COTIDIANA LE AUTORIZABAN A TOMAR UNA O VARIAS CONCUBINAS, QUIZÁ POR INFLUENCIA SEMÍTICA, A FIN DE ASEGURAR SU DESCENDENCIA.

EL CONSTITUTIVO FORMAL DEL MATRIMONIO ERA UNA TABLILLA ESCRITA POR EL FUTURO MARIDO, EN LA QUE HABÍAN DE CONTAR LAS CONDICIONES DEL CONTRATO. EN ELLA SE DETALLABAN - LOS DERECHOS Y DEBERES DE LA ESPOSA, LA CANTIDAD DE DINERO QUE RECIBIRÍA EN CASO DE SER REPUDIADA Y EL CASTIGO QUE SE LE INFRINGIRÍA SI ERA INFIEL.

COMO SUCEDÍA EN TODOS LOS CONTRATOS, ESTE DOCUMENTO - ESCRITO ERA NECESARIO PARA LA VALIDEZ DEL MATRIMONIO Y DEBÍA SER EMITIDO EN PRESENCIA DE TESTIGOS Y PREVIO ACUERDO CON LOS PADRES DE LA NOVIA. LA EMISIÓN DE ESTE DOCUMENTO ESCRITO IBA ACOMPAÑADA DE LA ENTREGA POR PARTE DEL NOVIO A SU FUTURO SUEGRO, DE UNA CANTIDAD DE DINERO CONSIDERADA COMO DOTE. ESTE DINERO NO PERTENECÍA A LA ESPOSA UNA VEZ -- CONSUMADO EL MATRIMONIO, SINO QUE QUEDABA EN MANOS DE SU PADRE. EN CAMBIO, LA ESPOSA SEGUÍA SIENDO LA ÚNICA PROPIE

TARIA DEL DINERO QUE SU PADRE HABÍA APORTADO EN DOTE AL MATRIMONIO. SI SUCEDÍA QUE, TRAS LA ENTREGA DEL DINERO A LA FAMILIA DE LA NOVIA, EL MATRIMONIO NO LLEGABA A REALIZARSE POR CULPA DEL FUTURO MARIDO, EL PADRE DE LA NOVIA SE QUEDA BA EN PROPIEDAD LA DOTE PERCIBIDA. SI EN CAMBIO, ERA LA NOVIA O SU FAMILIA LOS QUE IMPEDÍAN LA CELEBRACIÓN DE LA BODA SIN CAUSA JUSTIFICADA, TENÍAN QUE DEVOLVER EL DOBLE DE LA DOTE AL NOVID,“(1)

2. CÓDIGO HITITA

LA LEGISLACIÓN CIVIL SOBRE LA FAMILIA NO ES COMPLETA, PUES REGULA CASI EXCLUSIVAMENTE A LOS MATRIMONIOS. “EL CÓDIGO SEÑALA DOS MANERAS DE CELEBRARSE EL MATRIMONIO: EL RAPTO Y LA COMPRA. SI UNA MUJER NO OBLIGADA CON LAZOS MATRIMONIALES ERA RAPTADA POR UN HOMBRE LIBRE DE OBLIGACIÓN, QUEDABA ROTO EL COMPROMISO DE ELLA CON CUALQUIER OTRO PRETENDIENTE. EL RAPTADOR SÓLO ESTABA OBLIGADO A DEVOLVER AL ANTIGUO PROMETIDO LOS REGALOS QUE ÉSTE HUBIERA HECHO A LA MUJER, TRAS LO CUAL SE CONSIDERABA SU ESPOSO.

LOS PADRES DE LA NOVIA NO ESTABAN OBLIGADOS A DEVOLVER NADA A SU EX FUTURO YERNO.

(1) HISTORIA UNIVERSAL, Salvat Mexicana de Ediciones, S.A. de C.V., México, 1980, T. II, p. 28.

NO QUEDA CLARO EN EL CÓDIGO SI EL SIMPLE HECHO DEL --
 RAPTO CONSTITUÍA POR SÍ SOLO LA CONSUMACIÓN MATRIMONIAL. --
 PARECE QUE NO SIEMPRE ERA ASÍ, PUES A VECES EL CÓDIGO EM--
 PLEA PALABRAS DURAS PARA DESIGNAR AL RAPTOR", (2)

3. PUEBLO HEBREO

ES BIEN SABIDO QUE ENTRE LOS HEBREOS EL MATRIMONIO LE
 GAL SE REALIZABA EN DOS ETAPA SUCEVAS, CON UN LARGO IN--
 TERMEDIO: LOS ESPONSALES O DESPOSORIOS Y LAS NUPCIAS. --
 AQUELLOS NO ERAN COMO ACTUALMENTE SE CONSIDERA, SIMPLES --
 PROMESAS DE MATRIMONIO, SINO EL MATRIMONIO MISMO (CONSEN--
 SUS NUPTIAE FACIT) QUE DE HECHO ERA EL CONSENTIMIENTO DE --
 PRESENTES O MATRIMONIO RATO. EN TAL VIRTUD EL DESPOSORIO--
 ERA VERDADERO MATRIMONIO. HECHO LO ANTERIOR, LOS NOVIOS --
 PERMANECÍAN POR ALGÚN TIEMPO EN SU PROPIO HOGAR Y CON SUS--
 FAMILIAS RESPECTIVAS, PARA PERMITIR QUE EL NOVIO ADQUIRIE--
 RA EL MENAJE DE LA CASA Y AQUELLOS BIENES QUE ERAN NECESA--
 RIOS PARA EL ESTABLECIMIENTO. SI UNO DE LOS DESPOSADOS --
 ERA VIUDO EL TÉRMINO ERA MENOR, YA QUE SE SUPONÍA QUE PRE--
 EXISTÍAN LOS BIENES ADECUADOS PARA EL HOGAR. TRANSCURRIDO
 EL TIEMPO SUSODICHO, SE CELEBRABAN LAS NUPCIAS EN LAS QUE--
 LA ESPOSA ENTRABA EN FORMA SOLEMNE Y CON GRAN FESTEJO A LA

(2) HISTORIA UNIVERSAL, op.cit., p. 90.

CASA DEL ESPOSO". (3)

4. PUEBLO LACIO

"EN LAS POBLACIONES DEL LACIO, ANTES DE SU INCLUSIÓN A LA CIUDADANÍA ROMANA, SEGÚN NOS NARRA LA HISTORIA, LOS ESPONSALES ERAN GARANTIZADOS POR LA "ACTIO EX SPONSU", LA CUAL TENÍA EL FIN DE OBLIGAR AL ESPOSO O A LA ESPOSA QUE INCUMPLÍAN, AL PAGO DE UNA CANTIDAD MÁS O MENOS IMPORTANTE SEGÚN LA GRAVEDAD DEL DAÑO CAUSADO. PERO EN EL DERECHO ROMANO DE LA ÉPOCA HISTÓRICA, EL INCUMPLIMIENTO DE LA "SPONSIO" DEJÓ DE PRODUCIR EFECTO PATRIMONIAL AÚN CUANDO SE HUBIERA ESTIPULADO UNA CLÁUSULA PENAL (ESTIPULATIO PONEAE) - EN PREVISIÓN DEL INCUMPLIMIENTO." (4)

LOS DERECHOS QUE ESTUDIAREMOS A CONTINUACIÓN HAN SIDO LOS QUE A TRAVÉS DE LA HISTORIA DE LA HUMANIDAD HAN APORTADO UN MAYOR NÚMERO DE INSTITUCIONES Y FIGURAS JURÍDICAS -- QUE SE HAN ARRAIGADO A TRAVÉS DEL TIEMPO Y HAN IDO EVOLUCIONANDO HASTA SU CONCEPCIÓN ACTUAL.

-
- (3) Jorge Mario Magallón Ibarra, "EL MATRIMONIO, SACRAMENTO-CONTRATO-INSTITUCION", Tipográfica Editora Mexicana, S.A., México, 1965, p. 8.
- (4) Pedro Bonfante, "INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO", -- Instituto Editorial Reus, Madrid, 1959, p. 194.

5. DERECHO ROMANO

"EN EL DERECHO ROMANO CASI SIEMPRE SE REALIZABA UN -- CONVENIO ENTRE LOS FUTUROS CÓNYUGES O ENTRE LOS PADRES DE- ÉSTOS, EN EL QUE SE COMPROMETÍAN A UNIRSE EN MATRIMONIO; A ESTA PROMESA SE LE CONOCIÓ COMO SPONSALIA, PUES SE REALIZA- BA POR MEDIO DEL SPONSIO, FIGURA JURÍDICA-RELIGIOSA MEDIAN- TE LA CUAL SE LE DABA VALOR JURÍDICO A LA PALABRA. ULPIA- NO DEFINIÓ LOS ESPONSALES COMO LA PETICIÓN Y PROMESA RECÍ- PROCA DE FUTURAS NUPCIAS. SU INCUMPLIMIENTO ORIGINALMENTE DABA LUGAR A UNA ACTIO EX SPONSU, MEDIANTE LA CUAL SE PO- DÍA EXIGIR JURÍDICAMENTE SU CUMPLIMIENTO; EN EL DERECHO -- CLÁSICO LOS ESPONSALES QUEDARON REDUCIDOS A UNA FÓRMULA SO- CIAL QUE PRODUCÍA UNA CUASI AFINIDAD CON EL MATRIMONIO Y, - POR LO TANTO, SUSTITUÍA UN IMPEDIMENTO PARA CONTRAER NUP- CIAS CON UN TERCERO MIENTRAS NO SE HUBIERE DISUELTO EL - - VÍNCULO.

EN EL DERECHO POSCLÁSICO INFLUIDO POR EL CRISTIANISMO Y POR LAS TRADICIONES ORIENTALES, LOS ESPONSALES QUEDARON- AMPLIAMENTE REGULADOS. LA PROMESA SE ACOMPAÑÓ DE LAS ARRHA SPONSALIA, COSTUMBRE QUE SE ENCUENTRA LIGADA A LA FIGURA -- ORIENTAL DEL MATRIMONIO COMPRA, TRANSFORMÁNDOSE EN UNA GA- RANTÍA DE LA PROMESA Y EN PENA PARA LOS CASOS DE INCUMPLI- MIENTO. SE PODÍAN REALIZAR DESDE LOS SIETE AÑOS DE EDAD, -

TENIENDO COMO REQUISITOS QUE LAS PARTES GOZARAN DEL IUS CO
NUBIUM, DIERAN SU CONSENTIMIENTO, CONTARAN CON EL DE SUS -
PADRES Y NO EXISTIERAN IMPEDIMENTOS PERMANENTES PARA CON--
TRAER NUPIAS.

ORIGINALMENTE, LOS ESPONSALES EN EL DERECHO ROMANO --
FUERON INDISOLUBLES CUANDO SE EFECTUABAN POR MUTUA ESTIPU-
LACIÓN; POSTERIORMENTE LA DISOLUCIÓN PODÍA SER MEDIANTE EL
REPUDIUM, POR MUTUO CONSENTIMIENTO, POR MUERTE DE ALGUNO -
DE LOS NOVIOS, POR VENCIMIENTO DEL PLAZO ESTIPULADO O POR-
NO HABERSE EFECTUADO LA CONDICIÓN PUESTA PARA LA CONSUMA--
CIÓN DEL MATRIMONIO". (5)

5.1. ARRAE SPONSALICIAE.

"PARA QUE LOS NOVIOS CONSERVEN, EMPERO SU LIBERTAD EN
MATERIA TAN DELICADA, LOS ANTIGUOS ROMANOS HABÍAN ESTABLE-
CIDO QUE NO TENÍAN EFICACIA JURÍDICA, Y QUE EN UNA CLÁUSU-
LA PENAL RESPECTO DE LOS ESPONSALES CARECÍAN DE VALIDEZ. -
SIN EMBARGO, LA ORIENTALIZACIÓN DEL DERECHO POSCLÁSICO HI-
ZO A UN LADO ESTA SENSATA TRADICIÓN E INTRODUJO LAS ARRAE-

(5) Alicia Elena Pérez Duarte y N. "INSTITUTO DE INVESTI-
GACIONES JURIDICAS", Diccionario Jurídico Mexicano, -
T. IV, Editorial Porrúa, S.A., México, 1987, p. 97.

ESPONSALICIAE QUE SE OTORGABAN A LOS NOVIOS, A VECES POR -
CANTIDADES FUERTES, COMO GARANTÍA DE QUE NO SE RETRACTA- -
RÍAN. EN CASO DE RUPTURA DEL NOVIAZGO, EL NOVIO CULPABLE-
PERDÍA, EN BENEFICIO DEL INOCENTE, LAS ARRAS DADAS Y DEBÍA
DEVOLVER LAS RECIBIDAS". (6)

LOS ESPONSALES EN EL DERECHO ROMANO, NO OBLIGABAN A -
LA CELEBRACIÓN DEL FUTURO MATRIMONIO, YA QUE, LA RELACIÓN-
CREADA EN ÉSTOS ERA DE CARÁCTER MORAL, POR LO QUE NO SE FA
CULTABA A LOS CONTRAYENTES A TENER ACCIÓN JURÍDICA ALGUNA-
PARA CONSEGUIR EL CUMPLIMIENTO DE LA CONDICIÓN SUSPENSIVA.

LAS LEYES ROMANAS CONSIDERARON NECESARIO FIJAR ALGU--
NAS DISPOSICIONES SOBRE LOS REQUISITOS QUE LOS FUTUROS CÓN
YUGES DEBÍAN OBSERVAR PARA SU CELEBRACIÓN. EL PRIMERO CÓN
SISTÍA EN EL IUS CONHUBIUM O SEA OTORGAR SU CONSENTIMIENTO,
QUE BIEN PODÍA SER EN FORMA VERBAL U OBRAR EN ESCRITURA PÚ
BLICA. ADEMÁS LOS CONTRAYENTES DEBÍAN CONTAR CON EL CON--
SENTIMIENTO DE SUS RESPECTIVOS PADRES Y GOZAR DE LA EDAD -
MÍNIMA ESTABLECIDA DE SIETE AÑOS.

"DE IGUAL MANERA EL PADRE PODÍA DESPOSAR A SU HIJA --

(6) Guillermo F. Margadant S., "DERECHO ROMANO", Editorial
Esfinje, S.A. de C.V., México, 1986, p. 219.

AÚN SIN EL CONSENTIMIENTO DE ELLA, SIEMPRE Y CUANDO NO LE ELIGIERA UN ESPOSO INDIGNO POR SUS COSTUMBRES O TORPE, - - PUES DE OTRA FORMA SE LE CONCEDÍA A LA HIJA FACULTAD PARA DISSENTIR DEL PADRE". (7)

"TAMBIÉN SE REQUERÍA PARA LA CELEBRACIÓN DE LOS ESPONSALES, QUE NO EXISTIERA ALGÚN IMPEDIMENTO MATRIMONIAL DE CARÁCTER PERMANENTE, COMO EL PARENTESCO. LOS IMPEDIMENTOS TEMPORARIOS, COMO EL QUE TENÍA UN GOBERNADOR DE PROVINCIA PARA CASARSE DONDE EJERCIERA SUS FUNCIONES, NO ERA OBSTÁCULO PARA LA CONCERTACIÓN DE LA PROMESA, PUES LA UNIÓN MATRIMONIAL QUEDABA CONDICIONADA A LA CESACIÓN DEL IMPEDIMENTO". (8)

PARA EVITAR ABUSOS HUBO PROHIBICIÓN A LOS NOVIOS QUE CELEBRARAN ESPONSALES CON PERSONA DISTINTA, SI ES QUE NO SE HABÍA DISUELTO EL VÍNCULO ANTERIOR "REPUDIUM", SO PENADE INFAMIA. PARA PROTEGER EL HONOR DE LA FUTURA CÓNYUGE, SE FACULTABA AL NOVIO PARA PODER DEMANDAR POR INJURIAS AL OFENSOR, TAL CUAL COMO LO PODÍA HACER SU ESPOSO.

- (7) Felipe Serafini, "INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO", - Hijos de J. Espasa, Editores, T.II, Barcelona, p. 254.
 (8) Luis Alberto Peña Guzmán, "DERECHO ROMANO", Editorial Tipográfica Argentina, Buenos Aires, 1966, p. 479.

"CON EL ÁNIMO DE DEVOLVER ALGUNA FUERZA OBLIGATORIA A LOS ESPONSALES, LA INFIDELIDAD DE LA DESPOSADA SE CASTIGABA EQUIPARANDO DICHA INFIDELIDAD AL ADULTERIO; IGUALMENTE- EL ASESINATO DE LA ESPOSA O DEL ESPOSO, O DEL FUTURO SUEGRO O DE LA FUTURA SUEGRA CAÍA BAJO LA SANCIÓN DE LA "LEX-POMPEIA DE PARRICIDIIS". (9)

5.2. ANILLO ESPONSALICIO.

"PRÁCTICA USUAL Y GENERALIZADA EN LA SOCIEDAD ROMANA- ERA TAMBIÉN LA COSTUMBRE DEL ANILLO ESPONSALICIO; PERO AUN QUE SE PUEDE VER EN ELLA ACASO, UN RESIDUO DE LA ANTIGUA - COMPRA DE LA MUJER, CARECÍA DE TODA EFICACIA JURÍDICA. POCO A POCO FUERON IMPONIÉNDOSE CIERTAS PRÁCTICAS MÁS BIEN - QUE GRIEGAS, AUTÉNTICAMENTE ORIENTALES". (10)

LOS REGALOS DADOS POR LOS FUTUROS CONTRAYENTES ANTES DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO ERAN DENOMINADOS SPONSALICIA LARGITAS, Y ÉSTOS ERAN ENTREGADOS CON LA CONDICIÓN DE QUE SE PERFECCIONARA LA BODA. PERO SI EL MATRIMONIO NO SE CELEBRABA, EL PROMETIDO INOCENTE ESTABA FACULTADO A RECLAMAR LA DEVOLUCIÓN DE LOS BIENES REGALADOS. PERO EL PROME-

(9) Pedro Bonefante, "INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO", - op.cit., p. 195.

(10) Robert Von Mayr, "HISTORIA DEL DERECHO ROMANO", Editio- rial Labor, T.II, Barcelona, 1931, p. 389.

TIDO CULPABLE NO GOZABA DE ESTE DERECHO POR HABERSE NEGADO A CUMPLIR CON LA CELEBRACIÓN DE LAS NUPCIAS.

SI EL MATRIMONIO NO SE LLEVABA A CABO POR LA MUERTE - DEL NOVIO Y LA NOVIA EN LA CEREMONIA CORRESPONDIENTE A LOS ESPONSALES HABÍA RECIBIDO EL "ÓSCULO INTERVENIENTE" LA NOVIA ESTABA OBLIGADA A RESTITUIR SÓLO EL CINCUENTA POR CIENTO DE LOS REGALOS ESPONSALICIOS.

ERA COMÚN QUE LOS ESPONSALES SE REALIZARAN CON UN BE-- SO QUE DABA FORMALIDAD AL ACTO (OSCULUM INTERVENIENS U - - ÓSCULO INTERVENIENTE).

LOS ESPONSALES DEJABAN DE TENER EFICACIA CUANDO EL ES-- POSO RETARDABA SIN CAUSA LA CELEBRACIÓN DE LAS NUPCIAS, -- POR DOS AÑOS SI SE HALLABA EN LA MISMA PROVINCIA QUE LA - ESPOSA, O TRES SI SE ENCONTRABA EN OTRA.

LOS ESPONSALES SE EXTINGUÍAN POR LAS SIGUIENTES CAU-- SAS: POR LA MUERTE DE ALGUNO O AMBOS PROMETIDOS; POR SO-- BREVENIR UN IMPEDIMENTO DEL MATRIMONIO, POR MUTUO CONSENTI-- MIENTO O POR LA SIMPLE MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD DE UNA DE LAS PARTES "REPUDIUM". EL PROMETIDO QUE RESCINDÍA EL CON-- TRATO POR REPUDIUM, NO ESTABA OBLIGADO A MANIFESTAR LAS -- CAUSAS QUE LO OBLIGABAN, DEBIENDO EXPRESAR SÓLAMENTE EL -- FIRME PROPÓSITO DE RESCINDIR.

5.3. EL DIGESTO

EL NOMBRE DE DIGESTO HA SIDO DADO A LAS OBRAS JURÍDICAS DE LOS JURISCONSULTOS ROMANOS, Y, MUY ESPECIALMENTE, A LA CODIFICACIÓN REALIZADA POR TRIBONIANO (529-533) A INDICACIÓN DE JUSTINIANO, LA CUAL SE CONOCE BAJO EL TÍTULO DE DIGESTA CIVE PANDECTA IURIS. EL DIGESTO ESTÁ CONSIDERADO UNÁNIMEMENTE COMO LA RECOPIACIÓN MÁS IMPORTANTE DEL MUNDO. HISTÓRICAMENTE TIENE UN GRAN VALOR POR HABERNOS CONSERVADO LAS DOCTRINAS DEL DERECHO CLÁSICO.

CON RESPECTO A LOS ESPONSALES, EL DIGESTO EN EL LIBRO XXIII, TÍTULO I, LEY 1A. NOS DA LA DEFINICIÓN DE LOS ESPONSALES: "LOS ESPONSALES SON LA MENCIÓN Y PROMESA RECÍPROCA DE FUTURAS NUPCIAS" "SPONSALIA SUNT MENTIO ET REPROMISSIO-NUPTIARUM FUTURARUM". (11)

"EN EL DIGESTO SE ENUNCIA QUE PARA CONSTITUIR LOS ESPONSALES, BASTABA CON EL SIMPLE CONSENTIMIENTO DE LOS CONTRAYENTES, SIENDO LO MISMO QUE SE CONSTITUYERAN POR MEDIO DE ESCRITURA O SIN ELLA, AUNQUE SÍ SE REQUERÍA PARA SU VALIDEZ EL CONSENTIMIENTO DE QUIENES DEBÍAN OTORGARLA CUANDO SE ESTABA BAJO LA PATRIA POTESTAD. CLARO ESTÁ QUE CONSEN-

(11) Guillermo Cabanellas, "REPERTORIO JURIDICO", Ed. - -
Elísta, S. de R.L., Buenos Aires, Argentina.

TÍA LA HIJA DE FAMILIA QUE NO SE Oponía A LA VOLUNTAD DEL PADRE, CONCEDIENDO EXCLUSIVAMENTE LA FACULTAD DE DISSENTIR- DEL PADRE, CUANDO ÉSTE ELEGÍA UN ESPOSO INDIGNO O INMORAL. SI EL HIJO DE FAMILIA NO DABA SU CONSENTIMIENTO, NO SE PODÍAN CELEBRAR ESPONSALES EN SU NOMBRE". (12)

SEGÚN ÚLPIANO "NADA IMPORTA QUE LOS ESPONSALES LOS - CONTRAIGAN LOS MISMOS CONTRAYENTES POR SI PROPIOS, O POR - NUNCIO, CARTA, O POR OTRA PERSONA, Y CASI LAS MÁS VECES SE PACTAN LAS CONDICIONES POR INTERPUESTAS PERSONAS".

DE LA CITA ANTERIOR SE DESPRENDE QUE LOS ESPONSALES - PODÍAN CELEBRAR POR SÍ O POR REPRESENTACIÓN, ENTRE AUSEN-- TES, O ENTRE PRESENTES.

EN EL DIGESTO NOS ENCONTRAMOS QUE EXISTÍAN VARIOS IM- PEDIMENTOS PARA CELEBRAR ESPONSALES "TALES COMO LA PROHIBI- CIÓN DEL TUTOR PARA CASARSE CON SU PUPILA, QUIEN TAMPOCO - PODÍA CASARLA CON SU HIJO; DEL MISMO MODO ESTABAN IMPEDI-- DOS PARA CELEBRAR ESPONSALES, AQUELLOS QUE PADECIERAN DE - FUROR, AUNQUE NO SE INVALIDABA SI LA LOCURA SOBREVENÍA DES- PUÉS". (13)

(12) Bartolomé Agustín Rodríguez de Fonseca. "EL DIGESTO - DEL EMPERADOR JUSTINIANO", T. II, Imprenta de Ramón Vi- cente, Madrid, 1873, p. 93.

(13) Bartolomé Agustín Rodríguez de Fonseca, op.cit. p.93.

5.4. EL CODEX

DESDE EL SIGLO VI DESPUÉS DE CRISTO EL CODEX POR ANTO NOMASIA FUE MANDADO ELABORAR POR EL EMPERADOR JUSTINIANO - EN 529 D.C., QUE RECOGÍA LAS CONSTITUCIONES IMPERIALES DE VARIOS EMPERADORES ROMANOS REPUTADAS COMO VIGENTES EN SU ÉPOCA.

JUSTINIANO EN SU CÓDIGO MENCIONA A LOS ESPONSALES EN SU LIBRO V, TÍTULOS I A III, SEÑALANDO LO SIGUIENTE: "LESTÁ PERMITIDO A LAS DESPOSADAS RENUNCIAR A DICHA CONDICIÓN PARA PODER CASARSE CON OTRA PERSONA".

"AQUEL QUE APALABRÓ A UNA JOVEN PARA CONTRAER NUPCIAS Y NO LAS CELEBRA EN DOS AÑOS, AÚN VIVIENDO EN LA MISMA PROVINCIA, AL TRANSCURRIR DICHO TIEMPO LA JOVEN PUEDE UNIRSE CON OTRA PERSONA SIN QUE ESTO SE CONSIDERE COMO UN FRAUDE".

SI FALLECE LA ESPOSA O EL ESPOSO, SE RESTITUYEN A CADA QUIEN LAS COSAS QUE SE HUBIEREN DADO, SOLO SI EL DIFUNTO NO DIO MOTIVO PARA QUE NO SE CELEBRARAN NUPCIAS.

SI UN PADRE FALLECÍA SIN LLEGAR A LA CELEBRACIÓN DEL PACTO QUE HABÍA REALIZADO SOBRE LAS NUPCIAS DE SU HIJA, EN TANTO DEBÍA SUBSISTIR ENTRE LOS ESPOSOS LO QUE EL PADRE HABÍA CONCERTADO EN VIDA, PUES NO SE ADMITÍA CONTRA LA VC-

LUNTAD DEL PADRE FALLECIDO EL ARBITRIO DE UN TUTOR O UN CURADOR QUE ACASO SOBORNADOS, ARGUMENTARAN TENER LA TOTAL INCUMBENCIA EN LOS INTERESES DE LA MENOR, TRAYENDO COMO CONSECUENCIA UN CAMBIO EN LOS DESEOS QUE EL PADRE HUBIERA QUERIDO ORIGINALMENTE.

LA MUJER SI DESPUÉS DE CUMPLIDOS LOS VEINTICINCO AÑOS O DESPUÉS DE OBTENER LA DISPENSA DE EDAD, TOMÓ LAS ARRAS PARA SÍ, ESTABA OBLIGADA A DEVOLVER EL DUPLO A TÍTULO DE ARRAS ESPONSALICIAS, PERO EN CASO DE QUE FUERA MENOR DE EDAD, DONCELLA O VIUDA SÓLO ESTABA OBLIGADA A DAR EL IMPORTE SIMPLE, ES DECIR, SÓLAMENTE LO QUE HABÍA RECIBIDO; IGUALMENTE ESTABA OBLIGADA A DEVOLVER EL IMPORTE SIMPLE CUANDO LAS ARRAS HABÍAN SIDO RECIBIDAS POR EL TUTOR, EL CURADOR O POR OTRA PERSONA, Y NO DIRECTAMENTE POR ELLA. SIN EMBARGO, SI LAS ARRAS DE LA HIJA HABÍAN SIDO RECIBIDAS POR EL PADRE Y LA MADRE, O LAS ARRAS DE LA NIETA O LA BISNIETA HABÍAN SIDO RECIBIDAS POR EL ABUELO O EL BISABUELO RESPECTIVAMENTE, ENTONCES ESTABAN OBLIGADOS A DEVOLVER EL DUPLO.

SI LA PERSONA QUE ESTUVIERA INVESTIDA DE AUTORIDAD PÚBLICA Y DEL HONOR DE ADMINISTRAR UNA PROVINCIA Y QUE EN EL LUGAR DE LOS PADRES, TUTORES O CURADORES, HUBIERA DADO ARRAS POR ESPONSALES, ENTONCES EN LO SUCESIVO SI LOS PADRES O LAS MISMAS PROMETIDAS CAMBIARAN DE VOLUNTAD, ADEMÁS

DE QUEDAR LIBRES DE LOS LAZOS DEL DERECHO Y EXENTAS DE PENALGUNA, PODÍAN QUEDARSE CON LAS PRENDAS DADAS”.

POR LO QUE RESPECTA A LAS DONACIONES HECHAS ENTRE LOS DESPOSADOS, DIREMOS QUE SI ALGUIEN TOMABA POR ESPOSA A UNA MUJER Y DABA REGALOS A LOS PADRES DE ÉSTA PERO POSTERIORMENTE LA MUJER YA NO DESEABA CONTRAER LAS NUPCIAS, ENTONCES SE DEBÍA RESTITUIR LOS REGALOS AL PROMETIDO. AHORA -- BIEN EN EL MISMO “CODEX” SE NOS SEÑALA “QUE SI UN HOMBRE REALIZABA UNA DONACIÓN A LA MUJER, CABÍA LA DUDA QUE SI LA DONACIÓN HABÍA SIDO HECHA POR EL ESPOSO O POR EL MARIDO, PUES SI EL DONATIVO SE HABÍA RECIBIDO EN LA CASA DE ELLA, LA DONACIÓN SE CONSIDERABA HECHA ANTES DE LAS NUPCIAS, PERO SI EL ESPOSO LA HABÍA DADO EN SU CASA, SE PODÍA REVOCAR.

SI HABIÉNDOSE HECHO DONACIONES ENTRE LOS ESPOSOS, MEDIANDO EL OSCULO ESPONSALICIO, LLEGABA A FALLECER ALGUNO DE LOS DOS ANTES DE LAS NUPCIAS, LA MITAD DE LAS COSAS DONADAS QUEDABAN EN PODER DEL SOBREVIVIENTE Y LA OTRA MITAD DEBÍA PASAR A LOS HEREDEROS DEL DIFUNTO O DE LA DIFUNTA; PERO NO HABIENDO MEDIADO EL BESO ESPONSALICIO Y LLEGABA A FALLECER ALGUNO DE LOS PROMETIDOS, ENTONCES SE LE INVALIDABA TODA LA DONACIÓN Y SE RESTITUÍAN LAS COSAS AL QUE PERMANECÍA CON VIDA”. (14)

(14) Ildefonso García del Corral, “CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO”, T.I, Jaime Molinas Editor, Barcelona, 1892, p. 549.

RESUMIENDO LO ANTERIOR:

FORMALIDADES.

EN UN PRINCIPIO, EN EL DERECHO PRECLÁSICO, ERAN PARTE EN LA CELEBRACIÓN DE LOS ESPONSALES EL PATER FAMILIAS DE LA NOVIA, LA NOVIA, EL NOVIO, Y EL PATER FAMILIAS DE ÉSTE.

CAPACIDAD.

REQUERÍA LOS MISMOS REQUISITOS Y TENÍA LOS MISMOS IMPEDIMENTOS QUE EL MATRIMONIO.

REQUISITOS:

- 1.- CAPACIDAD NATURAL (HOMBRES TENER 14 AÑOS Y LAS MUJERES 12.
- 2.- CAPACIDAD JURÍDICA, EL IUS CONNUBIUM. (ERA NECESARIO QUE TUVIERAN EL STATUS CIVITATIS Y LIBERTATIS).
- 3.- CONSENTIMIENTO DE LOS ESPOSOS.
- 4.- CONSENTIMIENTO DEL PATER FAMILIAS.

IMPEDIMENTOS ABSOLUTOS:

1. MATRIMONIO PRECEDENTE, NO DISUELTO, DE ALGUNO DE-

LOS CONTRAYENTES.

2. ESCLAVITUD.
3. VOTOS DE CASTIDAD.

IMPEDIMENTOS RELATIVOS.

1. PARENTESCO DE SANGRE O COGNACIÓN.
2. PARENTESCO ESPIRITUAL.
3. LAS VIUDAS DEBÍAN DEJAR PASAR EL AÑO DE LUTO O -
TEMPUS LUGENDI.
4. PARENTESCO POR AFINIDAD.
5. ADULTERIO Y RAPTO.

EFFECTOS.

1. "LA "QUASI AFINITAS", O CUASI AFINIDAD, QUE ERA -
UNA RELACIÓN QUE SURGÍA ENTRE LOS PARIENTES DE AM
BOS PROMETIDOS, QUE DETERMINABA IMPEDIMENTO PARA-
CONTRAER MATRIMONIO.
2. NO PODÍAN CONTRAER OTRA PROMESA DE FUTURO MATRIMO
NIO ANTES DE DISOLVER LOS ESPONSABLES PRECEDENTES,
SO PENA DE INFAMIA.

3. EXENCIÓN DE DECLARAR COMO TESTIGOS UNO CONTRA --- OTRO O CONTRA LOS PADRES.
4. EL DERECHO DEL NOVIO PARA EJERCITAR ACCIÓN DE INJURIAS CONTRA EL QUE OFENDIESE A LA NOVIA.
5. EL DEBER DE LA NOVIA DE GUARDAR FIDELIDAD.

DISOLUCION.

1. POR LA MUERTE DE ALGUNO DE LOS CONTRAYENTES.
2. POR SOBREVENIR ALGÓN IMPEDIMENTO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.
3. POR MUTUO DISENSO.
4. POR MANIFESTACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD DE ALGUNO DE LOS NOVIOS.

6. DERECHO CANONICO

"LA IGLESIA ACEPTÓ LA COSTUMBRE ROMANA Y GERMÁNICA DE PREPARAR EL MATRIMONIO MEDIANTE UN ACTO SOLEMNE DE FUTURA-PROMESA, EN EL QUE POR SÍ O REPRESENTADOS POR SUS PADRES, - LOS FUTUROS CÓNYUGES MANIFIESTAN SU VOLUNTAD DE CONTRAER - MATRIMONIO EN LO FUTURO, PROMESA QUE IBA ACOMPAÑADA, AL PASAR A LA CATEGORÍA DE SPONSUS Y SPONSA, DE MAYORES FACILI-

DADES PARA EL TRATO Y HONESTAS RELACIONES NUPCIALES, Y EN LA QUE SEGUÍA LA COSTUMBRE GERMÁNICA DE LA ENTREGA DE ARRAS O DONACIÓN ESPONSALICIA DEL ESPOSO A LA ESPOSA, SI BIEN PRONTO CONCLUYÓ CON LA CONFUSIÓN ENTRE LA PROMESA DE FUTURO MATRIMONIO (ESPONSALES) QUE GRACIANO HABÍA CONFUNDIR DO CON EL MATRIMONIUM INITIATUM. DESDE ENTONCES, LOS ESPONSALES, INSTITUCIÓN DE DERECHO POSITIVO NACIDA DE LA PATRIA POTESTAD ROMANA Y DE LA NECESIDAD DE HACER ANTECEDER EL MATRIMONIO DEL TRATO NUBIAL, EMPEZARON A PERDER IMPORTANCIA A MEDIDA QUE SE DEBILITABA EL PAPEL ANTERIORMENTE CAPITAL DE LOS PADRES DE LOS CONTRAYENTES EN EL MATRIMONIO DE ÉSTOS, Y DE QUE LA MAYOR FACILIDAD DE TRATO ENTRE LOS FUTUROS LOS HACÍA INNECESARIOS.

POR OTRA PARTE, LA DECADENCIA DE LA MORAL PÚBLICA, DESPRESTIGIÓ BIEN PRONTO LA PROMESA ESPONSALICIA, CONTRAIDA ATOLONDRADAMENTE CON FRECUENCIA, Y QUE UNAS VECES SERVÍA PARA LOGRAR EL ACCESO CARNAL SIN ÁNIMO DE MATRIMONIO; Y OTRAS DE INSTRUMENTO PARA OBLIGAR AL MATRIMONIO DONDE FALTABA EL AFFECTUS MARITALIS; Y MUY FRECUENTEMENTE DABA ORIGEN A LITIGIOS INACABABLES (DECRETO NE TENERE PREÁMBULO). ASÍ SE EMPEZÓ USUALMENTE POR CONSIDERAR QUE EL PACTO ESPONSALICIO HABÍA DE SER SOLEMNE Y, EN ATENCIÓN A QUE AQUELLOS ABUSOS SE HABÍAN GENERALIZADO EN LA AMÉRICA ESPAÑOLA, CARLOS IV USANDO DE SUS REGALÍAS ESTABLECIÓ EN PRAG-

MÁTICA DE 10 DE ABRIL DE 1803 (NR LIB. X, TÍT. II, L 18) - QUE LOS TRIBUNALES ESPAÑOLES NO ADMITIERAN DEMANDA ALGUNA-SOBRE ESPONSALES, SI ÉSTOS NO CONTABAN EN DOCUMENTO PÚBLICO ANTE NOTARIO SECULAR; DISPOSICIÓN USUALMENTE ACEPTADA, - Y QUE, COMO DERECHO PARTICULAR DE ESPAÑA, CANONIZÓ LA CONGREGACIÓN DEL CONCILIO EL 31 DE ENERO DE 1808 (CAUSA PLACENTINA), NO POR VIRTUD DE LA LEY CIVIL, SINO DE LA COSTUMBRE CANÓNICA, AUNQUE LOS PONTÍFICES HABÍAN DENEGADO PETICIONES ANÁLOGAS DE ORDINARIOS PORTUGUESES (1715) Y ALEMANES (1804). (15)

6.1. ESPONSALES DE FUTURO Y ESPONSALES DE PRESENTE

"EL DERECHO CANÓNICO DISTINGUE DOS CLASES O ESPECIES-DE ESPONSALES: DE FUTURO Y DE PRESENTE. LOS PRIMEROS - - CONSTITUYEN LA VERDADERA PROMESA DE MATRIMONIO Y LOS SEGUNDOS SON EL MATRIMONIO EN SÍ.

EL DECRETO DE PÍO X, NE TENERE, ESTABLECE QUE LOS ESPONSALES SÓLO SERÁN VÁLIDOS CUANDO FUERAN REALIZADOS EN DOCUMENTO FIRMADO POR AMBAS PARTES Y POR EL PÁRROCO U ORDINARIO DEL LUGAR, O A FALTA DE ESTOS ÚLTIMOS, POR DOS TESTIGOS. EN VIRTUD DE ELLOS LAS PARTES QUEDAN OBLIGADAS A REA

(15) Antonio de Ibarrola, "DERECHO DE FAMILIA", Editorial-Parrúa, S.A., México, 1984, pp. 167-168.

LIZAR EL MATRIMONIO; SIN EMBARGO, PARA LOS CASOS DE INCUMPLIMIENTO POR CAUSA INJUSTIFICADA, SÓLO SE TIENE ACCIÓN PARA EL RESARCIMIENTO DE DAÑOS.

EN ESTE DERECHO LOS ESPONSALES PUEDEN DISOLVERSE POR MUTUO CONSENTIMIENTO; POR IMPEDIMENTO SOBREVENIENTE; POR EL TRANSCURSO DEL TÉRMINO FIJADO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO; POR CULPA DE OTRA PARTE, EQUIPARÁNDOSE AL REPUDIUM DE LOS ROMANOS; POR RAZONES GRAVES, Y POR DISPENSA DE LA SANTA SEDE". (16)

"LOS ESPONSALES EN EL DERECHO GERMÁNICO Y EN EL DERECHO CANÓNICO. "AL PRINCIPIO NO SE EXIGÍA EL ASENTIMIENTO DE LA NOVIA, PERO SE HACE INDISPENSABLE EN LOS DERECHOS NACIONALES. BAJO EL INFLUJO DE LA IGLESIA DE LA EDAD MEDIA, LOS ESPONSALES CONCLUIDOS ENTRE EL NOVIO Y LOS TITULARES DE LA POTESTAD SOBRE LA NOVIA, CON ASENTIMIENTO DE ÉSTA, SE CONVIERTEN EN ESPONSALES ENTRE EL NOVIO Y LA NOVIA CON EL ASENTIMIENTO DE LOS TITULARES DE LA POTESTAD SOBRE ÉSTA ÚLTIMA. SU EFECTO NO ES YA EL DEBER TRANSFERIR LA MUNT, SINO DE UNA MANERA INMEDIATA EL DE EMITIR LAS DECLARACIONES DE CONCLUSIÓN DEL MATRIMONIO". (17)

(16) DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, T.IV, ob.cit., p. 97.

(17) Enneccerus, Kipp y Wolff, T.IV,V. 1. p. 25. Según cita de Rafael Rojina Villegas en "DERECHO CIVIL MEXICANO", T.II, Derecho de Familia, Ed. Porrúa, S.A., México, 1975, p. 185.

"ESPOSALES DE FUTURO, EN OPOSICIÓN A ESPOSALES DE PRESENTE, O VERDADERO MATRIMONIO, HACEN NACER EL CARÁCTER DE PROMETIDOS. DE ELLO SE OCUPÓ EN INTERESANTE FORMA HUGO DE SAN VÍCTOR.

EL DERECHO CANÓNICO COMÚN NO ESTABLECIÓ NINGUNA FORMA OBLIGATORIA PARA LOS ESPOSALES HASTA 1907, Y A PARTIR DE ESTA FECHA SE NEGÓ LA COMPETENCIA DEL DERECHO PARTICULAR.- PARA LA VALIDEZ DE LOS ESPOSALES ERA SUFICIENTE LA SIMPLE MANIFESTACIÓN DE LA VOLUNTAD DE CONTRAER MATRIMONIO FUTURO. ESTE ERA EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO ROMANO (D XXIII-1:- SUFFICIT NODUS CONSENSUS AD CONSTITUENDA SPONSALIA, PÁRRAFO RECOGIDO POR EL PAPA NICOLÁS I).

INTERESABA EN EL DERECHO CANÓNICO ESTUDIAR (c. 1017), LA FORMA SUSTANCIAL DE LOS ESPOSALES Y QUÉ ACCIÓN LES CONCEDÍA EL DERECHO.

"LA PROMESA DE MATRIMONIO TANTO LA UNILATERAL COMO LA BILATERAL, SPONSALICIA, ES NULA EN AMBOS FUEROS SI NO SE HACE POR MEDIO DE ESCRITURA FIRMADA POR LAS PARTES Y ADEMÁS POR EL PÁRROCO U ORDINARIO DEL LUGAR, O AL MENOS POR DOS TESTIGOS... DE LA PROMESA DE MATRIMONIO, AUNQUE SEA VÁLIDA Y NO HAYA CAUSA ALGUNA JUSTA QUE EXCUSE DE CUMPLIRLA, NO SE ORIGINA ACCIÓN PARA EXIGIR LA CELEBRACIÓN DEL MA

TRIMONIO; PERO SÍ, PARA LA DE EXIGIR LA REPARACIÓN DEL DAÑO SI HAY LUGAR A ELLA”.

NO SE PODÍA, PUES, ADMITIR RECLAMACIÓN ALGUNA, CONTRA LA JUSTICIA DE LA CAUSA POR LA QUE SE ANULARON LOS ESPONSALES. LOS DAÑOS Y PERJUICIOS PODÍAN SER OBJETO DE RECLAMACIÓN ANTE EL TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO O ANTE EL TRIBUNAL CIVIL; PERO ESTA RECLAMACIÓN, NO PODÍA SER CAUSA DE QUE SE SUSPENDIERA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. SE IMPONÍA AL PÁRROCO LA OBLIGACIÓN DE ASISTIR AL MATRIMONIO, CON OTRA TERCERA PERSONA, DE AQUEL QUE, SIN CAUSA JUSTIFICADA QUE BRANTARA LA FE ESPONSALICIA, ELLO LLEVA A SOSTENER LA OPINIÓN DE QUE LOS ESPONSALES AUNQUE REUNAN LAS CONDICIONES DEL C. 1017, NO ENGENDRAN EN EL FUTURO INTERNO OBLIGACIÓN DE CONTRAER MATRIMONIO, SINO SÓLAMENTE LA DE REPARAR DAÑOS Y PERJUICIOS EN EL CASO DE QUE NO SE PREFIERA CUMPLIR LA PALABRA DE CASAMIENTO EMPEÑADA. SEGÚN ESTO, LOS ESPONSALES NO ENGENDRÁN OBLIGACIÓN DETERMINADA, SINO ALTERNATIVA. EN EL DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO, PLANTEÁRONSE INNUMERABLES CUESTIONES, ALGUNAS DE ELLAS DE VERDADERA DIFICULTAD, REFERENTES A LA DISOLUCIÓN O RESCISIÓN DEL CONTRATO ESPONSALICIO”. (18)

(18) Antonio de Ibarrola. "DERECHO DE FAMILIA", op.cit., pp. 168-169.

"CON EL TRIUNFO DE LA JURISDICCIÓN MATRIMONIAL ECLE--
SIÁSTICA SOBRE LA SECULAR TAMBIÉN QUEDAN SUPLANTADAS POR -
LAS NORMAS ECLESIAÍSTICAS DE LOS ESPONSALES LAS DEL DERECHO
ALEMÁN".

"EL ANTIGUO DERECHO DE LA IGLESIA CATÓLICA SE INSPIRA
BA EN PARTE EN EL DERECHO ROMANO DESARROLLADO Y EN PARTE -
EN EL DERECHO ALEMÁN".

"LA IGLESIA CATÓLICA HA REVISADO EL DERECHO DE LOS ES
PONSALES. DESDE 1907 EXIGE QUE SE CONCLUYAN POR ESCRITO -
ANTE EL OBISPO, EL PÁRROCO A DOS TESTIGOS Y DESDE EL CODEX
IURIS CANNONISI DE 1917, CONCEDE A LO SUMO, EN CASO DE RUP
TURA DE LOS ESPONSALES, PRETENSIONES, DE INDEMNIZACIÓN, PE
RO NO UNA ACCIÓN PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO Y RE--
CHAZA EL IMPEDIMENTUM PUBLICAE HONESTITATIS".

"SÓLO DESDE PRINCIPIOS DEL SIGLO XVIII TAMBIÉN EN LA-
IGLESIA EVANGÉLICA SE EMPIEZA A DIBUJAR EXACTAMENTE LA DIS
TINCIÓN ENTRE ESPONSALES Y MATRIMONIO Y A RECONOCER EN LOS
ESPONSALES EL CONTRATO QUE OBLIGA AL MATRIMONIO Y QUE FUN
DA A LA VEZ UN VÍNCULO FAMILIAR ACTUAL (EL NOVIAZGO). LO-
MISMO QUE EN EL DERECHO MATRIMONIAL CATÓLICO, SI BIEN SE -
ADMITE EN VIRTUD DE LOS ESPONSALES LA CONDENA A CELEBRAR -
EL MATRIMONIO, SE RECHAZA LA EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA POR

MEDIO DE LA EJECUCIÓN FORZOSA". (19)

"EN LA ACTUALIDAD LOS ESPONSALES EN DERECHO CANÓNICO-CARACTERIZAN LAS AMPLIAS FACULTADES QUE LA LEGISLACIÓN CON-- CEDE A LA CONFERENCIA EPISCOPAL Y A LOS OBISPOS PARA SU ME-- JOR ADAPTACIÓN A LAS DISTINTAS PECULIARIDADES DE CADA NA-- CIÓN O PAÍS: CON ACERTADO CRITERIO SE REMITE LA REGULA-- CIÓN DE LA FORMA DE LOS ESPONSALES, QUE EN EL CÓDIGO ANTE-- RIOR ESTABA CONTENIDA EN EL CITADO CANON, A CADA CONFEREN-- CIA EPISCOPAL, TENIENDO EN CUENTA LAS COSTUMBRES Y LEYES -- CIVILES DE LA NACIÓN O REGIÓN. SE SIGUE MANTENIENDO EL -- CONCEPTO DE LOS ESPONSALES, Y, SOBRE TODO, LOS EFECTOS JU-- RÍDICOS DE LOS MISMOS: DE LA PROMESA DE MATRIMONIO NO SE -- ORIGINA ACCIÓN PARA PEDIR LA CELEBRACIÓN DEL MISMO, SINO -- SÓLAMENTE ACCIÓN PARA EXIGIR LA INDEMNIZACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE LA NO CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. LA INDEMNIZACIÓN SÓLO ES ALCANZABLE PARA AQUELLOS GASTOS -- HECHOS Y OBLIGACIONES CONTRAÍDAS EN CONSIDERACIÓN AL FUTU-- RO MATRIMONIO, CUANDO ÉSTOS SE HUBIERAN OMITIDO DE NO HA-- BERSE PREVISTO LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. PUEDEN SER-- RECLAMADOS ANTE EL TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO O CIVIL. CONCIER-- NE AL CASO EL C. 1062". (20)

(19) Rafael Rojas Villegas, "DERECHO CIVIL MEXICANO", op. cit., p. 185.

(20) Antonio de Ibarrola, "DERECHO DE FAMILIA", op.cit., p. 169.

EL CANON 1062 TEXTUALMENTE DICE: "1. LA PROMESA DE MATRIMONIO TANTO UNILATERAL, COMO BILATERAL A LA QUE SE LLAMA ESPONSALES, SE RIGE POR EL DERECHO PARTICULAR QUE HA YA ESTABLECIDO LA CONFERENCIA EPISCOPAL, TENIENDO EN CUENTA LAS COSTUMBRES Y LAS LEYES CIVILES, SI LAS HAY.

2. LA PROMESA DE MATRIMONIO NO DA ORIGEN A UNA ACCIÓN PARA PEDIR LA CELEBRACIÓN DEL MISMO; PERO SÍ PARA EL RESARCIMIENTO DE DAÑOS, SI EN ALGÚN MODO ES DEBIDO.

DE LA PRIMERA PARTE DEL CANON 1062 FUERON SUPRIMIDOS- LOS REQUISITOS QUE SEÑALABAN LOS INCISOS 1 Y 2 DEL CANON 1017 DEL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO PARA LA VALIDEZ DE LA PROMESA DE MATRIMONIO, LIMITÁNDOSE A REMITIR A LAS DISPOSICIONES DE LA CONFERENCIA EPISCOPAL. EN AUSENCIA DE ESTAS DISPOSICIONES, LA PROMESA SE REGULARÁ POR EL DERECHO NATURAL Y LA COSTUMBRE; TENDRÁ EL VALOR QUE ÉSTA LE CONCE DA. EN CUALQUIER CASO, QUEDA FIRME LO ESTABLECIDO EN EL INCISO 2 DE ESTE CANON.

LA ACCIÓN DE REPARACIÓN DE DAÑOS PUEDE EJERCERSE ANTE LA JURISDICCIÓN ECLESIAÍSTICA O ANTE LA JURISDICCIÓN CIVIL. ESTA ACCIÓN NO ES CAUSA DE SUSPENSIÓN DE LA CELEBRACIÓN -- DEL MATRIMONIO QUE DESEA CONTRAERSE POR CONTRAVENCIÓN DE -

LA PROMESA, (SEGUNDA PARTE DEL CANON 1062). (21).

EN ATENCIÓN A TODO LO ANTERIORMENTE EXPUESTO CONCLUÍMOS QUE: ORINALMENTE EL DERECHO CANÓNICO NO ESTABLECÍA - NINGUNA FORMALIDAD PARA CELEBRAR ESPONSALES, ERA SUFICIENTE LA SIMPLE MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD PARA CONTRAER MATRIMONIO FUTURO; CON EL DECRETO DE PÍO X. NE TEMERE DEL 2 DE AGOSTO DE 1907, QUE ESTABLECE LA FORMA ESCRITA. EL CANON-1017 DEL CODIX IURIS CANONICI QUE ESTUVO EN VIGOR A PARTIR DEL 19 DE MAYO DE 1918 SEÑALABA QUE DEBÍA SER EN ESCRITURA FIRMADA POR LAS PARTES Y ADEMÁS POR EL PÁRROCO U ORDINARIO DEL LUGAR O A MENOS POR DOS TESTIGOS; EL INCUMPLIMIENTO DE LA PROMESA NO EXIGÍA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, PERO - SI LA REPARACIÓN DEL DAÑO. EL CANON 1062 CONTIENE LO MISMO QUE EL 1017, CON LA EXCEPCIÓN DE QUE YA NO SE EXIGE QUE LA PROMESA DE MATRIMONIO SE HAGA EN ESCRITURA FIRMADA Y EN CUANTO A LA FORMA SE REGIRÁ POR EL DERECHO PARTICULAR QUE ESTABLECE LA CONFERENCIA EPISCOPAL, TENIENDO EN CUENTA LAS COSTUMBRES Y LEYES CIVILES.

LA PROMESA DEBE SER HECHA POR PERSONAS CAPACES (HOMBRES 14 AÑOS Y LA MUJER 12 AÑOS).

(21) CODIGO DE DERECHO CANONICO, Edición Bilingüe, Edición anotada a cargo de Pedro Lombardía y Juna Ignacio - - Arrieta, 3a. edición, Ediciones Paulianas, S.A., México, 1985, p. 631.

EFFECTOS:

LOS ESPONSALES EN EL DERECHO CANÓNICO TIENEN LOS SIGUIENTES EFECTOS:

1. LOS PROMETIDOS ESTÁN OBLIGADOS, BAJO PECADO MOR--
TAL, A CONTRAER EL MATRIMONIO CONCERTADO ENTRE SÍ,
A LA MAYOR BREVEDAD POSIBLE EN EL CASO DE QUE NO--
EXISTIERA PLAZO FIJO.
2. ESTÁN OBLIGADOS A GUARDARSE LA FIDELIDAD ESPONSA--
LICIA (FIDES SPONSALITIA).
3. EL TRATO SEXUAL ARBITRARIO DE UNO DE LOS PROMETI--
DOS CON UNA TERCERA PERSONA, LO CUAL ENCIERRA UN--
GRAVE PECADO CONTRA LA CASTIDAD.
4. SI ALGUNA DE LAS PARTES SE NIEGA, SIN RAZÓN FUNDA--
DA, A CONTRAER MATRIMONIO, PUEDE SER AMONESTADA -
POR EL JUEZ ECLESIAÍSTICO, A PETICIÓN DE LA OTRA -
PARTE.
5. EL DERECHO CANÓNICO NO OBLIGA A LA CELEBRACIÓN -
DEL MATRIMONIO POR RAZÓN DE LOS ESPONSALES, AUN--
QUE ÉSTOS SE HAYAN EFECTUADO Y NO HAYA FUNDAMENTO
QUE JUSTIFIQUE SU INCUMPLIMIENTO; DEBE PROTEGERSE
LA LIBERTAD DE CONTRAER MATRIMONIO.

6. OTORGA A LA PARTE ABANDONADA, EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LA PROMESA DE ESPONSALES, LA ACCIÓN PARA LA REPARACIÓN DE DAÑOS.
7. LOS ESPONSALES CELEBRADOS VÁLIDAMENTE, HACEN QUE UNOS ESPONSALES POSTERIORMENTE CELEBRADOS POR UNO DE LOS PROMETIDOS CON UNA TERCERA PERSONA SEAN NULOS.

DISOLUCION.

LOS ESPONSALES SE PUEDEN DISOLVER DE LAS SIGUIENTES FORMAS:

1. POR MUTUO CONSENTIMIENTO.
2. POR IMPEDIMENTO SOBREVENIENTE. CUANDO ALGUNO DE LOS FUTUROS CONTRAYENTES RETIRA LA PROMESA DE MATRIMONIO.
3. LA INFIDELIDAD ESPONSALICIA DE ALGUNO DE LOS PROMETIDOS.
4. CUANDO SE PRODUZCAN HECHOS O CIRCUNSTANCIAS QUE ALTEREN NOTABLEMENTE ENTRE LAS PARTES NACIDAS DE LOS ESPONSALES, YA QUE SI SE HUBIESEN CONOCIDO NO SE HUBIESEN CELEBRADO.

5. POR EL TRANSCURSO DEL TÉRMINO FIJADO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.
6. POR RAZONES GRAVES.
7. POR DESPENSA DE LA SANTA SEDE.

7. DERECHO GERMANICO

LA EXPANSIÓN DEL PUEBLO ROMANO, TRAJÓ CONSIGO LA DOMINACIÓN DE OTROS PUEBLOS Y JUNTO CON ESTO, LA FUSIÓN DE VARIAS CULTURAS TANTO DE LOS PUEBLOS DOMINADOS COMO DE LOS DOMINANTES, ASIMILANDO COSTUMBRES, TRADICIONES Y CONVENCIONALISMOS, Y ES DE ESTA MANERA COMO LOS PUEBLOS GERMANOS INFLUYEN FUERTEMENTE EN LAS INSTITUCIONES JURÍDICAS PREVIAMENTE ADOPTADAS O CREADAS POR LOS ROMANOS TRANSFORMÁNDOLAS PARCIALMENTE O EN SU TOTALIDAD. DE ESTA MANERA SE INSERTAN FIGURAS QUE SON ADOPTADAS SANAMENTE POR LA FUSIÓN DE LOS PUEBLOS; MOTIVO POR EL CUAL CONSIDERO PERTINENTE HACER UN BREVE ESTUDIO DE LA FIGURA DE NUESTRA INVESTIGACIÓN.

"LOS ESPONSALES "VERLABNISZ" PRECEDÍAN DE ORDINARIO AL MATRIMONIO; SE CELEBRABAN EN PRESENCIA DE LA FAMILIA Y SU EFECTO PRINCIPAL CONSISTÍA EN QUE LA ESPOSA PASABA DE LA TUTELA DEL PADRE A LA DE SU FUTURO ESPOSO. EL MARIDO -

COMPRABA ESTOS DERECHOS POR UNA CANTIDAD EN DINERO "META,-
MUNSCHATZ" QUE LA MAYOR PARTE DE LAS VECES ENTREGABA A LA-
MISMA MUJER. REALIZADOS LOS ESPONSALES, LOS ESPOSOS QUEDA-
BAN UNIDOS POR UN LAZO PERSONAL QUE NO PODÍAN DESHACER SIN
ANTES LLEGAR A UNA COMPOSICIÓN; PODÍA SIN EMBARGO, NO REA-
LIZAR EL MATRIMONIO.

POR EL DERECHO ANTIGUO LOS ESPONSALES LEGITIMABAN A -
LOS HIJOS EN CASO DE TENERLOS, YA QUE LA UNIÓN MATRIMONIAL
NO ESTABA SUJETA A NINGUNA SOLEMNIDAD SACRAMENTAL, Y CONSI-
DERABA A LOS DESPOSADOS COMO CASADOS DESDE EL DÍA DE SU CO-
HABITACIÓN REAL Y EFECTIVA. MAS PARA QUE LOS ESPONSALES -
PRODUJERAN ESTE EFECTO, DEBÍAN CELEBRARSE PÚBLICAMENTE Y -
EN PRESENCIA DE LA FAMILIA. LA FUTURA ESPOSA NECESITABA -
DEL CONSENTIMIENTO PATERNO Y EN SU DEFECTO DEL DE LOS MÁ-
PRÓXIMOS PARIENTES, O AL MENOS DEL TUTOR; PUES EN EL CASO-
DE CASARSE PRESCINDIENDO DE DICHO CONSENTIMIENTO FALTABA A
SUS DEBERES DE FAMILIA Y PERDÍA SUS DERECHOS HEREDITA- - -
RIOS". (22)

EN EL DERECHO GERMÁNICO ENCONTRAMOS QUE LA CELEBRA- -
CIÓN DE LOS ESPONSALES SE CONVIERTE EN UN MATRIMONIO COM--
PRA, Y QUE ÉSTE NO SOLAMENTE SE LIMITA A LA RECÍPROCA OBLI

(22) Ernesto Lehr, "TRATADO DE DERECHO CIVIL GERMÁNICO O -
ALEMÁN", Librería de Leocadio López. Madrid, 1878, pp.
470-471.

GACIÓN DE CONTRAER FUTURAS NUPCIAS, SINO QUE VA MÁS ALLÁ - EN LO QUE RESPECTA A LA LEGITIMACIÓN DE LOS HIJOS. LA FORMALIDAD QUE SE REQUERÍA PARA SU CELEBRACIÓN SE DA PORQUE - SE PRESENTABA ANTE LA LUZ PÚBLICA, DE LA FAMILIA Y LA COMUNIDAD. AUNQUE TAMPOCO ERA OBLIGATORIO QUE SE PERFECCIONARA EL MATRIMONIO CONTRA LA VOLUNTAD DE LOS FUTUROS MARIDO Y MUJER, YA QUE, ÉSTE SE FORMALIZABA CON LA SIMPLE COHABITACIÓN.

ERA DERECHO DEL NOVIO PODER EXIGIR UNA INDEMNIZACIÓN A ALGÚN TERCERO QUE SE CASARA CON SU FUTURA CONSORTE EN CASO DE RUPTURA DE LOS ESPONSALES, PERO TAMBIÉN ESTABA OBLIGADO A PAGAR PARTE DEL RESCATE DE LA NOVIA EN CASO DE UN SECUESTRO.

"EN EL DERECHO GERMÁNICO MÁS ANTIGUO COEXISTEN DOS FORMAS DE CONTRAER MATRIMONIO: EL CONTRATO ENTRE HOMBRE Y MUJER CONSTITUTIVO DE LA BARRAGANÍA, Y EL CONTRATO ENTRE EL HOMBRE Y EL TUTOR DE LA MUJER QUE LE TRANSMITÍA EL "MUNDIUM" SOBRE ÉSTA Y DETERMINABA UN MATRIMONIO CON "MUNDIUM" O MATRIMONIO LEGÍTIMO. ESTE ÚLTIMO TAMBIÉN LLAMADO COMPRA DE MUJER, FUE ORIGINARIAMENTE UN NEGOCIO AL CONTADO Y CONTRATO REAL PARA AMBAS PARTES, PUESTO QUE LA PRESTACIÓN DEL PRECIO POR EL NOVIO Y LA ENTREGA DE LA NOVIA POR EL TUTOR, DEBÍAN SUCEDER EN UN ACTO. PERO YA EN ÉPOCA TEMPRANA EL -

CONTRATO DE COMPRA DE LA MUJER Y SU ENTREGA SE OFRECEN COMO DOS ACTOS SEPARADOS TEMPORAL Y JURÍDICAMENTE, DE FORMA QUE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO SE DIVIDE EN LOS ESPONSALES (VERLOBUNG DESPONSATIO) Y EN "LA TRADITIO" (TRADITIO - PUELLAE). LA "DESPOSATIO" ERA UN CONTRATO DE ENAJENACIÓN-CONCLUIDO EN FORMA DE CONTRATO REAL ENTRE EL NOVIO Y LA -- "SIPPE" O EL TUTOR DE LA NOVIA Y EN CUYO EFECTO ÉSTA ERA VENDIDA EN MATRIMONIO. NADA CUENTA LA VOLUNTAD DE LA NOVIA NI SIQUIERA NECESITABA TENER NOTICIA DE LA "DESPOSATIO". SIN EMBARGO, BAJO LA INFLUENCIA DEL CRISTIANISMO, SE FUE PRESTANDO ATENCIÓN CRECIENTE AL ASENTIMIENTO DE LA NOVIA (QUE CON ELLO SE OBLIGABA A LA FIDELIDAD) Y SE OTORGÓ A LAS MUJERES, PRIMERO A LAS VIUDAS, LA FACULTAD DE CELEBRAR ESPONSALES POR SÍ SOLAS EN DETERMINADOS CASOS. PARA EL PRECIO DE COMPRA EXISTÍAN NORMAS LEGALES DE REGULACIÓN DIVERSA EN LOS DIFERENTES DERECHOS DE LOS FRANCO. EN LA ÉPOCA PRIMITIVA EL PAGO DEL PRECIO FUE ESENCIAL PARA LA FUERZA VINCULANTE DE LOS ESPONSALES; REGLA MODIFICADA CONSIGUIENTEMENTE A LA TRANSFORMACIÓN GENERAL DEL DERECHO DE CONTRATOS. PARA LA CONCLUSIÓN DEL CONTRATO BASTÓ EL PAGO DE LAS ARRAS QUE ENTRE LOS FRANCO IMPORTABAN "UN SOLIUS Y UN DENARIUS" Y QUE PAULATINAMENTE REVISTIERON EL CARÁCTER DE UN PRECIO SIMBÓLICO. ADEMÁS, ESTABA PERMITIDO PROMETER EL PRECIO CON LA ENTREGA DE UNA "WADIA" Y CON-

TRAER BILATERALMENTE LOS ESPONSALES POR MEDIO DE LA "MADIA TIO". SI BIEN, SEGÚN LA CONCEPCIÓN ORIGINARIA SE CONSIDERABA A LA NOVIA MISMA COMO OBJETO DEL CONTRATO DE COMPRA, EL DESARROLLO ULTERIOR DIO PASO A UNA CONSTRUCCIÓN DE MAYOR FINURA, DONDE SE CONSERVÓ LA IDEA DE LA COMPRA, AL MENOS POR LA FORMA, YA QUE NO SE TIENE A LA NOVIA COMO OBJETO SUYO, SINO AL "MUNDIUM" SOBRE ELLA QUE QUEDA DESLIGADO (DEMUNDIARE, DISMUNDIARE) POR EL PRECIO (EL MUNDIUS LONGOBARDO, MUNDSKET FRISIO, PRECIO DEL MUNDIUM). POR LO COMÚN DESAPARECE LA IDEA DE LA COMPRA, INCLUSO LA FORMA Y DE HECHO LA "DESPOSITIO" SE CONVIERTE EN TODAS PARTES PARA EL NOVIJO EN LA OBLIGACIÓN DE CONDUCIR A CASA A LA NOVIA Y DOTARLA CON UN "WITTUM" (2), DE FORMA QUE EL "PRETIUM" SE CONVIRTIÓ EN DOS Y LA "PUELLA EMTA" EN UNA "PUELLA DOLATA". ELLO TUVO COMO ANTECEDENTE POR LOS SIGLOS VI AL XI UNA MODIFICACIÓN OPERADA EN LOS DIFERENTES TRONCOS DEL CARÁCTER Y FIN DEL PRECIO. SEGÚN ESTE PROCESO, FUE COSTUMBRE QUE EL PADRE O TUTOR ENTREGASE A LA NOVIA UNA PARTE O LA TOTALIDAD DEL PRECIO, RESULTANDO QUE FINALMENTE, FUE PRECEPTIVO DE DERECHO, DESTINÁNDOSE LO ATRIBUIDO A LA NOVIA PARA FORMAR LA DOTACIÓN DE SU VIUEDAD". (23)

Es importante tomar en cuenta que, con el paso del -

(23) Heinrich Brunner, "HISTORIA DEL DERECHO GERMANICO", - Ed. Labor, Barcelona, 1936, pp. 224 y ss.

TIEMPO, CON LA FUSIÓN DE LAS CULTURAS ANTES SEÑALADAS, CON LA INFLUENCIA DEL CRISTIANISMO Y DESPUÉS DE ÉSTE LA JURISDICCION SECULAR EN LA MATERIA Y SOBRE TODO LA SUPREMACÍA - DE LAS NORMAS ECLESIASTICAS DIERON ORIGEN A LA SUSTITUCIÓN Y SUPLANTACIÓN DE LAS DISPOSICIONES DE LOS ESPONSALES O MA TRIMONIO COMPRA GERMANO.

8. DERECHO ESPAÑOL.

EN EL DERECHO ESPAÑOL SE ENCUENTRAN MUCHÍSIMOS ANTECEDENTES HISTÓRICOS RELATIVOS AL TEMA QUE ESTAMOS ANALIZANDO Y EJEMPLO DE ELLO ES QUE ENCONTRAMOS LA PRESENCIA DE ESTA FIGURA EN LOS ORDENAMIENTOS QUE VEREMOS A CONTINUACIÓN.

8.1. FUERO JUZGO.

EN LAS DISPOSICIONES REGULADAS POR EL FUERO JUZGO LOS ESPONSALES PODÍAN SER CONTRAÍDOS DE DOS MANERAS: LOS CELEBRADOS POR ESCRITO Y LOS CELEBRADOS ANTE LA PRESENCIA DE TESTIGOS. DE LOS ESPONSALES SURGÍA LA OBLIGACIÓN DE CONTRAER NUPIAS EN UN TÉRMINO QUE NO EXCEDERÍA DE DOS AÑOS, - SALVO QUE LOS FUTUROS CONTRAYENTES O SUS PADRES O REPRESENTANTES ACORDARAN RECORRER LA FECHA, DICHO APLAZAMIENTO NO PODÍA EXCEDER DE DOS AÑOS.

"EN EL FUERO JUZGO LOS ESPONSALES PRGDUCCIÓN EFECTO DE

OBLIGACIÓN, Y SE CONCERTABAN POR LA ENTREGA DEL ANILLO SIMBÓLICO, POR LOS DESPOSADOS MISMOS O POR SUS PADRES Y ANTE-TESTIGOS". (24)

EL FUERO JUZGO EN SU LEY SEGUNDA TÍTULO I, LIBRO 3o., A LA LETRA DICE: "SI ALGUNO DESPOSAR LA MANCEBA DE VOLUNTAD DE SU PADRE Y QUISIERA CASAR CON OTRO, AQUESTO NON LOSUFRIMOS QUE ELLA LO PUEDA FACER PENA DE SER METIDOS EN PODER DE AQUEL CON QUIEN LA DESPOSARON".

"DESDE EL DÍA DE LOS ESPONSALES FASTA LA BODA NON DEBEN ESPERAR UNO AL OTRO MÁS DE DOS AÑOS", DICE LA LEY CUARTA DEL MISMO. (25)

8.2. FUERO REAL.

EN EL FUERO REAL LOS SUJETOS QUE CELEBRABAN ESPONSALES PODÍAN HACERLO VERBALMENTE O BAJO JURAMENTO Y ESTABAN OBLIGADOS A CUMPLIR CON EL CONVENIO LLEVANDO A CABO EL MATRIMONIO.

PODÍA ANULARSE LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, CUANDO-

(24) Rafael Rojina Villegas, "DERECHO CIVIL MEXICANO", op. cit., p. 187.

(25) Calixto Valverde y Valverde, "TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL", T.IV, Talleres Tipográficos Cuesta, Valladolid, España, 1921, p. 73.

CUALQUIERA DE LOS NOVIOS DECIDIERA TOMAR VOTOS RELIGIOSOS. CUANDO YA EXISTÍAN ESPONSALES SI ALGUNO DE LOS FUTUROS CON-
TRAYENTES, HICIERA OTROS CON UN TERCERO Y CON ÉSTE ÚLTIMO-
HABÍA EXISTIDO COHABITACIÓN, SE DISOLVÍAN LOS PRIMEROS ES-
PONSALES Y LOS SEGUNDOS SE CONSTITUÍAN EN MATRIMONIO.

ESTE ES EL MANDAMIENTO CONTENIDO EN EL FUERO REAL, -
LEY 10A., TÍTULO 10. LIBRO 30. "SI ALGUNOS PROMETIEREN POR
PALABRA O POR JURAMENTO QUE CASARÁN UNO CON OTRO, SEAN TE-
NIDOS DE LO CUMPLIR".

LA LEY 9A. DE ESTE ORDENAMIENTO SEÑALA: "SI ALGUNOS -
SE OTORGARAN POR MARIDO É POR MUJER, É ANTE QUE HAYA QUE -
VER UNO CON OTRO, AMBOS, Y EL UNO QUISIERA TOMAR ÓRDEN, --
PUÉDALO FACER".

LA LEY 10A. DECÍA: "PERO SI ANTE QUE HAYAN DE VER -
UNO CON OTRO ALGUNO DE ELLOS SE OTORGARE CON OTRO EN TAL -
GUIZA QUE SEA CASAMIENTO, ESTE VALA".

8.3. LAS PARTIDAS DE ALFONSO X EL SABIO.

ESTE ORDENAMIENTO TAMBIÉN FUE CONOCIDO COMO EL FUERO-
DE LAS LEYES, ES UN EXTENSO CÓDIGO O ENCICLOPEDIA JURÍDICA
COMPUESTA, ENTRE LOS AÑOS 1256 Y 1265, BAJO LA DIRECCIÓN -
PERSONAL DE ALFONSO X DE CASTILLA, POR UNA COMISIÓN DE JU-

RISTAS DE LA QUE FORMARON PARTE JACOBO, AUTOR DE FLORES DE DERECHO, EL MAESTRO ROLDÁN Y FERNANDO MARTÍNEZ DE ZAMORA.

LAS PARTIDAS ESTÁN DIVIDIDAS EN SIETE PARTES (O LIBROS) DEDICADAS: LA PRIMERA A LAS FUENTES DEL DERECHO; LA SEGUNDA, AL DERECHO PÚBLICO; LA TERCERA, A ORGANIZACIÓN JUDICIAL Y DERECHO PROCESAL; LAS PARTES CUARTA, QUINTA Y SEXTA, AL DERECHO CIVIL; Y LA ÚLTIMA AL DERECHO PENAL.

ES LA PARTIDA CUARTA LA QUE SE OCUPA DE LOS ESPONSALES Y ESPECÍFICAMENTE EL TÍTULO I, EL CUAL CONSTA DE DOCELEYES QUE TRATAN LA DOCTRINA DE NUESTRA FIGURA,

LA LEY I NOS DA EL CONCEPTO DE ESPONSALES "EL PROMETIMIENTO QUE FAZEN LOS OMEs POR PALABRA, CUANDO QUIEREN CASSAR". (26)

LA LEY II, QUE TIENE EL RUBRO "QUANTAS MANERAS SON DE DESPOSORIOS, E COMO DEUEN SER FECHAS" Y LAS CLASIFICA DE DOS FORMAS POR PALABRAS DE FUTURO Y LOS DE PRESENTE. POR PALABRAS DE FUTURO SE PUEDEN REALIZAR DE CINCO MANERAS: -- "LA PRIMERA ES, COMO SI DIXESSE EL OME A LA MUGER: YO PROMETO QUE TE RECIBIRÉ POR MI MUGER; E ELLA DIXESSE: YO TE -

(26) LOS CÓDIGOS ESPAÑOLES CONCORDADOS Y ANOTADOS, CÓDIGO DE LAS SIETE PARTIDAS, Ed. Imprenta de la Publicidad, T.III, Madrid, 1848, p. 402.

RECIBIRÉ POR MI MARIDO". LA SEGUNDA ES, CUANDO DIZE: "FAGOTE PLEYTO, QUE CASARE CONTIGO; E LA MUGER DIZE A EL ESSO MESMO" (HAGO CONTRATO DE CASARME CONTIGO Y ELLA LE RESPONDIERE LO MISMO); LA TERCERA ES, CUANDO JURAN, EL VNO AL -- OTRO, QUE SE CASARAN EN VNO, COMO SI DIXESSE: YO JURO SOBRE ESTOS EUANGELIOS, O SOBRE ESTA CRUZ, O SOBRE ESTA COSA, QUE CASARÉ CONTIGO (YO JURO SOBRE LOS SANTOS EVANGELIOS O SOBRE ESTA CRUZ U OTRA COSA, QUE ME CASARÉ CONTIGO). LA -- QUARTA ES, SI LE DAN ALGUNA COSA, DIZIENDO ASSI: YO TE DOY ESTAS ARRAS, E PROMETO, QUE CASARE CONTIGO (YO TE DOY ESTAS ARRAS Y PROMETO CASARME CONTIGO). LA QUINTA ES, CUANDO LE METE ALGÚN ANILLO EN EL DEDO, EN SEÑAL QUE CASARE -- CONTIGO (CUANDO LE PUSIESE ALGÚN ANILLO EN EL DEDO Y DIJESSE TE DOY ESTE ANILLO EN SEÑAL DE CASAMIENTO).

EN CUANTO A LOS ESPONSALES POR PALABRAS DE PRESENTE, SON AQUELLOS CUANDO EL HOMBRE DICE: "YO TE RECIBO POR MI -- MUJER", Y ELLA RESPONDE "YO TE RECIBO POR MI MARIDO", O ALGUNAS OTRAS PALABRAS SEMEJANTES COMO "YO CONSIENTO EN TÍ -- COMO MI MUJER Y PROMETO TENERTE POR TAL DE AQUÍ EN ADELANTÉ Y GUARDARTE LEALTAD", Y ELLA RESPONDIERE DE LA MISMA -- FORMA.

TANTO LA LEY III COMO LA LEY IV, DISTINGUEN CLARAMENTE ENTRE LA PROMESA DE MATRIMONIO Y EL MATRIMONIO PROPIA--

MENTE DICHO. LAS PALABRAS DE PRESENTE QUE SUELEN DECIR EN LOS DESPOSORIOS, AUNQUE PAREZCAN DE MATRIMONIO NO LO SON - SINO DE ESPONSALES. IGUALMENTE SI QUIENES CONTRAEN CON PALABRA DE PRESENTE, NO TIENEN LA EDAD SUFICIENTE, ENTONCES- EL CONTRATO NO ES DE MATRIMONIO SINO DE ESPONSALES.

SE LLAMAN ENTONCES ESPONSALES POR PALABRA DE PRESENTE, A TODO CASAMIENTO NO CONSUMADO PLENAMENTE POR FALTA DE - - EDAD O POR ALGUNA OTRA RAZÓN. SE CONSIDERA QUE LOS SIETE- AÑOS ES EDAD SUFICIENTE PARA DESPOSARSE. PERO COMO LA PA- REJA CARECE DE CAPACIDAD PARA COHABITAR, EL COMPROMISO ES- PERARÁ HASTA QUE EL VARÓN CUMPLA LOS CATORCE AÑOS Y LA MU- JER LOS DOCE.

LA VALIDEZ DE LOS ESPONSALES COMO DEL MATRIMONIO ES - LA MISMA, REQUIRIÉNDOSE SIEMPRE EL CONSENTIMIENTO DE AMBAS PARTES.

LA LEY V SE REFIERE A LOS SACRAMENTOS QUE COMPRENDE - EL MATRIMONIO "COMO EN EL MATRIMONIO HA TRES SACRAMENTOS", AL IGUAL QUE EN EL MATRIMONIO LOS ESPONSALES AL CELEBRARSE TIENEN TRES DEBERES: AYUDA MUTUA, LA PROCREACIÓN Y LA FIDE- LIDAD.

EN LA LEY VI SE DETERMINA QUE LOS ESPONSALES PUEDEN -

CELEBRARSE DESDE QUE LOS CONTRAYENTES CUMPLAN SIETE AÑOS, PERO SI LO HICIERAN ANTES, PUEDEN SUS PARIENTES CELEBRARLOS EN NOMBRE DE ELLOS. PERO, SI CELEBRADOS LOS ESPONSALES MURIESE ALGUNO DE LOS CONTRAYENTES, EL OTRO NO PODRÍA CASARSE CON LOS PARIENTES DE AQUEL HASTA EL CUARTO GRADO. ASIMISMO, CUALQUIER CASAMIENTO CONVENIDO ANTES DE QUE EL VARÓN CUMPLIRSE LOS CATORCE AÑOS Y LA MUJER LOS DOCE CAERÍA EN LA CATEGORÍA DE DESPOSORIO (ESPONSALES), CON UNA SÓLO LA EXCEPCIÓN, Y ÉSTA ERA CUANDO LA PROXIMIDAD A TALES EDADES LES PERMITIERA UNIRSE CARNALMENTE. (27)

LA LEY VII SE REFIERE AL APREMIO DEL DESPOSORIO, CUANDO NOS DICE QUE LOS OBISPOS O AQUELLOS QUE TIENEN SU LUGAR PUEDEN APREMIAR A LOS DESPOSADOS CUANDO ALGUNO DE ELLOS NO QUIERE CUMPLIR EL CASAMIENTO, LO CUAL SE PUEDE CUMPLIR POR MEDIO DE LA SENTENCIA DE LA SANTA MADRE IGLESIA, AL MENOSQUE ALEGUEN ALGUNA EXCUSA EN SU FAVOR, PERO SI SE DESPOSARA NUEVAMENTE EL REBELDE SIN HABER ALEGADO, ENTONCES SE LE DEBE APREMIAR PARA QUE CUMPLA CON LOS PRIMEROS ESPONSALES. TODO ESTO, POR LO QUE RESPECTA A LOS QUE YA TIENEN EDAD PARA DESPOSARSE. SIN EMBARGO, NINGÚN APREMIO PODRÁ EFECTUARSE SI LOS ESPONSALES NO SE CELEBRARON MEDIANTE ESCRITURA PÚBLICA.

(*) LOS CODIGOS ESPAÑOLES CONCORDADOS Y ANOTADOS. op.cit., p. 407.

LA LEY VIII, REGULA LA ANULACIÓN DE LOS ESPONSALES --
"POR QUANTAS RAZONES SE PUEDEN EMBARGAR, O DESFACER LOS --
DESPOSORIOS, QUE SE NO CUMPLAN". SE PUEDEN EMBARGAR O --
DESHACER LOS ESPONSALES POR LAS SIGUIENTES RAZONES:

- 10.- SI ALGUNO DE LOS DESPOSADOS ENTRA EN RELIGIÓN, -
AUNQUE EL OTRO LO CONTRAIGA, SE DESHACEN LOS DES-
POSORIOS SIN NECESIDAD DE LICENCIA.
- 20.- SE PUEDEN IMPEDIR LOS ESPONSALES, SI ALGUNO DE --
LOS DOS SE AUSENTE O NO SE SABE DE ÉL, POR UN --
LAPSO DE TIEMPO MAYOR A TRES AÑOS.
- 30.- POR NOTABLES DEFECTOS FÍSICOS SUPERVENIENTES.
- 40.- SI ALGUNO DE LOS DOS INCURRIESE EN CUÑADÍA ANTES
DE CASARSE (POR AYUNTAMIENTO CARNAL DE UNO DE --
LOS DESPOSADOS CON ALGUNO DE LOS PARIENTES DEL -
OTRO).
- 50.- POR ACUERDO DE VOLUNTADES DE LOS PROMETIDOS POR-
DESAVENENCIAS POR FORNICACIÓN, PRINCIPALMENTE DE
LA DESPOSADA.
- 60.- POR FORNICACIÓN PRINCIPALMENTE DE LA DESPOSADA.
- 70.- POR DESPOSARSE CON PALABRAS DE FUTURO Y DESPUÉS-
CON OTRO U OTRA CELEBRARE ESPONSALES DE PRESENTE,
PREDOMINANDO ESTOS ÚLTIMOS SOBRE LOS PRIMEROS.

- 80.- PORQUE ROBARAN A LA DESPOSADA Y LA LLEGARAN A CO-
NOCER CARNALMENTE.
- 90.- PORQUE ALGUNO DE LOS DESPOSADOS NO ALCANZARA LA
EDAD MÍNIMA CORRESPONDIENTE.

LA LEY IX DETERMINA EL VALOR ENTRE ESPONSALES DE PRE-
SENTE Y DE FUTURO, AL ACLARAR QUE SI DOS HOMBRES SE DESPO-
SAN CON LA MISMA MUJER O UN HOMBRE CON DOS MUJERES, EL QUE
VALE ES EL DESPOSORIO POR PALABRAS DE PRESENTE Y NO EL DE
FUTURO, AUNQUE EN ESTE ÚLTIMO SE HUBIERE PRESENTADO JURA-
MENTO. ENTRE DOS ESPONSALES DE PRESENTE, VALE EL QUE SE -
HAYA CELEBRADO PRIMERO, AUNQUE HAY UNA EXCEPCIÓN Y ÉSTA ES
CUANDO LOS PROMETIDOS HAYAN COHABITADO, PORQUE LA UNIÓN --
CARNAL TIENE EL VALOR DE CASAMIENTO Y DESHACE POR LO TANTO,
LOS DEMÁS COMPROMISOS HABIDOS.

LA LEY X IMPIDE A LOS PADRES CELEBRAR COMPROMISOS QUE
NO ADMITAN O RECONOZCAN LOS HIJOS O LOS SIERVOS. LOS PA-
DRES NO PUEDEN ENTONCES, CONCERTAR DESPOSORIOS SIN EL CON-
SENTIMIENTO DE LAS HIJAS, NI TAMPOCO PUEDEN APREMIAR SU --
CUMPLIMIENTO, PUES LA ÚNICA FORMA DE IMPONER SU VOLUNTAD -
ES DESHEREDANDO A LA HIJA QUE NO LO ADMITIESE.

LA LEY XI MENCIONA QUE SI LAS HIJAS RECONOCIESEN EL -
COMPROMISO HECHO POR SUS PADRES, QUEDA AL ARBITRIO DEL PA-

DRE OTORGAR LA HIJA QUE QUISIESE, SIEMPRE Y CUANDO NO HUBIESE PROMETIDO A UNA EN PARTICULAR. AHORA BIEN EN CASO DE QUE EL DESPOSADO NO ACEPTASE LA ELECCIÓN DEL PADRE, TOCA A ESTE ÚLTIMO DECIDIR SI COMPLACE A AQUEL, OTORGÁNDOLE A OTRA HIJA O SI LO DEMANDA A CUMPLIR SU PROMESA. PERO SI NO LE QUEDASE MÁS QUE UNA HIJA POR HABER MUERTO LAS DEMÁS, HABRÁ DE DARLE A ÉSTA, OBLIGADO POR EL DESPOSORIO. Y SI EL PROMETIDO TUVIERA UNIÓN CARNAL CON ALGUNA DE ELLAS, ENTONCES ESTARÍA FORZADO A CASARSE PRECISAMENTE CON ELLA. - TODO LO ANTERIOR TAMBIÉN SE APLICA A LOS HIJOS.

EN LA LEY XII, SE NOS ACLARA QUE LA CUÑADÍA QUE NACE DE LOS DESPOSORIOS SE LLAMA EN LATÍN "PUBLICAE HONESTATIS-JUSTITIA", LO CUAL IMPIDE QUE SE PUEDAN CASAR CON LOS PARIENTES HASTA EL CUARTO GRADO, DE UNO U OTRO DE LOS CONTRAYENTES, Y AL HACERLO, EL MATRIMONIO DEBERÁ SER DESHECHO.

LA MAYORÍA DE LOS AUTORES DE LA DOCTRINA JURÍDICA ESPAÑOLA COINCIDEN AL SEÑALAR QUE LOS ESPONSABLES SON UN CONTRATO PREPARATORIO.

CLEMENTE DE DIEGO DICE QUE: "EN SU NATURALEZA SON UN CONVENIO, Y HASTA, SI SE QUIERE, CONTRATO ACCESORIO Y PREPARATORIO DEL MATRIMONIO, PERO QUE NO CONDUCEN NECESARIAMENTE A ÉSTE, SON UNA IMÁGEN ANTICIPADA DEL MATRIMONIO, --

SIN LA NECESIDAD NI EXTENSIÓN DE EFECTOS DE ÉSTE". (28)

PUIG PEÑA OPINA: "LOS ESPONSALES PUEDEN CONSIDERARSE COMO UN CONTRATO PREPARATORIO CARACTERIZADO POR LA INDOLE- ESPECIALÍSIMA DEL ACTO O CONTRATO QUE SE TRATA DE PREPA- - RAR". (29)

EN EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL LOS ARTÍCULOS QUE SE OCUPAN DE LOS ESPONSALES SON EL ARTÍCULO 43 Y EL 44.

EL ARTÍCULO 43 SEÑALA: "LOS ESPONSALES DE FUTURO NO PRODUCEN OBLIGACIÓN DE CONTRAER MATRIMONIO. NINGÚN TRIBUNAL ADMITIRÁ DEMANDA EN QUE SE PRETENDA SU CUMPLIMIENTO".

ANTES QUE CUALQUIER PROMESA, SE DEBE ANTEPONER LA LIBERTAD DE CONSENTIMIENTO PARA CELEBRAR UN ACTO JURÍDICO DE TANTA TRASCENDENCIA COMO EL MATRIMONIO.

EL ARTÍCULO 44 DICE: "SI LA PROMESA SE HUBIERE HECHO EN DOCUMENTO PÚBLICO O PRIVADO POR UN MAYOR DE EDAD, O POR UN MENOR ASISTIDO DE LA PERSONA CUYO CONSENTIMIENTO SEA NECESARIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, O SI SE HUBIEREN PUBLICADO LAS PROCLAMAS, EL QUE REHUSARE CASARSE, SIN

(28) Felipe Clemente de Diego, "INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL", T.II, Artes Gráficas Julio San Martín, Madrid, España, 1959, p. 454.

(29) Federico Puig Peña, "TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL" T.II, Vol. I, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, p. 44.

JUSTA CAUSA, ESTARÁ OBLIGADO A RESARCIR A LA OTRA PARTE --
LOS GASTOS QUE HUBIESE HECHO POR RAZÓN DEL MATRIMONIO PRO-
METIDO.

ESTA ACCIÓN PARA PEDIR EL RESARCIMIENTO DE GASTOS - -
PRESCRIBE TRANSCURRIDO UN AÑO, CONTANDO DESDE EL DÍA DE LA
NEGATIVA A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO*.

LA LEGISLACIÓN CIVIL ESPAÑOLA ES MUY PARECIDA EN CUAN-
TO AL FONDO A LA LEGISLACIÓN CIVIL MEXICANA, CON LA DIFE--
RENCIA QUE LA NUESTRA CONCEDE, ADEMÁS DE LOS DAÑOS, UNA IN-
DEMNIZACIÓN A TÍTULO MORAL.

ELEMENTOS

LOS ELEMENTOS PERSONALES DE LOS ESPONSALES, SON LOS -
PROMETIDOS, QUE SON QUIENES CELEBRAN EL CONTRATO DE PROME-
SA DE MATRIMONIO.

EN EL CÓDIGO ESPAÑOL EN LO REFERENTE A LA CAPACIDAD -
NO CONTIENE REGLA ESPECIAL, PERO EL ARTÍCULO 44, PÁRRAFO -
10., ASIENTA, QUE PARA EJERCITAR LA ACCIÓN DE INDEMNIZA- -
CIÓN, QUE LA PROMESA SE HAYA HECHO POR UN MAYOR DE EDAD O
POR UN MENOR ASISTIDO DE LA PERSONA CUYO CONSENTIMIENTO --
SEA NECESARIO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.

CON RESPECTO A LA FORMA, LOS ESPONSALES REQUIEREN SU-

CELEBRACIÓN EN DOCUMENTO PÚBLICO O PRIVADO COMO CONDICIÓN - PARA OTORGAR A LA MISMA LA ACCIÓN DE RESARCIMIENTO DE GASTOS EN CASO DE INCUMPLIMIENTO.

PUEDE SUPLIRSE LA FORMA ANTERIOR POR LA PUBLICACIÓN - DE PROCLAMAS, YA QUE DICHA PUBLICACIÓN IMPLICA LA EXISTENCIA DE UNA PROMESA RECÍPROCA DE CONTRAER MATRIMONIO.

EFFECTOS JURÍDICOS

1. LA PROMESA DE CONTRAER MATRIMONIO NO ENGENDRA ACCIÓN JUDICIAL PARA OBLIGAR A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CONCERTADO, YA QUE COMO DICE EL ARTÍCULO 43 PROHIBE LA ADMISIÓN DE DEMANDAS EN LOS TRIBUNALES, EN LAS QUE SE PRETENDA EL CUMPLIMIENTO.
2. LA OBLIGACIÓN DE RESARCIR, A CARGO DE LA PARTE -- QUE INCUMPLE SU PROMESA SIN CAUSA JUSTA, A LA PARTE INOCENTE, LOS GASTOS QUE HUBIERE HECHO ÉSTA -- CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PACTADO.

LA ACCIÓN PARA PEDIR EL RESARCIMIENTO DE GASTOS - SÓLO PODRÁ EJERCITARSE DENTRO DEL PLAZO DE UN AÑO, CONTADO A PARTIR DEL DÍA EN QUE SE CONOCE LA NEGATIVA DE CELEBRAR MATRIMONIO.

EXTINCIÓN

LOS ESPONSALES SE ENTINGUEN POR LAS SIGUIENTES CAUSAS:

- 1. POR LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.**
- 2. POR IMPOSIBILIDAD DE CELEBRAR EL MATRIMONIO.**
- 3. POR MUTUO DISENSO (VOLUNTAD MUTUA DE LAS PARTES - DE EXTINGUIR LAS OBLIGACIONES CREADAS POR EL CONVENIO CELEBRADO ENTRE ELLAS).**
- 4. POR RESOLUCIÓN UNILATERAL MEDIANDO CAUSA JUSTIFICADA.**

CAPITULO II

ANALISIS DOCTRINAL DE LOS ESPONSALES

1. CONCEPTO
2. ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA FIGURA DE ESPONSALES
 - 2.1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO
 - 2.2. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO
 - 2.3. AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO
 - 2.3.1. Error
 - 2.3.2. Dolo
 - 2.3.3. Mala fe
 - 2.3.4. Violencia
 - 2.3.5. Lesión
 - 2.4. FIN O MOTIVO LICITO
3. NATURALEZA JURIDICA DE LOS ESPONSALES
 - 3.1. TEORIA DE ROJINA VILLEGAS
 - 3.2. TESIS DE BONHIECASE
 - 3.3. DOCTRINA DE CICU
 - 3.4. TEORIA DE PUIG PEÑA.
 - 3.5. TEORIA DE RAFAEL DE PINA
 - 3.6. TESIS DE ENNECCERUS, KIPP Y WOLF
 - 3.7. TEORIA DE PLANIOL Y RIPERT
 - 3.8. TEORIA DE CASTAN TOBERAS
 - 3.9. TEORIA DE CLEMENTE DE DIEGO
 - 3.10. TEORIA DE MERLIN Y TOULLIER
 - 3.11. OPINION DE SARA MONTERO DUHALT
4. DISOLUCION DE LOS ESPONSALES
5. EFECTOS JURIDICOS DEL ROMPIMIENTO DE ESPONSALES
6. OBLIGATORIEDAD DE LOS ESPONSALES

CAPÍTULO II

ANÁLISIS DOCTRINAL DE LOS ESPONSALES

PARA PODER DEFINIR EN FORMA PRECISA QUÉ SE CONSTITUYE COMO ESPONSALES, HEAMOS DE ACUDIR A LA DOCTRINA, EN LA QUE ENCONTRAMOS UN NÚMERO ELEVADO DE OPINIONES AL RESPECTO; ALGUNAS DE LAS CUALES COINCIDEN ENTRE SÍ, PERO NO TODAS CONCUERDAN, PUES ALGUNOS AUTORES HACEN RESALTAR ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA FIGURA, OMITIENDO OTROS QUE SE CONSIDERAN IMPORTANTES.

ADEMÁS, DE QUE LOS HOY LLAMADOS ESPONSALES HAN TENIDO VARIOS NOMBRES A TRAVÉS DE LA HISTORIA Y AÚN AHORA SE LES LLAMA TAMBIÉN PROMESA DE MATRIMONIO. ASIMISMO SE LES HA DENOMINADO DESPOSORIOS Y EN ALGUNAS OCASIONES, AUNQUE ÉSTOS EXISTIERAN NO LLEVABAN DENOMINACIÓN ALGUNA. DE ESTA MANERA NOS PERMITIMOS CITAR ALGUNAS DEFINICIONES.

1. CONCEPTO

EL DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, DEFINE A LOS ESPONSALES DE LA SIGUIENTE MANERA: "DEL LATÍN SPONSALES, SPON--

SUS, ESPOSO, MUTUA PROMESA DE CASARSE". (30)

KIPP Y WOLFF PROPONEN LA SIGUIENTE DEFINICIÓN: "POR - ESPONSALES SE ENTIENDE TANTO EL CONVENIO DE FUTURO MATRIMONIO ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER COMO LA RELACIÓN PRODUCIDA POR ESTE CONVENIO". (31)

EL DERECHO ROMANO (L. I; D 23, 1) DEFINÍA A LOS ESPONSALES "MENTIO ET REPROMISSIO NUPTIARUM FUTURARUM, PROMESA-RECÍPROCA DE FUTURO MATRIMONIO". (32)

EL DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA DE DON JOAQUÍN ESCRICHE DEFINE LOS ESPONSALES "COMO LA PROMESA DE CASARSE QUE SE HACEN MUTUAMENTE EL VARÓN Y LA - MUJER CON RECÍPROCA ACEPTACIÓN; SE LLAMAN ESPONSALES DEL - VERBO LATINO SPONDEO, QUE SIGNIFICA PROMETER". (33)

ALBERTO PACHECO ESCOBEDO DICE: "SON LA PROMESA MUTUA- DE CONTRAER MATRIMONIO HECHA POR ESCRITO Y ACEPTADA POR LA OTRA PARTE". (34)

- (30) DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, T. IV, op.cit., p. 97.
 (31) Enneccerus, Kipp y Wolff, op.cit., p. 24.
 (32) Guillermo Cabanellas, "REPERTORIO JURIDICO", op.cit., p. 25.
 (33) Joaquín Escriche, "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA", Librería e Imprenta C.H. Bouret, París, Francia, 1884, p. 644.
 (34) Alberto Pacheco Escobedo, "LA FAMILIA EN EL DERECHO - CIVIL MEXICANO", Panorama Editorial, S.A., México, -- 1984, p. 56.

KNECHT ENTIENDE POR ESPONSALES "LA PROMESA QUE SE DAN MUTUAMENTE DOS PERSONAS, CAPACES ENTRE SÍ DE CONTRAER MATRIMONIO FUTURO". (35)

GUILLERMO FLORIS MARGADANT EN SU LIBRO EL DERECHO PRIVADO ROMANO NOS HABLA DE LOS ESPONSALES DEFINIÉNDOLO COMO "UN COMPROMISO, CELEBRADO ENTRE NOVIOS DE EFECTUAR LAS NUPCIAS EN UN PRÓXIMO FUTURO". (36)

EL CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO DICE: "LA PROMESA DE MATRIMONIO, TANTO UNILATERAL, COMO BILATERAL, SE LE LLAMA ESPONSALES". (37)

LA LICENCIADA SARA MONTERO DUHALT DICE: "QUE ESPONSALES SIGNIFICA PROMESA DE FUTURAS NUPCIAS Y QUE TAMBIÉN HA SIDO LLAMADO SACRAMENTALIS MATRIMONII". (38)

EL JURISTA JULIEN BONNECASE DEFINE A LOS ESPONSALES DE LA SIGUIENTE MANERA: "EL CONTRATO POR EL CUAL DOS PERSONAS SE COMPROMETEN RECÍPROCAMENTE, A CASARSE EN UNA FECHA-

(35) Knecht A., "DERECHO MATRIMONIAL CATOLICO", Editorial-Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1932.

(36) Guillermo Floris Margadant, "DERECHO PRIVADO ROMANO", Editorial Esfinge, S.A. de C.V., México, 1986, p. 219.

(37) CODIGO DE DERECHO CANONICO, op.cit., p. 631.

(38) Sara Montero Duhalt, "DERECHO DE FAMILIA", Editorial-Porrúa, S.A., México, 1987, p. 83.

DETERMINADA MÁS O MENOS EN FORMA PRECISA". (39)

PARA BRUGI BIAGIO "LOS ESPONSALES SON LA PROMESA DE -
MATRIMONIO FUTURO, HABIDA ENTRE QUIENES DESEAN CONTRAER- -
LO". (40)

EL MAESTRO DON RAFAEL ROJINA VILLEGAS DEFINE A LOS ES
PONSALES DICENDO: "LOS ESPONSALES CONSTITUYEN UN CONTRATO
EN EL CUAL SE PROMETE Y ACEPTA, RESPECTIVAMENTE, POR LOS -
NOVIOS, LA CELEBRACIÓN DEL FUTURO MATRIMONIO". (41)

EN EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE SE LE DEFINE "COMO UN - -
ACUERDO DE VOLUNTADES O PROMESA, REALIZADO POR ESCRITO, --
CON MIRAS A LA CELEBRACIÓN DE UN FUTURO MATRIMONIO" (ART. -
139). (42)

DE LAS ANTERIORES DEFINICIONES PODEMOS CONCLUIR QUE -
LOS ESPONSALES ES UN CONTRATO POR VIRTUD DEL CUAL DOS PER-
SONAS DE DIFERENTE SEXO, LLAMADOS PROMETIDOS ACUERDAN CELE-
BRAR FUTURAS NUPTIAS EN UN TÉRMINO CIERTO O MÁS O MENOS DE

(39) Julien Bonnacase, "ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL", T.I., -
Editorial José M. Cajica Jr., Puebla, México, 1945, -
p. 506.

(40) Brugi Bragio, "DERECHO CIVIL", 1a. edición, Unión Ti-
pográfica Editorial Hispano-Americana, México, 1946.

(41) Rafael Rojina Villegas, "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL",
INTRODUCCIÓN PERSONAS Y FAMILIA, T.I, Editorial Po-
rrúa, S.A.

(42) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Editorial Po-
rrúa, S.A. México, 1988, p. 71.

FINIDO, QUE DEBE OBRAR POR ESCRITO Y CON LAS FORMALIDADES- - QUE ESTABLECE LA LEY.

EL ARTÍCULO 1793 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL NOS DICE: "LOS CONVENIOS QUE PRODUCEN O TRANSFIEREN LAS- OBLIGACIONES Y DERECHOS TOMAN EL NOMBRE DE CONTRATOS". (43)

2. ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA FIGURA DE ESPONSALES

DENTRO DE LA TEORÍA GENERAL DEL DERECHO, EXISTEN DIVERGENCIAS ENTRE LOS CRITERIOS DE LOS JURISTAS EN DETERMINAR -- CUALES ELEMENTOS INTEGRADORES DE UN CONTRATO SE CONSTITUYEN EN ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DE UN CONTRATO, POR LO QUE A CONTINUACIÓN SEÑALAREMOS DIFERENTES CRITERIOS, DE DISTINTOS AUTORES.

EN PRIMER LUGAR MERECE NUESTRA ATENCIÓN DON RAFAEL ROJINA VILLEGAS, QUIEN NOS HABLA EN SU OBRA COMPENDIO DE DERECHO CIVIL SOBRE LOS ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL CONTRATO DE PROMESA.

2.1. ELEMENTOS ESENCIALES DEL CONTRATO

1. CONSENTIMIENTO.- LOS ELEMENTOS ESENCIALES DE CARÁCTER GENERAL DE TODO CONTRATO, SON EL OBJETO Y - -

(43) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op. cit.

EL CONSENTIMIENTO. EXISTEN ADEMÁS LOS ELEMENTOS-ESPECÍFICOS QUE HABRÁN DE REFERIRSE A CADA CONTRATO EN PARTICULAR. EN LOS ANTECONTRATOS PUEDE DECIRSE QUE ESTOS ÚLTIMOS SÓLO SE PRESENTAN COMO ASPECTOS ESPECIALES DEL CONSENTIMIENTO O DEL OBJETO. EN LA PROMESA, EL CONSENTIMIENTO DEBE MANIFESTARSE EN EL SENTIDO DE CELEBRAR UN CONTRATO FUTURO, ES DECIR, EL MUTUO ACUERDO DE VOLUNTADES DEBE TENER EXCLUSIVAMENTE ESE CONTENIDO. TIENE INTERÉS EN LA PRÁCTICA PRECISAR EL SENTIDO DE EXPRESIÓN DEL CONSENTIMIENTO, PORQUE GENERALMENTE SE REDACTAN LOS CONTRATOS DE PROMESA EN FORMA INDEBIDA.

COMPARTIENDO LA OPINIÓN DEL MAESTRO ROJINA VILLEGAS, SOSTENGO QUE EL CONTRATO DE ESPONSALES CONSTITUYE UN CONTRATO DE PROMESA YA QUE EN ÉL EL CONSENTIMIENTO SE MANIFIESTA EN EL SENTIDO DE CELEBRAR UN CONTRATO FUTURO, QUE ES EL MATRIMONIO.

EL CONSENTIMIENTO DEBE MANIFESTARSE LIBREMENTE Y EN UNA FORMA CIERTA, ES DECIR NO DEBE HABER VIOLENCIA, ERROR, DOLO. SI EXISTIERE ALGUNO DE ESOS VICIOS EL CONTRATO QUEDARÁ AFECTADO DE NULIDAD RELATIVA.

2. OBJETO.- EL SEGUNDO ELEMENTO ESENCIAL DEL CONTRA-

TO DE PROMESA ES EL OBJETO, QUE CONSISTE EN UNA - OBLIGACIÓN DE HACER, ES DECIR, OTORGAR EL CONTRATO DEFINITIVO. EN LA PROMESA, EL OBJETO, POR CONSIGUIENTE, SERÁ EJECUTAR UN ACTO JURÍDICO CONSISTENTE EN OTORGAR EL CONTRATO DEFINITIVO; PERO PARA LA VALIDEZ DE ESTE OBJETO DADA SU NATURALEZA - ESPECIALÍSIMA, LA LEY SEÑALA LOS SIGUIENTES REQUISITOS:

1. CONTENER LOS ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS DEL CONTRATO DEFINITIVO.
2. LIMITARSE A CIERTO TIEMPO.
3. OBSERVAR LA FORMA ESCRITA. (44)

LOS REQUISITOS EXPUESTOS, SE ADECUAN PERFECTAMENTE A NUESTRA FIGURA YA QUE EN LOS ESPONSALES SE INTEGRAN LOS -- ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS DEL CONTRATO DEFINITIVO; SE ESTABLECE UN TÉRMINO, Y PARA SU CELEBRACIÓN SE REQUIERE LA FORMA ESCRITA.

DEBEMOS MENCIONAR QUE EL CONTRATO DEBE TENER UN OBJETO POSIBLE, FÍSICA Y JURÍDICAMENTE PUES DE LO CONTRARIO DI

(44) Rafael Rojina Villegas, "DERECHO CIVIL MEXICANO", T.VI. Contratos, V. I., Ed. Porrúa, S.A., México, 1981, pp. 99-100.

CHO CONTRATO NO PUEDE LLEGAR A EXISTIR. DEBE SER EL HECHO OBJETO DE LA OBLIGACIÓN POSIBLE Y LÍCITO. LA POSIBILIDAD-SE PRESENTA CUANDO EL HECHO PUEDE EXISTIR CONFORME A LAS - LEYES DE LA NATURALEZA Y CONFORME A LAS NORMAS JURÍDICAS - QUE DEBEN REGIRLO NECESARIAMENTE; POR ESA RAZÓN SE HABLA - DE UNA IMPOSIBILIDAD FÍSICA O DE UNA IMPOSIBILIDAD JURÍDICA.

LA LICITUD ES LA COMPATIBILIDAD DEL HECHO CON LAS LEYES DE ORDEN PÚBLICO Y LAS BUENAS COSTUMBRES.

ES FÍSICAMENTE POSIBLE EL CONTRATO DE ESPONSALES PORQUE NO LO IMPIDE UNA LEY DE LA NATURALEZA, Y JURÍDICAMENTE TAMBIÉN YA QUE EXPRESAMENTE LO REGULA UNA NORMA JURÍDICA.

DESDE UN PUNTO DE VISTA DE TÉCNICA JURÍDICA SE DEBE - DISTINGUIR EL OBJETO DIRECTO DE LOS CONTRATOS, QUE ES EL - CREAR O TRASMITIR DERECHOS Y OBLIGACIONES, DEL OBJETO INDIRECTO, QUE PUEDE CONSTITUIR EN OBLIGACIONES DE DAR, HACER, O NO HACER, O EN LA COSA MISMA QUE SE DA.

EL ARTÍCULO 1824 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE DICE: "SON-OBJETO DE LOS CONTRATOS:

I. LA COSA QUE EL OBLIGADO DEBE DAR;

II. EL HECHO QUE EL OBLIGADO DEBE HACER O NO HACER".
(45)

EL OBJETO INDIRECTO DEBE SER, DIJIMOS FÍSICA Y JURÍDICAMENTE POSIBLE. HAY IMPOSIBILIDAD FÍSICA CUANDO UNA LEY - DE LA NATURALEZA IMPIDE LA REALIZACIÓN DEL HECHO; E IMPOSIBILIDAD JURÍDICA CUANDO EL HECHO A REALIZAR ESTÁ PROHIBIDO POR LA LEY.

EN LOS ESPONSALES NO EXISTE IMPOSIBILIDAD FÍSICA NI - JURÍDICA DEL OBJETO INDIRECTO. EN CUANTO A LO PRIMERO NO EXISTE NINGUNA LEY DE LA NATURALEZA QUE IMPIDA LA REALIZACIÓN DEL CONTRATO DE ESPONSALES CON LA FINALIDAD DE CONTRAER NUPICIAS POSTERIORMENTE ENTRE UN HOMBRE Y UNA MUJER; - CON RESPECTO A LA POSIBILIDAD JURÍDICA, NO HAY PRECEPTO LEGAL QUE PROHIBA CONCERTAR MATRIMONIO FUTURO YA QUE LA LEY - LO PERMITE (ARTÍCULO 139, Y DEMÁS RELATIVOS DEL CÓDIGO CIVIL), POR ELLO EXISTE EL OBJETO INDIRECTO DE ESTE CONTRATO DE ESPONSALES, POR LO CUAL AL NO CUMPLIRSE, HACE SURGIR LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR AL CÓNYUGE INOCENTE.

EL OBJETO DIRECTO DEL CONTRATO DE ESPONSALES ES CREAR DERECHOS Y OBLIGACIONES RECÍPROCOS ENTRE LOS PROMETIDOS. -

(45) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit., p. -- 329.

EN RAZÓN DEL OBJETO DIRECTO DEL CONTRATO DE ESPONSALES SURGE EL ESTADO DE PROMETIDOS, CON SUS DERECHOS Y OBLIGACIONES CORRELATIVOS E INHERENTES.

CONCLUIMOS PUES, QUE EN EL CONTRATO DE ESPONSALES ENCONTRAMOS LOS DOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS CONTRATOS, - EL CONSENTIMIENTO Y EL OBJETO, ASÍ JURÍDICAMENTE SE CONFIGURA LA EXISTENCIA DE LOS ESPONSALES COMO UN CONTRATO.

2.2. ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO

FORMA

LA PROMESA DE CONTRATO, PARA SER VÁLIDA, DEBE OTORGARSE POR ESCRITO; ES DECIR, SE CARACTERIZA COMO UN CONTRATO FORMAL EN EL SENTIDO DE QUE LA INOBSERVANCIA DE LA FORMA - ORIGINA LA NULIDAD RELATIVA DEL ACTO JURÍDICO.

DON RAFAEL ROJINA VILLEGAS DICE: "A ESTE RESPECTO - - EXISTEN DIVERSOS SISTEMAS PARA DETERMINAR LA FORMA QUE DEBE OBSERVAR LA PROMESA. UN PRIMER SISTEMA SOSTIENE QUE LA PROMESA DEBE TENER LAS MISMAS FORMALIDADES QUE EL CONTRATO DEFINITIVO; QUE SI ÉSTE REQUIERE PARA SU VALIDEZ LA ESCRITURA PÚBLICA, LA PROMESA DEBERÁ OTORGARSE TAMBIÉN EN ESCRITURA PÚBLICA; SI REQUIERE EL DOCUMENTO PRIVADO, LA PROMESA PODRÁ EXTENDERSE VÁLIDAMENTE EN DICHO DOCUMENTO, O BIEN, -

SI EL CONTRATO ES CONSENSUAL, LA PROMESA SERÍA VÁLIDA VERBALMENTE.

OTRO SISTEMA CONSISTE EN REQUERIR, COMO LO HACE NUESTRO CÓDIGO CIVIL VIGENTE, QUE LA PROMESA SIEMPRE CONSTE -- POR ESCRITO, INDEPENDIEMENTE DE QUE EL CONTRATO DEFINITIVO SEA CONSENSUAL O FORMAL. NO SE EXIGE QUE LA PROMESA CONSTE EN ESCRITURA PÚBLICA; SIMPLEMENTE EN ESCRITO QUE -- PUEDE SER DOCUMENTO PRIVADO O PÚBLICO, DE TAL SUERTE QUE -- SE ACEPTA UN TÉRMINO MEDIO, PORQUE PARA LOS CONTRATOS CONSENSUALES DEFINITIVOS, LA PROMESA ES MÁS FORMALISTA QUE -- ELLOS, PUES NO OBSTANTE QUE EL CONTRATO DEFINITIVO NO RE-- QUIERE PARA SU VALIDEZ LA FORMA, LA PROMESA DE ESE CONTRATO SÍ EXIGE PARA SU VALIDEZ QUE CONSTE POR ESCRITO; PERO -- EN RELACIÓN CON LOS CONTRATOS DEFINITIVOS QUE REQUIEREN ESCRITURA PÚBLICA, LA PROMESA ES MENOS FORMALISTA".

LAS VENTAJAS DEL FORMALISMO SON MUCHAS:

- 1) ES UNA GARANTÍA DE SEGURIDAD ENTRE LOS CONTRATANTES;
- 2) PROVOCA QUE LOS ACUERDOS NO SE CONCLUYAN CON PRECIPITACIÓN Y SE ANALICEN CON DETENIMIENTO LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS;

- 3) LOS COMPROMISOS NO QUEDAN EN PALABRAS, SINO QUE SE PUEDEN PROBAR.

EL ARTÍCULO 139 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE IMPONE LA NECESIDAD DE QUE LOS ESPONSALES DEBEN HACERSE POR ESCRITO, - SIN EMBARGO, NO MENCIONA SI LA ACEPTACIÓN DEBE SER HECHA - TAMBIÉN POR ESCRITO, O PUEDE SER TÁCITA, POR ACTOS INEQUÍVOCOS DE LOS QUE SE PRESUME LA ACEPTACIÓN. (ARTÍCULO 1803 C.C.)

EN CONSECUENCIA, CONSIDERO QUE EL LEGISLADOR DEBÍO HABER SEÑALADO QUE LA ACEPTACIÓN A LA PROMESA DE MATRIMONIO DEBE OBRAR POR ESCRITO.

CAPACIDAD

POR CAPACIDAD JURÍDICAMENTE SE ENTIENDE COMO LA APTITUD LEGAL DE UNA PERSONA PARA SER SUJETO DE DERECHOS Y - - OBLIGACIONES, O COMO LA FACULTAD O LA POSIBILIDAD DE QUE - ESTA PERSONA PUEDA EJERCITAR SUS DERECHOS Y CUMPLIR SUS -- OBLIGACIONES POR SÍ MISMA. HANS Kelsen CONSIDERA AL RES-- PECTO, QUE DEBE ENTENDERSE POR CAPACIDAD, LA APTITUD DE UN INDIVIDUO PARA QUE DE SUS ACTOS SE DERIVEN CONSECUENCIAS - DE DERECHO.

PARA DON RAFAEL ROJINA VILLEGAS EN CUANTO A LA CAPACI

DAD DEL CONTRATO DE PROMESA, "SE DISCUTE SI EN AQUELLOS -- CONTRATOS EN QUE SE REQUIERE UNA APTITUD ESPECIAL, LA PROMESA EXIGE PARA EL PROMITENTE O PARA EL BENEFICIARIO LA -- MISMA CAPACIDAD NECESARIA PARA EL CONTRATO DEFINITIVO". (46)

CON RESPECTO A LA CAPACIDAD EL ARTÍCULO 1798 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE NOS SEÑALA: "SON HÁBILES PARA CONTRATAR - TODAS LAS PERSONAS NO EXCEPTUADAS POR LA LEY". LAS EXCEPCIONES A QUE SE REFIERE EL NUMERAL ANTES CITADO SE ENCUENTRAN CONTENIDAS EN EL ARTÍCULO 450 DEL MISMO CÓDIGO, ARTÍCULO QUE A LA LETRA DICE: "TIENEN INCAPACIDAD NATURAL Y - LEGAL:

- I. LOS MENORES DE EDAD;
- II. LOS MAYORES DE EDAD PRIVADOS DE INTELIGENCIA POR LOCURA, IDIOTISMO O IMBECILIDAD, AUN CUANDO TENGAN INTERVALOS LÚCIDOS;
- III. LOS SORDOMUDOS QUE NO SABEN LEER Y ESCRIBIR;
- IV. LOS EBRIOS CONSUEUDINARIOS Y LOS QUE HABITUAL-- MENTE HACEN USO INMODERADO DE DROGAS ENERVANTES."

LA CAPACIDAD DE EJERCICIO SE ADQUIERE CON LA MAYORÍA DE EDAD, AL CUMPLIR DIECIOCHO AÑOS, Y NO ENCONTRARSE EN -- LOS SUPUESTOS DEL ARTÍCULO 450. SIN EMBARGO PARA DETERMI-

(46) Rafael Rojina Villegas, "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL", T.IV, Editorial Porrúa, S. A. México, 1977, p. 36.

NADOS ACTOS JURÍDICOS, COMO EL MATRIMONIO Y LOS ESPONSALES, LA LEY REQUIERE UNA EDAD INFERIOR A LA GENERAL.

COMO PODEMOS ENCONTRAR EN EL TÍTULO QUINTO DEL LIBRO-PRIMERO, CAPÍTULO I DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE ENCONTRAMOS - LA TENDENCIA DE OTORGAR CAPACIDAD A PERSONAS QUE TIENEN -- UNA EDAD INFERIOR A LOS DIECIOCHO AÑOS COMO SE APRECIA EN- EL ARTÍCULO 140 QUE ESTABLECE: "SÓLO PUEDEN CELEBRAR ES-- PONSALES EL HOMBRE QUE HA CUMPLIDO DIECISEIS AÑOS Y LA MU- JER QUE HA CUMPLIDO CATORCE". (47)

EN EL ARTÍCULO 141 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL - DISTRITO FEDERAL ENCONTRAMOS MANIFIESTA LA REPRESENTACIÓN- LEGAL YA QUE, CUANDO LOS PROMETIDOS SEAN MENORES DE EDAD - LOS ESPONSALES NO PRODUCIRÁN EFECTOS JURÍDICOS SI ES QUE - SUS REPRESENTANTES LEGALES NO HAN CONSENTIDO EN SU CELEBRA- CIÓN, YA QUE LA INCAPACIDAD DE LAS PARTES PRODUCE LA NULI- DAD RELATIVA DEL CONTRATO.

2.3. AUSENCIA DE VICIOS EN EL CONSENTIMIENTO

EN EL CONTRATO DE ESPONSALES, EL CONSENTIMIENTO DE -- LAS PARTES, DEBE ESTAR LIBRE DE CUALQUIERA DE LOS VICIOS - DEL CONSENTIMIENTO DEL CONTRATO EN GENERAL.

(47) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op. cit.

EXISTEN DIVERSOS VICIOS QUE JURÍDICAMENTE PUEDEN AFECTAR LA VOLUNTAD DE LAS PARTES CONTRATANTES, COMO SON EL ERROR, EL DOLO, LA MALA FE, LA VIOLENCIA Y LA LESIÓN.

"DOS ELEMENTOS SÍQUICOS SON BÁSICOS EN LA TEORÍA DEL NEGOCIO JURÍDICO: EL ENTENDIMIENTO Y LA LIBERTAD DE DECISIÓN. AMBOS DEBEN CONCURRIR EN LA FORMACIÓN DE LA VOLUNTAD NEGOCIAL. CUANDO LA VOLUNTAD SE HA FORMADO SIN QUE EL DECLARANTE TENGA CONCIENCIA DE LA REALIDAD O NO MANIFIESTE LIBREMENTE SU DECISIÓN, SE DICE QUE LAS CAUSAS QUE PERTURBAN A LA VOLUNTAD EN ESE SENTIDO SE DENOMINAN VICIOS DE LA VOLUNTAD". (48)

2.3.1. ERROR

EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL LO CONSIDERA COMO UN VICIO DEL CONSENTIMIENTO PUESTO QUE ÉSTE DEBE SER LIBRE Y CONSCIENTE; DEJA DE SER LIBRE SI HA SIDO ARRANCADO POR VIOLENCIA Y NO ES CONSCIENTE SI ES RESULTADO DE UN ERROR. EL ERROR DEJA SU NOMBRE CUANDO SE LE HA PROVOCADO EL AUTOR; PERO SI ES RESULTADO DE MAQUINACIONES O ARTIFICIOS, RECIBE EL NOMBRE DE DOLO O MALA FE.

TRADICIONALMENTE, EL ERROR ES DEFINIDO COMO UNA CREEN

(48) Ignacio Galindo Garfias, "DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO", T. VIII, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1974, pp. 396-397.

CIA NO CONFORME CON LA VERDAD Y PUESTO QUE LA VERDAD FUE -
DEFINIDA COMO LO QUE ES, EL ERROR SERÍA LO CONTRARIO A LA-
REALIDAD OBJETIVA. PUEDE DECIRSE QUE EL ERROR ES UNA DI--
RECCIÓN DE LA VOLUNTAD CONTRARIA AL EVENTO.

CUANDO HAYA PRESENCIA DE ERROR EN LOS ESPONSALES SIEM-
PRE CABRÁ LA NULIDAD DEL CONTRATO COMO LO ESTABLECE EL AR-
TÍCULO 1813 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE, QUE TEXTUALMENTE DI-
CE: "EL ERROR DE DERECHO O DE HECHO INVALIDA EL CONTRATO-
CUANDO RECAE SOBRE EL MOTIVO DETERMINANTE DE LA VOLUNTAD -
QUE CUALQUIERA DE LOS QUE CONTRATAN, SI EN EL ACTO DE LA -
CELEBRACIÓN SE DECLARA ESE MOTIVO O SI SE PRUEBA POR LAS -
CIRCUNSTANCIAS DEL MISMO CONTRATO QUE SE CELEBRÓ ESTÉ EN-
EL FALSO SUPUESTO QUE LO MOTIVÓ Y NO POR OTRA CAUSA".

2.3.2. EL DOLO

GENÉRICAMENTE LA PALABRA DOLO CONNOTA LA DELIBERADA -
INTENCIÓN DE CAUSAR INJUSTAMENTE UN MAL A ALGUIEN; ES DE-
CIR, LA ACCIÓN ENCAMINADA A LOGRAR ESE FIN HA DE SER VIOLA-
TORIA DEL DEBER JURÍDICO DE AJUSTAR NUESTRA CONDUCTA A LAS
NORMAS DE RECTITUD Y LA BUENA FE QUE INFORMAN LA VIRTUD SE-
CULAR DE LA JUSTICIA. EN ESTE SENTIDO AMPLIO LA DENOTA--
CIÓN DEL VOCABLO COMPRENDE EL CONCEPTO DE DOLO EN SU SENTI-
DO A LA VEZ CIVIL Y PENAL.

POR LO QUE SE REFIERE AL ASPECTO CIVIL DEL DOLO, SE -
DISTINGUE, POR UNA PARTE, EL DOLO COMO VICIO DE LA VOLUN--
TAD Y, POR LA OTRA, COMO ELEMENTO DE RESPONSABILIDAD CIVIL.

2.3.3. MALA FE

LA SEGUNDA PARTE DEL ARTÍCULO 1815 DEL CÓDIGO CIVIL -
VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL DEFINE A LA MALA FE COMO-
LA "DISIMULACIÓN DEL ERROR DE UNO DE LOS CONTRATANTES, UNA
VEZ CONOCIDO". (49) ES PUES UNA ACTITUD PASIVA DE UNA DE-
LAS PARTES EN EL ACTO JURÍDICO FRENTE AL ERROR EN QUE SE -
ENCUENTRA LA OTRA, YA QUE HABIÉNDOLO ADVERTIDO LO DISIMULA
Y SE APROVECHA DE ÉL.

EL ARTÍCULO 1815 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DIS-
TRITO FEDERAL NOS DEFINE AL DOLO Y LA MALA FE Y EL ARTÍCULO
1816 NOS SEÑALA QUE LOS CONTRATOS EN LOS QUE HAYA EXIS-
TIDO DOLO O MALA FE SERÁN NULOS SI HA SIDO LA CAUSA DETER-
MINANTE DE ESE ACTO JURÍDICO, POR LO QUE ME ATREVO A AFIR-
MAR QUE EN EL CONTRATO DE ESPONSALES EN QUE SE DESCUBRA DO-
LO O NOTORIA MALA FE DEBERÁ NULIFICARSE. MAS SIN EMBARGO,
SI AMBOS PROMETIDOS HAN PROCEDIDO CON DOLO, NINGUNO DE - -
ELLOS PUEDE ALEGAR LA NULIDAD DEL ACTO O RECLAMARSE INDEM-

(49) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

NIZACIÓN, LO ANTERIOR EN ATENCIÓN A LO QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 1817 DEL CÓDIGO CIVIL QUE A LA LETRA DICE: "SI AMBAS PARTES PROCEDEN CON DOLO, NINGUNA DE ELLAS PUEDE ALEGAR LA NULIDAD DEL ACTO O RECLAMARSE INDEMINIZACIONES".(50)

2.3.4. VIOLENCIA

LA VIOLENCIA ES UN VICIO DEL CONSENTIMIENTO QUE CONSISTE EN LA COACCIÓN FÍSICA O MORAL QUE UNA PERSONA EJERCE SOBRE OTRA, CON EL OBJETO DE QUE ÉSTA DE SU CONSENTIMIENTO PARA LA CELEBRACIÓN DE UN CONTRATO QUE POR SU LIBRE VOLUNTAD NO HUBIESE OTORGADO.

EN EL CONTRATO DE ESPONSALES, DEBE MANIFIESTARSE EL CONSENTIMIENTO LIBREMENTE Y EN FORMA CIERTA, ES DECIR, NO DEBE HABER VIOLENCIA, YA QUE SI ÉSTA EXISTIERA EL CONTRATO ESTARÁ AFECTADO DE NULIDAD RELATIVA.

EL ARTÍCULO 1818 ESTABLECE: "ES NULO EL CONTRATO CELEBRADO POR VIOLENCIA, YA PROVENGA ÉSTA DE ALGUNO DE LOS CONTRATANTES, YA DE UN TERCERO, INTERESADO O NO EN EL CONTRATO". (51)

(50) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit., p. 329.
(51) Ibid.

2.3.5. LESIÓN

SE ENTIENDE POR LESIÓN EL DAÑO QUE CAUSA QUIEN, "EX--
 PLOTANDO LA IGNORANCIA, NOTORIA INEXPERIENCIA O EXTREMA MI-
 SERIA DE OTRO; OBTIENE UN LUCRO EXCESIVO QUE SEA EVIDENTE-
 MENTE DESPROPORCIONADO A LO QUE ÉL POR SU PARTE SE OBLIGA,
 EL PERJUDICADO TIENE DERECHO A ELEGIR ENTRE PEDIR LA NULI-
 DAD DEL CONTRATO O LA REDUCCIÓN EQUITATIVA DE SU OBLIGA- -
 CIÓN, MÁS EL PAGO DE LOS CORRESPONDIENTES DAÑOS Y PERJUI--
 CIOS". (52)

EN CASO DE EXISTIR LESIÓN EN EL CONTRATO DE ESPONSA--
 LES, EL PROMETIDO PERJUDICADO TIENE DERECHO A ELEGIR ENTRE
 PEDIR LA NULIDAD DEL CONTRATO O LA REDUCCIÓN EQUITATIVA DE
 SU OBLIGACIÓN, MÁS EL PAGO DE LOS CORRESPONDIENTES DAÑOS Y
 PERJUICIOS.

2.4. FIN O MOTIVO LÍCITO

EL OBJETO, O SEA LA CONDUCTA MANIFESTADA COMO UNA - -
 PRESTACIÓN O COMO UNA ABSTENCIÓN, DEBE SER LÍCITA ADEMÁS -
 DE POSIBLE Y ASIMISMO EL HECHO, COMO CONTENIDO DE LA PRES-
 TACIÓN, TAMBIÉN DEBE SER LÍCITO.

(52) CODIGO CIVIL PAPA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit., p. 44.

AHORA BIEN, ESA CONDUCTA DEBE SER LÍCITA Y EN ESE SENTIDO DEBE ENTENDERSE EL OBJETO LÍCITO.

TAMBIÉN LOS MOTIVOS Y FINES DEL CONTRATO DEBEN SER LÍCITOS, ES DECIR QUE NO ESTÉN EN CONTRADICCIÓN CON UNA DISPOSICIÓN NORMATIVA DE CARÁCTER IMPERATIVO O PROHIBITIVO.

LOS MOTIVOS SON LAS INTENCIONES INTERNAS Y SUBJETIVAS DEL SUJETO RELACIONADAS DIRECTAMENTE CON LA COSA O EL HECHO QUE CONSTITUYE EL CONTENIDO DE LA PRESTACIÓN DE LA -- OTRA PARTE.

EL MOTIVO DETERMINANTE Y LOS MÓVILES, AUNQUE INTERNOS DEBEN ESTAR DIRECTAMENTE RELACIONADOS CON EL OBJETO COMO -- CONTENIDO DE LAS PRESTACIONES DE LAS PARTES PARA QUE SU -- ILICITUD PUEDA SER CAUSA DE NULIDAD DEL CONTRATO Y ESTA -- CIRCUNSTANCIA ES LO QUE DISTINGUE CLARAMENTE EL MOTIVO DE LOS FINES. ESTOS ÚLTIMOS, SON ASIMISMO MÓVILES DE LA VO-- LUNTAD, PERO NO RELACIONADOS EN FORMA INMEDIATA CON EL OBJETO.

"LA ILICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN DEL CONTRATO-- PRODUCE LA NULIDAD ABSOLUTA DEL MISMO, EN VISTA DE QUE TA-- LES ACTOS SERÁN ILÍCITOS POR CONTRAVENIR UNA DISPOSICIÓN -- DE CARÁCTER IMPERATIVO O PROHIBITIVO Y TALES DISPOSICIONES SÓLO SE ESTABLECEN EN VISTA DE LA PROTECCIÓN DEL INTERÉS --

COMÓN, DEL ORDEN PÚBLICO O DE LAS BUENAS COSTUMBRES, SEGÚN SE DESPRENDEN DEL CONTENIDO DE LOS PARTÍCULOS 6, 8, 1830 Y 1831 DEL CÓDIGO CIVIL.

LA ILICITUD EN EL OBJETO, MOTIVO O FIN DEL CONTRATO - ORIGINA LA NULIDAD ABSOLUTA DEL MISMO". (53)

EN CUANTO A NUESTRA FIGURA TAMBIÉN SE APLICAN A ELLAS LAS REGLAS GENERALES DE LOS CONTRATOS, PODEMOS DECIR QUE - EL CONTRATO DE ESPONSALES DEBE SER LÍCITO EN SU FIN O MOTIVO. YA QUE EL MOTIVO O FIN DETERMINANTE DE LA VOLUNTAD EN LOS ESPONSALES, ES EL DE CONTRAER MATRIMONIO EN UN FUTURO-PRÓXIMO, LO CUAL ES LÍCITO, YA QUE NO SE CONTRAPONA A LA - LEY, ORDEN PÚBLICO Y BUENAS COSTUMBRES.

3. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ESPONSALES

AL HABLAR DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ESPONSALES SURGE LA INTERROGANTE ¿QUÉ SON LOS ESPONSALES PARA EL DERECHO? PARA RESPONDER A ESA PREGUNTA, LOS JURISTAS TOMAN -- UNA DE DOS POSICIONES: ES UN CONTRATO, O NO. LA PRIMERA - CORRIENTE CONTRACTUALISTA SE BASA EN LA ESENCIA MISMA DE - LO QUE SON LOS ESPONSALES: PROMESA BILATERAL ¿CONVENIO? DE

(53) Miguel Angel Zamora y Valencia, "CONTRATOS CIVILES", - Editorial Porrúa, S.A., México, 1985, pp. 45-57.

REALIZAR EN EL FUTURO UNA DETERMINADA CONDUCTA (CONTRAER - MATRIMONIO). LOS ANTICONTRACTUALISTAS LE NIEGAN A LOS ESPONSALES EL CARÁCTER DE CONTRATO EN RAZÓN DE QUE LA PROMESA NO SIGNIFICA LA OBLIGATORIEDAD DE CONTRAER EL MATRIMONIO.

LOS JURISTAS QUE SOSTIENEN ESTA SEGUNDA POSICIÓN HAN FORMULADO DIVERSAS TEORÍAS PARA EXPLICAR LA NATURALEZA PROPIA DE ESA FIGURA. SE HA DICHO AL RESPECTO QUE LOS ESPONSALES CONFIGURAN SOLAMENTE UNA OBLIGACIÓN NATURAL, UN SIMPLE HECHO NO JURÍDICO, UN HECHO ILÍCITO EXTRA CONTRACTUAL, - UNA CONVENCION EXTRA CONTRACTUAL CUYOS EFECTOS SURGEN DE LA LEY, UN CONVENIO NO VINCULANTE, ENTRE OTRAS.

LOS CONTRACTUALISTAS A SU VEZ, TENIENDO DE COMÚN ENTRE SÍ EL VER EN LOS ESPONSALES UN CONTRATO, DIFIEREN EN CUANTO A LA CLASE DE CONTRATO DE QUE SE TRATE: UN PRECONTRATO, UN CONTRATO DEFINITIVO CON CARACTERÍSTICAS ESPECIALES, UN CONTRATO DE DERECHO DE FAMILIA.

LA OPINIÓN DEL AUTOR DE ESTAS LÍNEAS ES QUE LOS ESPONSALES SON UN CONTRATO, TODA VEZ QUE EN LA INTEGRACIÓN DE SUS ELEMENTOS GOZA DE ELEMENTOS DE EXISTENCIA Y DE VALIDEZ BIEN DEFINIDOS COMO EN LOS CONTRATOS EN GENERAL, COMO LO ANTERIORES EN EL PUNTO ANTERIOR.

A CONTINUACIÓN HABLAREMOS DE LOS DIFERENTES CRITERIOS DE DISTINTOS AUTORES EN EL SENTIDO DE DETERMINAR LA NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ESPONSALES.

3.1. TEORÍA DE ROJINA VILLEGAS

DON RAFAEL ROJINA VILLEGAS SOSTIENE QUE LOS ESPONSALES SON UN CONTRATO: "NO OBTANTE QUE LOS ESPONSALES CONSTITUYEN UN CONTRATO EN EL CUAL SE PROMETE Y ACEPTA, RESPECTIVAMENTE, POR LOS NOVIOS, LA CELEBRACIÓN DEL FUTURO MATRIMONIO, SE DISTINGUEN DEL ANTECONTRATO O CONTRATO PREPARATORIO QUE REGULAN LOS ARTÍCULOS 2243 A 2247 DEL CÓDIGO CIVIL, EN QUE NO PRODUCEN OBLIGACIÓN DE CONTRAER EL MATRIMONIO, - EN TANTO QUE EL CONTRATO PRELIMINAR CREA LA OBLIGACIÓN DE CELEBRAR EL CONTRATO DEFINITIVO A QUE UNA DE LAS PARTES O AMBAS SE HAN OBLIGADO. EN ESTE SENTIDO EL ARTÍCULO 2243 - ESTATUYE: "PUEDE ASUMIRSE CONTRACTUALMENTE LA OBLIGACIÓN DE CELEBRAR UN CONTRATO FUTURO". ESTA OBLIGACIÓN PUEDE -- CONTRAERSE SÓLO POR UNA DE LAS PARTES O POR AMBAS, DE TAL MANERA QUE EL CONTRATO PREPARATORIO PUEDE SER UNILATERAL O BILATERAL. EN AMBOS CASOS, EL PROMITENTE SI SE TRATA DE - UNA PROMESA UNILATERAL, O AMBOS PROMITENTES, SI FUERE BILATERAL, QUEDAN OBLIGADOS A CELEBRAR EL CONTRATO FUTURO, EXIGIÉNDOSE CONFORME AL ARTÍCULO 2246 QUE LA PROMESA DE CON--

TRATAR CONSTE POR ESCRITO, SE LIMITE A CIERTO TIEMPO Y CON TENGA LOS ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS DEL CONTRATO DEFINITIVO. DICHA PROMESA ORIGINA OBLIGACIONES DE HACER, CONSISTENTES EN CELEBRAR EL CONTRATO RESPECTIVO DE ACUERDO CON LO OFRECIDO (ART. 2245). EL JUEZ FIRMARÁ EN REBELDÍA DEL PROMITENTE EL CONTRATO DEFINITIVO, QUEDANDO ASÍ SANCIONADA DE MANERA COACTIVA LA FUERZA OBLIGATORIA DE LA PROMESA -- (ART. 2247).

LAS CARACTERÍSTICAS ANTERIORES NO LAS ENCONTRAMOS EN EL CONTRATO DE ESPONSALES, QUE AUN CUANDO TIENE POR OBJETO PROMETER LA CELEBRACIÓN DE UN MATRIMONIO FUTURO, NO PRODUCE, SIN EMBARGO, OBLIGACIÓN DE CONTRAERLO.

SUS EFECTOS EN NUESTRO DERECHO, PARA EL INCUMPLIMIENTO, SON LOS DECLARADOS EN EL ARTÍCULO 143, QUE DICE: "EL QUE SIN CAUSA GRAVE, A JUICIO DEL JUEZ, REHUSARE CUMPLIR SU COMPROMISO DE MATRIMONIO O DIFIERA INDEFINIDAMENTE SU CUMPLIMIENTO, PAGARÁ LOS GASTOS QUE LA OTRA PARTE HUBIERE HECHO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PROYECTADO. EN LA MISMA RESPONSABILIDAD INCURRIRÁ EL PROMETIDO QUE DIERE MOTIVO -- GRAVE PARA EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES. TAMBIÉN PAGARÁ EL PROMETIDO QUE SIN CAUSA GRAVE FALTE A SU COMPROMISO -- UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL, CUANDO POR LA DURACIÓN DEL NOVIAZGO, LA INTIMIDAD ESTABLECIDA ENTRE -

LOS PROMETIDOS, LA PUBLICIDAD DE LAS RELACIONES, LA PROXIMIDAD DEL MATRIMONIO U OTRAS CAUSAS SEMEJANTES, EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES CAUSE UN GRAVE DAÑO A LA REPUTACIÓN DEL PROMETIDO INOCENTE. LA INDEMNIZACIÓN SERÁ PRUDENTEMENTE FIJADA EN CADA CASO POR EL JUEZ, TENIENDO EN CUENTA LOS RECURSOS DEL PROMETIDO CULPABLE Y LA GRAVEDAD DEL PERJUICIO CAUSADO AL INOCENTE".

TOMANDO EN CUENTA LA NATURALEZA ESPECIAL DE LOS ESPONSALES, QUE NO SON OBLIGATORIOS, SUPUESTO QUE NO PUEDE EXIGIRSE DE MANERA COACTIVA SU CUMPLIMIENTO, SE HA CONSIDERADO QUE PROPIAMENTE NO CONSTITUYEN UN CONTRATO DEL DERECHO FAMILIAR. EN CUANTO A LOS EFECTOS QUE DETERMINA EL ARTÍCULO 143, SE EXPLICAN ÉSTOS CONSIDERANDO QUE HAY UN HECHO -- ILÍCITO SANCIONADO POR LA LEY CUANDO SE VIOLAN LOS ESPONSALES, O BIEN, CUANDO EL PROMETIDO DIERE MOTIVO GRAVE PARA EL ROMPIMIENTO DE LOS MISMOS. ES DECIR, LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS SE PRODUCEN NO POR EL CONTRATO MISMO, SINO POR EL HECHO ILÍCITO A QUE ANTES SE HA HECHO REFERENCIA". (54)

3.2. TESIS DE BONNECASE

"LOS ESPONSALES CONSTITUYEN UN VERDADERO CONTRATO, DO

(54) Rafael Rojina Villegas, "DERECHO CIVIL MEXICANO", T.-II, pp. 185-187.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA 79

TADO DE LA FUERZA OBLIGATORIA INHERENTE A TODO CONTRATO, Y GENERADOR DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL EN EL CASO DE RUPTURA INJUSTIFICADA POR PARTE DE LOS CONTRATANTES. POR NUESTRA PARTE, CONCLUIMOS EN EL MISMO SENTIDO QUE TOULLIER, ES DECIR, EN FAVOR DE LA VALIDEZ Y DE LA FUERZA OBLIGATORIA DEL CONTRATO DE ESPONSALES, QUE SITUAMOS BAJO LA PROTECCIÓN DE LAS REGLAS RELATIVAS A LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL Y DEL RÉGIMEN DE LAS OBLIGACIONES DE HACER O DE NO HACER. CADA UNO DE LOS NOVIOS ES LIBRE DE PROVOCAR LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1142 Y DE PREFERIR EL PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS AL CUMPLIMIENTO DE SU OBLIGACIÓN DE HACER. ESTOS DAÑOS Y PERJUICIOS DEBEN VALUARSE DE ACUERDO CON LOS ARTÍCULOS 1146 A 1152 DEL CÓDIGO CIVIL; PRINCIPALMENTE, DEBE PRESUMIRSE LA CULPA DEL AUTOR DE LA RUPTURA, CONFORME AL ARTÍCULO 1148, EL CUAL ESTÁ OBLIGADO A PROBAR LA EXISTENCIA DE LOS MOTIVOS LEGÍTIMOS QUE JUSTIFIQUEN SU DECISIÓN, SI QUIERE ELUDIR LA CONDENA PECUNIARIA". (55)

3.3. DOCTRINA DE CICU

ESTE AUTOR AFIRMA CATEGÓRICAMENTE QUE LOS ESPONSALES NO CONSTITUYEN UN CONTRATO.

(55) Julien Bonbecase. "ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL", op. cit., pp. 509-510.

"LA EXCLUSIÓN DE LA FIGURA DEL CONTRATO EN LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO ENCUENTRA CORRESPONDENCIA EN LA VALORACIÓN DE LA PROMESA DE MATRIMONIO. ESTA NO DA LUGAR EN - - NUESTRO DERECHO (A DIFERENCIA DEL DERECHO ROMANO, CANÓNICO Y GERMÁNICO ACTUAL) A UN VÍNCULO FAMILIAR DE CUASI-AFINIDAD: NO PUEDE, POR CONSIGUIENTE, EN MODO ALGUNO, SER INCLUIDA ENTRE LOS NEGOCIOS DEL DERECHO DE FAMILIA. A LA MISMA EL ARTÍCULO 53 (79) LE QUITA TODA EFICACIA VINCULATORIA, Y EL EFECTO DE QUE SE TRATA EN EL ARTÍCULO 54 (81) DEBE CONSIDERARSE COMO TENIENDO SU CAUSA EN UNA RELACIÓN EXTRA CONTRACTUAL. HAY TAMBIÉN AQUÍ QUIEN AUTORIZADAMENTE DEFIENDE LA CONCEPCIÓN CONTRACTUAL Y QUE HACE DERIVAR DEL CONTRATO AQUEL EFECTO: LO ÚNICO QUE SE TENDRÍA DE SINGULAR SERÍA UNA LIMITACIÓN LEGAL DEL RESARCIMIENTO DEBIDO A LA VIOLACIÓN DEL CONTRATO. SIN EMBARGO, LA TEORÍA NO CONSIGUE EXPLICAR COMO LA VOLUNTAD DE LAS PARTES SEA AQUÍ IMPOTENTE, NO YA PARA CREAR UNA OBLIGACIÓN JURÍDICA PARA CELEBRAR EL MATRIMONIO, SINO PARA SUSTITUIR A ÉL UNA VALORACIÓN CUALQUIERA DEL DAÑO CONSIGUIENTE AL INCUMPLIMIENTO; SI LAS PARTES NO PUEDEN QUERER OTRA COSA QUE AQUELLO QUE LA LEY QUIERE, ES POR LO MENOS INÚTIL REFERIR EL EFECTO A SU VOLUNTAD; CAUSA EFICIENTE ES EL HECHO DE UNA PROMESA DADA EN LAS CONDICIONES DE CREAR UNA CONFIANZA, Y DE LA REVOCACIÓN INJUSTIFICADA; Y LOS ELEMENTOS PARA LA RESPONSABILIDAD

DAD EXTRA CONTRACTUAL CONCURREN; LO QUE POR LA LEY SE LIMITA ES LA ENTIDAD DEL DAÑO AQUILIANO CULPOSO. ESTO NOS PARECE CONSECUENCIA NECESARIA DE UNA EXACTA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 53. SE QUIERE JUSTIFICARLO ADUCIENDO LA EXIGENCIA DE QUE LOS ESPOSOS TENGAN PLENA LIBERTAD DE DECISION, LIBERTAD QUE SERÍA DISMINUIDA SI EL CUMPLIMIENTO DE LA PROMESA DEBIERE DAR LUGAR A UNA SANCION GRAVE, INDUDABLEMENTE ESTA ES LA RAZON POLITICA DE LA DISPOSICION; PERO TÉCNICAMENTE ESTO ¿QUÉ OTRA COSA SIGNIFICA SINO QUE LA LEY NIEGA A LA MÁS SERIA Y DEFINITIVA VOLUNTAD DE LOS ESPOSOS- EL PODER DE VINCULAR AL UNO FRENTE AL OTRO, MIENTRAS AQUEL VINCULO NO PUEDE SER CONSTITUIDO MÁS QUE FRENTE AL OFICIAL DEL ESTADO CIVIL?". (56)

3.4. TEORÍA DE PUIG PEÑA

DON FEDERICO PUIG PEÑA DICE: "LOS ESPONSALES PUEDEN CONSIDERARSE COMO UN CONTRATO PREPARATORIO CARACTERIZADO POR LA INDOLE ESPECIALÍSIMA DEL ACTO O CONTRATO QUE SE TRATA DE PREPARAR. ÉSTA INDOLE ESPECIAL DEL NEGOCIO JURÍDICO PREPARADO O PROMETIDO IMPLICA QUE SON MAYORES LAS DIFICULTADES CUANDO SE TRATA DE ADMITIR SU EFICACIA. POR OTRO LA

(56) Antonio Cicu, "EL DERECHO DE FAMILIA", Editorial - - Ediar, Buenos Aires, Argentina, 1957, p. 303.

DO, ESTA MISMA LIMITACIÓN DE SU EFICACIA, POR EL CARÁCTER-INOCERCIBLE DEL ACTO CONTRAÍDO, SIMPLIFICA HASTA CIERTO -- PUNTO, EL PROBLEMA DE LA DETERMINACIÓN DE SUS EFECTOS, QUE SÓLO PUEDEN CONSISTIR, COMO MÁXIMO, EN LA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR, POR EL CARÁCTER INCOERCIBLE DEL ACTO PREPARADO". (57)

3.5. TEORÍA DE RAFAEL DE PINA

EL MAESTRO RAFAEL DE PINA SEÑALA QUE: "ESTE PROBLEMA-TIENE, CIERTAMENTE, ESCASA IMPORTANCIA PRÁCTICA, PERO, DESDE LUEGO, TOMANDO COMO BASE EL DERECHO MEXICANO, LA NATURALEZA DE LOS ESPONSALES ES INNEGABLEMENTE CONTRACTUAL". (58)

3.6. TESIS DE ENNECCERUS, KIPP Y WOLFF

"LO MISMO QUE EN EL DERECHO ANTERIOR, LOS ESPONSALES-CONSTITUYEN EN LA ACTUALIDAD UN CONTRATO Y, POR TANTO, SUJETO A LAS DISPOSICIONES QUE ESTABLECE EL CÓDIGO CIVIL, PARA LOS CONTRATOS (Y PARA LOS NEGOCIOS JURÍDICOS).

CON FRECUENCIA SE NIEGA LA NATURALEZA CONTRACTUAL DE-

(57) Federico Puig Peña, "TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL", T.II, Vol. I, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, España, 1953, pp. 44-45.

(58) Rafael de Pina, "ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO", T.I, Editorial Porrúa, México, 1978, pp. 323-324.

LOS ESPONSALES Y SE DICE QUE LA PROMESA DE MATRIMONIO —LO MISMO QUE EL CONTRAER UN VÍNCULO DE AMISTAD— FUNDA UNA RELACIÓN DE PURO HECHO (TEORÍA DEL HECHO). PERO QUEDA POR DEMOSTRAR QUE EL CÓDIGO CIVIL HAYA ABANDONADO EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO ANTERIOR EN CUANTO SUJETABA LOS ESPONSALES A LAS NORMAS DE LOS CONTRATOS. A ESTE EFECTO, NO BASTA ADUCIR NI LA INEXIGIBILIDAD JUDICIAL DEL DEBER DE CONTRAER MATRIMONIO, NI LA POSIBILIDAD DE SU LIBRE RESOLUCIÓN, PORQUE AL CONCEPTO DEL CONTRATO NO SON ESENCIALES NI LA EXIGIBILIDAD EN JUICIO NI LA VINCULACIÓN DE LOS CONTRAYENTES. LA TEORÍA DEL HECHO NO PUEDE EXPLICAR SIN ARTIFICIO LAS PRETENSIONES DE INDEMNIZACIÓN QUE ESTABLECEN LOS ARTÍCULOS 1298 Y SIGUIENTES. EL CONSTRUIRLAS COMO PRETENSIONES DERIVADAS DEL ACTO ILÍCITO NO RESUELVE EL PROBLEMA, PUES SI FUERA VERDAD QUE LA PROMESA NO ENGENDRA UN DEBER CONTRACTUAL DE CONTRAER EL MATRIMONIO, LA RESOLUCIÓN SIN CAUSA DEL CONTRATO NO IMPLICARÍA INFRACCIÓN JURÍDICA ALGUNA.

LOS PROMETIDOS SE OBLIGAN A CONTRAER MATRIMONIO ENTRE ELLOS, SIN EMBARGO, ESTE DEBER NO ENGENDRA ACCIÓN JUDICIAL Y NO PUEDE REFORZARSE MEDIANTE PENA CONVENCIONAL, PUES LA CONCLUSIÓN DEL MATRIMONIO DEBE SER LIBRE". (59)

(59) Ludwig Enneccerus; Teodor Kipp, y Martin Wolff, - - "TRATADO DE DERECHO CIVIL, DERECHO DE FAMILIA", T. IV. Vol. I. 1a. ed., Bosch Casa Editorial, Barcelona España. 1941, pp. 29-30.

3.7. TEORÍA DE PLANIOL Y RIPERT

"LOS ESPONSALES NO PODÍAN SER CONSIDERADOS COMO UN ANTE-CONTRATO, TAL COMO UNA PROMESA DE SOCIEDAD, Y NO ERA POSIBLE OBLIGAR AL SIGNATARIO DE ESE ANTE-CONTRATO A QUE CELEBRARA UN CONTRATO PROMETIDO.. PORQUE NADIE PUEDE ENCADENAR DEFINITIVAMENTE SU LIBERTAD DE CASARSE ... POR EL CARÁCTER ABSOLUTAMENTE LIBRE QUE DEBE TENER, SEGÚN EL CÓDIGO CIVIL, EL CONSENTIMIENTO PARA EL MATRIMONIO (ARTÍCULO 180). ESTE ACTO ES DEMASIADO TRASCENDENTE PARA QUE LOS CÓNYUGES-NO SEAN COMPLETAMENTE DUEÑOS DE SUS DECISIONES". (60)

3.8. TEORÍA DE CASTAN TOBEÑAS

"ESTÁ HOY MÁS GENERALIZADA LA TEORÍA CONTRACTUAL, QUE VEN LOS ESPONSALES UN PROPIO CONTRATO, SIQUERA SE ATRIBUYA AL MISMO, POR ALGUNOS AUTORES, UN CARÁCTER ESPECIAL, -- CONSIDERÁNDOLO COMO UN CONTRATO DE DERECHO FAMILIAR, O COMO UN CONTRATO DE DERECHO DE OBLIGACIONES Y DE DERECHO DE FAMILIA, O SE HABLE --NO SIN RAZÓN-- DE UNA INSTITUCIÓN DE NATURALEZA MIXTA.

(60) Marcelo Planiol y Jorge Ripert, "TRATADO PRACTICO DE DERECHO CIVIL FRANCES", T.II, Ed. Cultural, S.A., La-Habana, Cuba, 1946, pp. 66-67.

EN NUESTRO DERECHO NO CABE DESCONOCER QUE LOS ESPONSALES CONSTITUYEN UN CONTRATO O CONVENCIÓN LÍCITA, DE EFECTOS REDUCIDOS. SI SE EXCLUYERE EL CARÁCTER CONTRACTUAL DE LAS PROMESAS DE MATRIMONIO, DIFÍCILMENTE HABRÍA BASE PARA JUSTIFICAR LA LIMITADA OBLIGACIÓN DE INDEMNIZAR QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 44 DE NUESTRO CÓDIGO, QUE NO SE AJUSTA A LAS CARACTERÍSTICAS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL.

"CONSECUENCIA DE ESTE CARÁCTER CONTRACTUAL DE LOS ESPONSALES ES QUE HABRÁN DE TENERSE EN CUENTA LOS PRINCIPIOS GENERALES QUE PRESIDEN LA FORMACIÓN Y EFECTOS DE LOS CONTRATOS, Y ESPECIALMENTE LOS DE NATURALEZA BILATERAL". (61)

3.9. TEORÍA DE FELIPE CLEMENTE DE DIEGO

ESTE JURISTA ESPAÑOL NOS SEÑALA QUE LOS ESPONSALES -- "EN SU NATURALEZA SON UN CONVENIO, Y HASTA, SI SE QUIERE -- CONTRATO ACCESORIO Y PREPARATORIO DEL MATRIMONIO, PERO QUE NO CONDUCE NECESARIAMENTE A ÉSTE, SON UNA IMAGEN ANTICIPADA DEL MATRIMONIO, SIN QUE POSEAN LA INTENSIDAD Y EXTENSIÓN DE EFECTOS QUE PRODUCE EL MATRIMONIO". (62)

(61) José Castán Tobeñas, "DERECHO CIVIL ESPAÑOL, COMUN Y FORAL", T.V, Vol. I. Ed. Reus, S.A., Madrid, España, 1976, pp. 142-143.

(62) Felipe Clemente de Diego, "INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL", T.II, Imprenta de Juan Pueyo, Madrid, España, 1930, p. 355.

3.10. TEORÍA DE MERLIN Y TOULLIER

MERLIN Y TOULLIER NOS DICEN "QUE EL MATRIMONIO ERA UN CONTRATO SOMETIDO A LAS REGLAS DEL DERECHO COMÚN Y LA PROMESA DE MATRIMONIO UN ANTECONTRATO VÁLIDO QUE OBLIGABA AL PAGO DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS POR SU INCUMPLIMIENTO INJUSTIFICADO". (63)

3.11. OPINIÓN DE SARA MONTERO DUHALT

LA DISTINGUIDA JURISTA MEXICANA SARA MONTERO DUHALT - CONSIDERA A LOS ESPONSALES COMO UN CONTRATO POR LAS SIGUIENTES RAZONES:

- 1A. "CONTRATO ES UN ACUERDO DE VOLUNTADES QUE TIENE POR OBJETO CREAR O TRASMITIR CONSECUENCIAS JURÍDICAS. LOS ESPONSALES CORRESPONDEN A ESTA ESTRICTA DEFINICIÓN.
- 2A. LA OBLIGACIÓN DE CONTRAER MATRIMONIO, QUE ES EL OBJETO DIRECTO DE LOS ESPONSALES, NO PUEDE SER EXIGIDA COERCITIVAMENTE, Y ASÍ EXISTE NORMA EXPRESA (ART. 142 C.C.), PORQUE EL ACTO DE CONTRAER

(63) Francisco Ferrer, "LOS ESPONSALES EN EL DERECHO CIVIL ARGENTINO Y EN LA LEGISLACION COMPARADA", Revista de Ciencias Jurídicas y Sociales, Buenos Aires, Argentina, 1954, pp. 39-40.

MATRIMONIO ES UNA OBLIGACIÓN DE HACER PERSONALÍSIMA INTUITI PERSONAE, Y ES BIEN SABIDO QUE ESTE TIPO DE OBLIGACIONES SÓLO PUEDE SER REALIZADO POR EL OBLIGADO Y NO POR OTRA PERSONA, DE ACUERDO CON LO QUE ESTIPULA EL ARTÍCULO 2027 DEL C.C.: "DE LAS OBLIGACIONES DE HACER O DE NO HACER": -- "SI EL OBLIGADO A PRESTAR UN HECHO NO LO HICIESE, EL ACREEDOR TIENE DERECHO DE PEDIR QUE A COSTA DE AQUEL SE EJECUTE POR OTRO, CUANDO LA SUSTITUCIÓN SEA POSIBLE". Y EN LA PARTE RELATIVA AL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES EL ART. 2104 -- DISPONE EN SU PRIMERA PARTE: "EL QUE ESTUVIERE OBLIGADO A PRESTAR UN HECHO Y DEJARE DE PRESTARLO ... SERÁ RESPONSABLE DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS..."

LOS ESPONSALES SON REALMENTE UN CONTRATO QUE GENERA OBLIGACIÓN DE HACER (REALIZAR MATRIMONIO). ESTE, SU CONTENIDO, SU OBJETO DIRECTO, CORRESPONDE AL DERECHO DE FAMILIA. POR LO TANTO, LOS ESPONSALES SON UN CONTRATO DE FAMILIA. EL INCUMPLIMIENTO DE ESA OBLIGACIÓN TRAE APAREJADO EL RESARCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS (PAGAR LOS GASTOS QUE HUBIEREN ORIGINADO POR EL CONCERTADO MATRIMONIO) MÁS UNA INDEMNIZACIÓN DE CARÁCTER MORAL POR LA MISMA CALIDAD DEL DA-

ÑO. EL DAÑO QUE SE PUEDE OCASIONAR AL PRETENDIENTE FRUSTRADO PUEDE SER DE UNA GRAVE DIMENSIÓN MORAL Y ASÍ LO TOMA EN CUENTA EL DERECHO". (64)

A LOS ESPONSALES EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA SE LES DE FINE COMO UN ACUERDO PREVIO DE VOLUNTADES O PROMESA, REALIZADO POR ESCRITO, CON MIRAS A LA CELEBRACIÓN DE UN FUTURO-MATRIMONIO (ART. 139 C.C.).

LOS ESPONSALES CONSTITUYEN UNA PROMESA DE MATRIMONIO-QUE DEBE REALIZARSE POR ESCRITO SIN MAYOR FORMALIDAD, MÁS-QUE LA DE APARECER EN DOCUMENTO PRIVADO EN EL QUE SE MANIFIESTE LA VOLUNTAD DE LOS PROMETIDOS EN LA QUE SE DIGA QUE SE CELEBRARÁ EL MATRIMONIO EN UN FUTURO, DEBE ENTENDERSE - QUE ESTE CONTRATO LO PUEDEN CELEBRAR EL VARÓN QUE HA CUMPLIDO DIECISEIS AÑOS Y LA MUJER QUE HA CUMPLIDO CATORCE Y QUE CUANDO LOS PROMETIDOS SEAN MENORES DE ESTA EDAD NO PRODUCIRÁ EFECTO JURÍDICO ALGUNO, SI NO HAN CONSENTIDO EN ELLO SUS RESPECTIVOS REPRESENTANTES LEGALES.

4. DISOLUCION DE LOS ESPONSALES

LOS ESPONSALES PUEDEN DISOLVERSE:

(64) Sara Montero Duhalt, "DERECHO DE FAMILIA", op.cit., - p. 90.

- A) POR MUTUO CONSENTIMIENTO;
- B) POR IMPEDIMIENTO SOBREVENIENTE;
- C) POR EL TRANSCURSO DEL TÉRMINO FIJADO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO;
- D) POR CULPA DE OTRA PARTE;
- E) POR LA MUERTE DE ALGUNO DE LOS PROMETIDOS;
- F) POR MATRIMONIO DE CUALQUIERA DE LOS PROMETIDOS QUE CONTRAJERE CON OTRA PERSONA.

5. EFECTOS JURIDICOS DEL ROMPIMIENTO DE ESPONSALES

LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL ROMPIMIENTO DE ESPONSALES LA SEÑALA EL ARTÍCULO 143 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE - PARA EL DISTRITO FEDERAL.

"EL QUE SIN CAUSA GRAVE, A JUICIO DEL JUEZ, REHUSARE-CUMPLIR SU COMPROMISO DE MATRIMONIO O DIFIERA INDEFINIDA--MENTE SU CUMPLIMIENTO, PAGARÁ LOS GASTOS QUE LA OTRA PARTE HUBIERE HECHO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PROYECTADO.

EN LA MISMA RESPONSABILIDAD INCURRIRÁ EL PROMETIDO -- QUE DIERE MOTIVO GRAVE PARA EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES.

TAMBIÉN PAGARÁ EL PROMETIDO QUE SIN CAUSA GRAVE FALTE A SU CUMPLIMIENTO, UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL, CUANDO POR LA DURACIÓN DEL NOVIAZGO, LA INTIMIDAD ESTABLECIDA ENTRE LOS PROMETIDOS, LA PUBLICIDAD DE LAS RELACIONES, LA PROXIMIDAD DEL MATRIMONIO U OTRAS CAUSAS SE MEJANTES, EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES CAUSE UN GRAVEDAÑO A LA REPUTACIÓN DEL PROMETIDO INOCENTE.

LA INDEMNIZACIÓN SERÁ PRUDENTEMENTE FIJADA EN CADA CASO POR EL JUEZ, TENIENDO EN CUENTA LOS RECURSOS DEL PROMETIDO CULPABLE Y LA GRAVEDAD DEL PERJUICIO CAUSADO AL INOCENTE". (65)

LAS CONDUCTAS ILÍCITAS QUE DETERMINA LA LEY PARA RESPONSABILIZAR EN EL INCUMPLIMIENTO DE ESPONSALES SON:

- 1A. REHUSARSE SIN CAUSA JUSTA A CONTRAER MATRIMONIO O DIFERIRLO INDEFINIDAMENTE.
- 2A. DAR MOTIVO GRAVE UN PROMETIDO PARA QUE EL OTRO -- ROMPA. ¿CUÁLES SERÁN LAS CAUSAS GRAVES? EN CADA CASO CONCRETO SE DEJA A LA DECISIÓN JUDICIAL DETERMINAR LAS MISMAS.

SITUACIÓN SEMEJANTE SE CONTEMPLA EN LA DETERMINACIÓN-

(65) CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

DEL MOTIVO QUE UNO DE LOS PROMETIDOS LE DÉ AL OTRO PARA --
 QUE ROMPA SU COMPROMISO. ENTRE ELLAS PODRÍA CABER EL IMPE-
 DIMENTO PARA CONTRAER MATRIMONIO QUE DOLOSAMENTE SE HAYA -
 OCULTADO.

LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS CAUSADOS SON-
 TAMBIÉN DE DOBLE ÍNDOLE:

10. PAGAR LOS GASTOS QUE EL PROMETIDO INOCENTE HAYA-
 REALIZADO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO CONCERTADO.
20. UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL -
 POR EL DAÑO CAUSADO.

SEÑALA ASIMISMO EL CÓDIGO LOS ELEMENTOS QUE DEBE TO--
 MAR EN CUENTA EL JUEZ PARA VALORAR LA INTENSIDAD DEL DAÑO-
 MORAL: LA PROXIMIDAD DEL ENLACE, LA INTIMIDAD ESTABLECIDA,
 LA PUBLICIDAD DADA, ETC.

LA ACCIÓN PARA RECLAMAR LA INDEMNIZACIÓN CORRESPON- -
 DIENTE DURA UN AÑO, CONTADO DESDE EL DÍA DE LA NEGATIVA A
 LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO (ART. 144).

"DURA UN AÑO TAMBIÉN LA ACCIÓN PARA DEVOLVERSE LAS DO
 NACIONES ANTENUPIALES, SI EL MATRIMONIO NO SE CELEBRA POR
 MUTUO CONSENSO (ART. 145); PERO CUANDO EL ROMPIMIENTO SUR-
 GE POR CULPA DE UNO DE ELLOS, EL QUE NO DIO MOTIVO TIENE -

DERECHO A RETENER LAS DONACIONES OTORGADAS POR EL OTRO, Y A RECLAMAR LAS QUE EL HUBIERE HECHO (ART. 262 Fc. II Y III). (65)

COMO SE VE LA PROMESA DE MATRIMONIO NO SURTE MÁS EFECTOS QUE LA POSIBILIDAD DE PAGAR DAÑOS Y PERJUICIOS Y ESA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL A QUE HEMOS HECHO ALUSIÓN PARA EL CASO DE SU INCUMPLIMIENTO. NO ES DESEABLE QUE SURTA MAYORES EFECTOS EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES Y ADEMÁS ES IMPOSIBLE, POR SU PROPIA NATURALEZA, QUE LA PROMESA DE MATRIMONIO OBLIGARA A CONTRAER EL MATRIMONIO YA QUE SI SE LE DIERA TAL EFECTO JURÍDICO, LA PROMESA DE MATRIMONIO ESTARÍA REALMENTE SUSTITUYENDO AL MATRIMONIO PUES YA SERÍA UN REAL Y VERDADERO CONTRATO DE MATRIMONIO EL QUE SE ESTARÍA CONTRAYENDO BAJO EL NOMBRE DE PROMESA.

EN RELACIÓN CON LO ANTERIOR SE ENTIENDE POR DAÑO EL - DETERIORO, MENOSCABO, DESTRUCCIÓN, OFENSA, O DOLOR QUE SE PROVOCAN EN LA PERSONA, COSAS O VALORES MORALES O SOCIALES DE ALGUIEN.

SE ENTIENDE POR PERJUICIO LA PRIVACIÓN DE CUALQUIER - GANANCIA LÍCITA QUE DEBERÍA HABERSE OBTENIDO CON EL INCUM-

(66) Sara Montero Duhalit, "DERECHO DE FAMILIA", op.cit., - pp. 88-89.

PLIMIENTO DE UNA OBLIGACIÓN (ART. 2108 C.C.).

LOS DAÑOS Y PERJUICIOS DEBEN SER CONSECUENCIA INMEDIATA Y DIRECTA DE LA FALTA DE CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN, YA SEA QUE SE HAYAN CAUSADO O QUE NECESARIAMENTE DEBAN CAUSARSE. (ART. 2110 C.C.)

EL PRIMER PÁRRAFO DEL ART. 1915 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DISPONE: "LA REPARACIÓN DEL DAÑO DEBE CONSISTIR A ELECCIÓN DEL OFENDIDO EN EL RESTABLECIMIENTO - DE LA SITUACIÓN ANTERIOR CUANDO ELLO SEA POSIBLE, O EN EL PAGO DE DAÑOS Y PERJUICIOS". (67)

6. OBLIGATORIEDAD DE LOS ESPONSALES

HA SIDO PRINCIPALMENTE LA DOCTRINA ALEMANA LA QUE HA PLANTEADO EL PROBLEMA RELATIVO A LA OBLIGATORIEDAD DE LOS CONTRATOS PREPARATORIOS EN GENERAL, PUES SE CONSIDERA QUE ES DE LA ESENCIA DEL CONTRATO QUE ÉSTE SE CELEBRE LIBREMENTE. ES DECIR, LAS PARTES NO DEBEN ESTAR OBLIGADAS POR UN ANTECONTRATO A CELEBRAR EN EL FUTURO, Y DENTRO DE UN PLAZO DETERMINADO, UN CONTRATO DEFINITIVO, PORQUE NO TENDRÍAN LA LIBERTAD DE DECISIÓN QUE ES CARACTERÍSTICA FUNDAMENTAL DE

(67) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op. cit.,

TODOS LOS CONTRATOS EN EL MOMENTO MISMO DE SU CELEBRACIÓN. AUNCUANDO DESDE UN PUNTO DE VISTA ESTRICTAMENTE TEÓRICO ES -- VERDAD QUE LA OBLIGATORIEDAD DEL CONTRATO PREPARATORIO DESCONOCE LA LIBERTAD EN LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DEFINITIVO, TANTO LA DOCTRINA FRANCESA COMO LA ITALIANA HAN ACEPTADO, POR RAZONES PRÁCTICAS, LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS PRELIMINARES. EN NUESTRO DERECHO, EL CÓDIGO CIVIL HA CONSAGRADO EXPRESAMENTE LA OBLIGATORIEDAD DE LOS ANTECONTRATOS, CONSIDERANDO QUE ESAS RAZONES PRÁCTICAS A QUE ALUDE LA DOCTRINA, SON IMPUESTAS POR EL TRATO INTER-HUMANO, DADO QUE -- TENEMOS DIARIAMENTE LA NECESIDAD DE CELEBRAR MUCHOS CONTRATOS PARA DAR SATISFACCIÓN A NECESIDADES INAPLAZABLES. ENCONSECUENCIA, SI LA VIDA MISMA IMPONE CIERTO CARÁCTER DE -- NECESIDAD EN LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS, DE TAL MANERARA QUE YA NO PODAMOS ACTUAR LIBREMENTE, POR LA MISMA RAZÓN DEBE ACEPTARSE LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS PREPARATORIOS -- QUE NOS PREDETERMINAN A CELEBRAR UN CONTRATO DEFINITIVO EN EL FUTURO, PERO SIEMPRE DENTRO DE UN PLAZO DETERMINADO PARA NO OBLIGARNOS INDEFINIDAMENTE, CON PERJUICIO DE NUESTRA LIBERTAD JURÍDICA.

PARTIENDO DE LOS RAZONAMIENTOS ANTERIORES, SE PODRÍACREER A PRIMERA VISTA QUE LOS ESPONSALES PODRÍAN ENTRAR -- DENTRO DEL SISTEMA GENERAL DE LOS CONTRATOS PREPARATORIOS--

Y, POR LO TANTO, OBLIGAR A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. - SIN EMBARGO, AL RESPECTO LA LEY, LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA DE MANERA UNIFORME, HAN CONSIDERADO QUE LOS ESPONSALES NO PUEDEN PRODUCIR LA OBLIGACIÓN DE CONTRAER EL MATRIMONIO PROMETIDO, NI MENOS AÚN, PRODUCEN ACCIÓN EN JUICIO PARA EXIGIR COACTIVAMENTE, POR LA INTERVENCIÓN DE LOS TRIBUNALES, QUE SE CELEBRE EL MATRIMONIO. SI EN MATERIA PATRIMONIAL SE PUEDE ADMITIR QUE DETERMINADAS RAZONES PRÁCTICAS JUSTIFICAN QUE TAL TESIS RESULTA INSOSTENIBLE PARA LOS ESPONSALES, PUES EL MATRIMONIO DEBE SER ESENCIALMENTE LIBRE EN SU CELEBRACIÓN, CARECIENDO DE TODA FUERZA OBLIGATORIA LA PROMESA QUE SE HUBIERE HECHO EN ESE SENTIDO.

MEJOR PODRÍA CONTEMPLARSE EN EL INJUSTIFICADO INCUMPLIMIENTO DE LA PROMESA DE MATRIMONIO UN HECHO ILÍCITO EXTRA CONTRACTUAL. SE PODRÍA DECIR QUE QUIEN COMETE LA IMPRUDENCIA, LA TONTERÍA O LA PERVERSIDAD DE VINCULARSE CON PROMESA DE MATRIMONIO, DE HACER QUE NAZCA EN LA PERSONA CON QUIEN HA CRUZADO LA PROMESA LA CONFIANZA DE QUE LLEGARÁN AL MATRIMONIO, DE MANTENER ESA CONFIANZA HASTA QUE HAGA -- ELLA LOS GASTOS CON MIRAS AL FUTURO MATRIMONIO, Y DE RETIRARSE LUEGO SIN UNA JUSTA CAUSA, TIENE UN COMPORTAMIENTO -

CULPOSO E IRROGA UN DAÑO; DE AHÍ LA OBLIGACIÓN DEL RESARCIMIENTO". (68)

(68) Jemole, "EL MATRIMONIO, pp. 70-71 según cita de Rafael Rojina Villegas, DERECHO CIVIL MEXICANO, op.cit., pp. 190-191.

CAPITULO III

TRATAMIENTO DE LOS ESPONSALES EN LA LEGISLACION MEXICANA

1. INICIO DE LA INDEPENDENCIA
2. PROYECTO DE FLORENCIO GARCIA GOYENA
3. CODIGO DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DEL SIGLO XIX
 - 3.1. CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA
 - 3.2. CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ
DE 1868
4. LA LEY DEL MATRIMONIO DE 1859
5. CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884
6. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917
7. LOS ESPONSALES EN NUESTRA LEGISLACION VIGENTE
 - 7.1. CODIGO FAMILIAR REFORMADO PARA EL ESTADO DE
HIDALGO
8. LOS ESPONSALES EN EL DERECHO POSITIVO
9. PROPUESTA DE UNA NUEVA REGLAMENTACION DE LOS
ESPONSALES.

CAPÍTULO III

TRATAMIENTO DE LOS ESPONSALES EN LA LEGISLACION MEXICANA

ANTES DE ANALIZAR LOS ESPONSALES DENTRO DE LA LEGISLACION CIVIL VIGENTE EN NUESTRO PAÍS, CONSIDERAMOS IMPORTANTE ESTUDIAR LOS ANTECEDENTES INMEDIATOS QUE CONFIGURARON ESTA INSTITUCIÓN HASTA LLEGAR A SU CONCEPCIÓN ACTUAL.

1. INICIO DE LA INDEPENDENCIA

"INICIADA LA INDEPENDENCIA DE NUESTRO PAÍS EN SEPTIEMBRE DE 1821, LA PRIMERA TAREA LEGISLATIVA DEL FLAEMTE ESTADO FUE LA DEL DERECHO PÚBLICO, POR LA NECESIDAD DE CONFIGURARSE JURÍDICAMENTE COMO ESTADO INDEPENDIENTE. POR LA MISMA RAZÓN, EN MATERIA PRIVADA SIGUIÓ VIGENTE LA LEGISLACION ESPAÑOLA HASTA QUE CADA ENTIDAD FEDERATIVA Y EL DISTRITO FEDERAL SE DIERAN SU PROPIA LEGISLACION". (69)

FUERON LAS "SIETE PARTIDAS" LAS QUE REGIERON LA VIDA CIVIL DE LOS HABITANTES DE NUESTRO TERRITORIO, Y EN LA PAR

(69) Sara Montero Duhalt, "DERECHO DE FAMILIA", 3a. ed., - Editorial Porrúa, S.A. México, 1987, p. 85.

TIDA CUARTA SE REGULÓ A LOS ESPONSALES: LA LEY DEFINE A --
 LOS ESPONSALES COMO EL PROMETIMIENTO QUE FACEN LOS HOMES -
 POR PALABRA CUANDO QUIEREN CASAR. DISTINGUÍAN LAS PARTI--
 DAS ENTRE ESPONSALES DE FUTURO, QUE ES LA PROMESA DE MATRI-
 MONIO Y LOS ESPONSALES DE PRESENTE O DESPOSORIOS, QUE ERAN
 YA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO. LOS EFECTOS DEL ROMPI--
 MIENTO DE ESPONSALES EN ESTA LEGISLACIÓN ERAN VARIADOS, DE-
 PENDIENDO DE LAS DISTINTAS CAUSAS QUE LO PROVOCARAN Y REGI-
 DAS POR LA INFLUENCIA DETERMINANTE DEL DERECHO CANÓNICO".

2. PROYECTO DE FLORENCIO GARCIA GOYENA

"SE MENCIONA ESTE PROYECTO DE CÓDIGO ESPAÑOL POR LA -
 INFLUENCIA QUE EJERCÍO EN NUESTRA LEGISLACIÓN DEL SIGLO PA-
 SADO, TANTO EN EL PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL ENCARGADO POR -
 EL PRESIDENTE DON BENITO JUÁREZ A DON JUSTO SIERRA, COMO -
 EL CÓDIGO DEL IMPERIO DE MAXIMILIANO (QUE NUNCA TUVO VIGEN-
 CIA, SALVO EL RECONOCIMIENTO QUE POSTERIORMENTE SE LE DIE-
 RON A LOS ACTOS CIVILES OCURRIDOS BAJO SU VIGOR), COMO EN
 LOS CÓDIGOS PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS FEDERA-
 LES DE 1870 Y 1884. EL ART. 47 DEL PROYECTO MENCIONADO EX-
 PRESABA: 'LA LEY NO RECONOCE ESPONSALES DE FUTURO. NINGÚN
 TRIBUNAL CIVIL O ECLESIAÍSTICO ADMITIRÁ DEMANDA SOBRE - -
 ELLOS'. EXCLUYE ESTE PROYECTO DE SU REGULACIÓN A LOS ES--

ONSALES EXPONIENDO RAZONES MORALES RELIGIOSAS Y ESPIRITUALES". (70)

3. CÓDIGOS DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS DEL SIGLO XIX

VARIOS ESTADOS DE LA REPÚBLICA INICIARON LA LABOR LEGISLATIVA CIVIL Y LA LLEVARON AL CABO CON ALGUNA ANTICIPACIÓN A LA DEL DISTRITO FEDERAL.

FUE PRECISAMENTE EL ESTADO DE OAXACA EL PRIMERO EN -- CREAR UN CÓDIGO CIVIL, SIENDO SEGUIDO POR EL ESTADO DE VERACRUZ LOS QUE REGULARON ESTA MATERIA Y QUIENES A CONTINUACIÓN MERECE NUESTRA ATENCIÓN.

3.1. CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA

CABE MENCIONAR AL RESPECTO EL PRIMER CÓDIGO CIVIL LOCAL, OAXACA EN 1828 QUE, SIGUIENDO LA TRADICIÓN DE LAS PARTIDAS, INCLUYE A LOS ESPONSALES DEFINIÉNDOLOS ASÍ: "ESPONSALES SON UNA PROMESA MUTUA Y LIBRE, QUE HACEN DOS INDIVIDUOS DE DIFERENTE SEXO DE CONTRAER MATRIMONIO MANIFESTADO EXTERIORMENTE" (ART. 122). (71) SEÑALA LA COMPETENCIA DEL

(70) Sara Montero Duhal, op.cit., p. 86.

(71) CÓDIGO CIVIL DE OAXACA DE 1828, según cita de Raúl Ortiz Urquidí en su libro Oaxaca, Cuna de la Codificación Iberoamericana, Editorial Porrúa, S.A., 2a. ed., México 1974, pp. 93 y ss.

TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO PARA CONOCER LOS JUICIOS DE ROMPI-
MIENTO DE ESPONSALES, Y LA DEL JUEZ CIVIL EN CUANTO LOS --
EFECTOS DE ESTE CARÁCTER.

EL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA FUE EXPEDIDO POR
SEPARADO EN TRES LIBROS SUCESIVOS POR EL 11 CONGRESO CONS-
TITUCIONAL DE DICHA ENTIDAD FEDERATIVA EN LAS SIGUIENTES -
FECHAS: EL PRIMER LIBRO PRECEDIDO POR EL TÍTULO PRELIMINAR
EL DÍA 31 DE OCTUBRE DE 1827, EL SEGUNDO EL 2 DE SEPTIEM--
BRE DE 1828 Y EL TERCERO EL 29 DE OCTUBRE DEL MISMO AÑO, -
EN LA INTELIGENCIA DE QUE ESTOS LIBROS FUERON RESPECTIVA--
MENTE PROMULGADOS POR LOS SEÑORES GOBERNADORES DON JOSÉ -
IGNACIO DE MORALES, DON JOAQUÍN GUERRERO Y DON MIGUEL IGNA-
CIO DE ITURRIBARRÍA, EL 2 DE NOVIEMBRE DE 1827 EL INICIAL,
EL 4 DE SEPTIEMBRE DE 1828 EL SIGUIENTE Y EL 14 DE ENERO -
DE 1829 EL ÚLTIMO.

EN EL LIBRO I DEL TÍTULO V QUE SE REFIERE AL MATRIMO-
NIO, SE ABORDAN VEINTIDÓS ARTÍCULOS QUE VAN DEL 122 AL 143
QUE TRATAN DE LOS ESPONSALES, COMO SEÑALAMOS CON ANTERIORI-
DAD EL ARTÍCULO 122 ES EL QUE DEFINE NUESTRA FIGURA.

"EN EL ARTÍCULO 123 SE ESTIPULA, EN CUANTO A LA VALI-
DEZ DE LOS ESPONSALES SE REFIERE, DE QUE ÉSTOS NO SERÁN -
VÁLIDOS EN CUANTO EXISTA ENTRE LOS PROMITENTES ALGÚN IMPE-

DIMENTO PERPETUO QUE LOS INHABILITE PARA CONTRAER MATRIMONIO; AHORA BIEN, EL ARTÍCULO 124 SEÑALA QUE SON NULOS LOS ESPONSALES DESDE SU CELEBRACIÓN AUN CUANDO CESE EL MOTIVO DE NULIDAD, SALVO QUE SEAN RATIFICADOS DESPUÉS QUE CESÓ EL IMPEDIMENTO". (72)

"LOS ARTÍCULOS 125, 126 Y 127 SEÑALAN EN CUANTO A CELEBRACIÓN DE ESPONSALES, QUE LOS HIJOS LEGÍTIMOS O NATURALES LEGALMENTE RECONOCIDOS, DEBEN OBTENER EL CONSENTIMIENTO DE SUS PADRES, ABUELOS Y CONSEJO DE FAMILIA, PARA DESPUÉS CONTRAERLOS ANTE UN ESCRIBANO PÚBLICO O ANTE DOS TESTIGOS VARONES Y MAYORES DE VEINTIÓN AÑOS; LA AUSENCIA DE ESTAS FORMALIDADES EN SU CELEBRACIÓN PROVOCARÁ QUE NO SE ADMITAN DEMANDAS DE ESPONSALES". (73)

"LOS ARTÍCULOS 128 Y 129 SEÑALAN LA DISOLUCIÓN DE LOS ESPONSALES POR MUTUO CONSENTIMIENTO DE LAS PARTES. EN EL CASO DE LOS CELEBRADOS POR IMPÓBERES, SE DISOLVERÁN HASTA QUE LAS PARTES HAYAN LLEGADO A LA PUBERTAD. SE PRODUCE EL MISMO EFECTO POR INGRESO A LA RELIGIÓN DE UNA DE LAS PARTES O POR CONTRAER MATRIMONIO CON UNA TERCERA PERSONA, - SIENDO EN ESTE SEGUNDO CASO RESPONSABLE DE LA RUPTURA DEL

(72) Raúl Ortiz Urquidí, "OAXACA, CUNA DE LA CODIFICACION-IBEROAMERICANA, op.cit., pp. 9 y ss.

(73) Raúl Ortiz Urquidí, op.cit., p. 135.

CONTRATO ESPONSALICIO, EL CONTRAYENTE QUE NO HAYA OBTENIDO LA ACEPTACIÓN DE LA OTRA PARTE". (74)

"EL CÓDIGO CIVIL DE OAXACA DE 1828 EN SU ARTÍCULO 130 ESTABLECE QUE LOS ESPONSALES NO OBLIGAN A LA PARTE INOCENTE CUANDO LA OTRA PARTE SUFRIERE DE UNA ENFERMEDAD INCURABLE O CONTAGIOSA, SEA QUE SE PRODUZCA DESPUÉS DE CELEBRADOS O QUE HAYA EXISTIDO DESDE ANTES PERO SIN QUE LO SUPIESE LA OTRA PARTE, TAMPOCO OBLIGAN CUANDO HUBIESE INFAMIA, DEFORMIDAD DE ALMA O DE CUERPO O NOTABLE PÉRDIDA DE LA FORTUNA O EL HONOR, SIEMPRE Y CUANDO SOBREVENGAN A LOS ESPONSALES; CUANDO UNA DE LAS PARTES TUVIESE CÓPULA CARNAL CON TERCERA PERSONA QUEBRANTANDO ASÍ LA MUTUA FIDELIDAD QUE SE DEBEN; Y CUANDO SIN DAR AVISO UNA DE LAS PARTES SE AUSENTA SE A UN PAÍS LEJANO, O CUANDO HASTA CON EL CONSENTIMIENTO DE LA PARTE INOCENTE, LA AUSENCIA DURASE MÁS DE TRES AÑOS". (75)

"DEL ARTÍCULO 131 AL 133 SE MARCA LA COMPETENCIA SOBRE EL JUICIO DE ESPONSALES, AL ENUNCIAR QUE SOLAMENTE EL TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO CONOCERÁ DE LOS JUICIOS SOBRE ESTE PARTICULAR, SIEMPRE Y CUANDO SE HAGA CONSTAR QUE SE INTEN-

(74) Ibid, p. 135.

(75) Ibid, p. 136

TÓ EL JUICIO DE CONCILIACIÓN SIN LOGRAR LA AVENIENCIA DE LAS PARTES; EN CAMBIO EL JUEZ CIVIL CONOCERÁ DE TODOS LOS EFECTOS CIVILES PRODUCIDOS POR LOS ESPONSALES. EN EL CASO DE QUE FUESE NECESARIO DEPOSITAR A LA DESPOSADA CON EL FIN DE CONOCER SU VOLUNTAD, LIBRE DE TODA INFLUENCIA DE SUS PADRES Y PARIENTES; SERÁ EL TRIBUNAL ECLESIAÍSTICO EL QUE DECRETARÁ EL DEPÓSITO Y SEÑALARÁ LA CASA DONDE DEBERÁ RESIDIR PROVISIONALMENTE LA AFECTADA". (76)

"EL ARTÍCULO 134 DECLARA QUE TODA ESTIPULACIÓN DE PENA PECUNIARIA O DE OTRA ÍNDOLE QUE SE FIJE EN LA CELEBRACIÓN DE LOS ESPONSALES A LA PARTE QUE PUDIESE REHUSARSE A CUMPLIRLOS SIN NINGÚN MOTIVO JUSTO, SERÁ NULA Y NO PRODUCIRÁ EFECTO ALGUNO. POR OTRO LADO, EL ARTÍCULO 135 ESTIPULA QUE EL COMPROMETIDO EN CASAMIENTO QUE SE RESISTIESE A CONTRAER EL MATRIMONIO SIN MOTIVO JUSTO DESPUÉS DE HABER VIOLADO A UNA DONCELLA, ESTARÁ OBLIGADO A DOTARLA. EL ARTÍCULO 136 AGREGA QUE EL MONTO DE LA INDEMNIZACIÓN SERÁ DESIGNADA POR EL JUEZ CIVIL, TOMANDO EN CONSIDERACIÓN LAS POSIBILIDADES DEL HOMBRE Y LAS CIRCUNSTANCIAS DE LA MUJER. FINALMENTE, EL ARTÍCULO 137 SEÑALA QUE SI EL CULPABLE CARECIERE DE FACULTADES PARA HACER LA INDEMNIZACIÓN, ENTONCES-

(76) Raúl Ortiz Urquidí, "OAXACA, CUNA DE LA CODIFICACION-IBEROAMERICANA", op.cit., p. 136

SE LE CASTIGARÁ CON PRISIÓN DE TRES A SIETE MESES". (77)

"EL ARTÍCULO 138 ESTABLECE QUE QUIEN FALTASE AL CUMPLIMIENTO DE LOS ESPONSALES SIN CAUSA LEGÍTIMA, PERDERÁ EL ANILLO U OTRA ALHAJA QUE HUBIESE DADO A LA OTRA PARTE, ASÍ COMO TODOS LOS PRESENTES QUE HUBIESE HECHO, Y EN LAS MISMAS PENAS INCURRIRÁ EL QUE DÉ LUGAR A QUE LA OTRA PARTE RETIRE SU PROMESA DE ESPONSALES (ARTÍCULO 139). DE ESTO SE CONCLUYE TAL Y COMO DETERMINA EL ARTÍCULO 140, QUE PODRÁ PRESENTARSE DEMANDA ANTE EL JUEZ CIVIL, POR LAS ALHAJAS Y PRESENTES ENTREGADOS A LA PARTE QUE SE NEGÓ A CUMPLIR, ASÍ COMO LA REPARACIÓN DE LOS GASTOS EFECTUADOS Y LOS DAÑOS -- ORIGINADOS". (78)

"EL ARTÍCULO 141 INDICA QUE AQUEL QUE HIZO PROMESA DE MATRIMONIO Y CELEBRASE OTRA CON UNA TERCERA PERSONA, ADEMÁS DE ANULARSE LOS SEGUNDOS ESPONSALES, PERDERÁ LOS PRESENTES QUE HUBIESE HECHO A LA PRIMERA PERSONA Y DEBERÁ DEVOLVER LOS QUE HUBIESE RECIBIDO DE ÉSTA. PERO SI LA TERCERA PERSONA HUBIESE TENIDO CONOCIMIENTO DE LA PROMESA CONTRAÍDA EN PRIMER LUGAR, LOS SEGUNDOS ESPONSALES NO PRODUCIRÁN NI DERECHOS NI OBLIGACIONES (ARTÍCULO 142). POR ÚLTIMO

(77) Raúl Ortiz Urquidí, "OAXACA, CUNA DE LA CODIFICACION-IBEROAMERICANA", op.cit., p. 136'

(78) *Ibid.*, pp. 136-137.

MO, EL ARTÍCULO 143 APUNTA QUE LOS SEGUNDOS ESPONSALES, -- OTORGAN A LA PARTE CON QUIEN SE CELEBRARON LOS PRIMEROS, - EL DERECHO A RETRACTARSE, A EXIGIR Y RETENER LOS PRESENTES DADOS O RECIBIDOS". (79)

3.2. CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ DE 1868

EL PRIMER CÓDIGO CIVIL PARA VERACRUZ DE 17 DE DICIEMBRE DE 1868, LLAMADO CÓDIGO CORONA POR EL NOMBRE DEL JURISTA VERACRUZANO QUE LO REDACTÓ, DON FERNANDO J. CORONA, EXPRESA EN SU ARTÍCULO 178: "LA LEY NO RECONOCE EFECTOS CIVILES EN LOS ESPONSALES DE FUTURO, SINO CUANDO ÉSTOS SE ELEVAN A ESCRITURA PÚBLICA, OTORGADA EN DEBIDA FORMA. LOS REFERIDOS EFECTOS EN ESTE CASO, NO SERÁN OTROS QUE LAS ACCIONES PARA RECLAMAR DAÑOS Y PERJUICIOS DEL CONTRAYENTE QUE DESISTA SIN JUSTA CAUSA". (80)

ESTE CÓDIGO NOS HABLA DE LOS ESPONSALES ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE EN SU ARTÍCULO 178 QUE A LA LETRA DICE:

"ARTÍCULO 178.- LA LEY NO RECONOCE EFECTOS CIVILES EN LOS ESPONSALES DE FUTURO, SINO CUANDO ÉSTOS SE ELEVAN A ESCRITURA PÚBLICA OTORGADA EN DEBIDA FORMA. LOS REFERIDOS -

(79) Raúl Ortiz Urquidí, "OAXACA CUNA DE LA CODIFICACION - IBEROAMERICANA", op.cit., p. 137.

(80) CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, Llave, Jalapa, Imprenta Veracruzana de Agustín Ruiz, 1862.

EFFECTOS, EN ESTE CASO NO SERÁN OTROS QUE LAS ACCIONES PARA RECLAMAR DAÑOS Y PERJUICIOS DEL CONTRAYENTE QUE DESISTA -- SIN JUSTA CAUSA". (81)

4. LEY DEL MATRIMONIO DE 1859

"FUE EXPEDIDA POR DON BENITO JUÁREZ EN VERACRUZ EL 23 DE JULIO DE 1859. COMO PARTE DE LAS LEYES DE REFORMA, ÉSTA QUE MENCIONAMOS TUVO POR FINALIDAD SEPARAR DE LA ESFERA ECLESIAÍSTICA TODOS LOS ACTOS DE LA VIDA CIVIL DE LAS PERSONAS. NO RECOGE LA FIGURA DE LOS ESPONSALES, EXCEPTO COMO IMPEDIMENTO PARA CONTRAER MATRIMONIO. SEÑALA EL ARTÍCULO-8: "SON IMPEDIMENTOS PARA CELEBRAR EL CONTRATO CIVIL DEL - MATRIMONIO LOS SIGUIENTES: FRACCIÓN V. LOS ESPONSALES LEGÍTIMOS, SIEMPRE QUE CONSTEN POR ESCRITURA PÚBLICA Y NO SE DISUELVAN POR MUTUO DISENSO DE LOS MISMOS QUE LOS CONTRAJERON". (82)

5. CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884

"EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL Y TERRITO--

(81) CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ, op.cit.

(82) MONTERO DUHALT, SARA. Op. cit. p. 86.

RIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 13 DE DICIEMBRE DE 1870, INSPIRADO EN EL PROYECTO DE DON JUSTO SIERRA, NO REGULA A LOS ESPONSALES SOLAMENTE LOS MENCIONA PARA NEGARLES VALIDEZ EN EL ARTÍCULO 160: "LA LEY NO RECONOCE ESPONSALES DE FUTURO". NORMA IDÉNTICA EN REDACCIÓN EN EL ARTÍCULO 156 DEL CÓDIGO DE 1884. (83)

EL CÓDIGO CIVIL DE 1870 COMENZÓ SU VIGENCIA A PARTIR DEL 1° DE MARZO DE 1871, EN SU PARTE EXPOSITIVA HACE MENCIÓN A LOS ESPONSALES.

DENTRO DEL LIBRO PRIMERO, TÍTULO V (DEL MATRIMONIO),- CAPÍTULO I EN EL ARTÍCULO 160 TEXTUALMENTE A LA LETRA DE-- CÍA:

"LA LEY NO RECONOCE ESPONSALES DE FUTURO". (84)

"EL CÓDIGO CIVIL DECLARA EXPRESAMENTE QUE NO RECONOCE ESPONSALES DE FUTURO, Y QUE EL MATRIMONIO DEBE CELEBRARSE ANTE LOS FUNCIONARIOS QUE ESTABLECE LA LEY Y CON LAS FORMAS Y CIRCUNSTANCIAS QUE EXIGE: (ARTS. 160 Y 161, CÓDIGO CIVIL)". (85)

(83) CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870, Imprenta del Comercio de Dublón y Chávez, México, 1878.

(84) Ibid. p. 87.

(85) Manuel Mateos Alarcón, "ESTUDIOS SOBRE EL CÓDIGO CIVIL DEL D.F." T. I, Librería de J. Valdez y Cuevas. México, 1985, p. 76.

EL CÓDIGO CIVIL DE 1870 NIEGA TAJANTEMENTE RECONOCIMIENTO A LOS ESPONSALES DE FUTURO; NO LES DA NINGUNA VALIDEZ JURÍDICA. LOS ESPONSALES DE PRESENTE SON EQUIPARABLES AL MATRIMONIO.

POR OTRO LADO EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884 CONSTITUYE UNA -- SIMPLE MODIFICACIÓN FORMAL DEL CÓDIGO DE 1870, CON LA SALVEDAD QUE EL DE 1884 CONFIGURA LOS ESPONSALES EN EL ARTÍCULO 156, EL CUAL ESTABLECE:

"ARTÍCULO 156. LA LEY NO RECONOCE ESPONSALES DE FUTURO". (86)

"EL MENCIONADO CÓDIGO FUE PROMULGADO POR EL PRESIDENTE MANUEL GONZÁLEZ EL 31 DE MARZO DE 1884 Y ENTRÓ EN VIGOR EL 1º DE JUNIO DEL MISMO AÑO, INTEGRANDO LA COMISIÓN REDACTORA EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA DON EDUARDO -- RUIZ, DON PEDRO COLLANTES Y BUENROSTRO, ASÍ COMO DON MIGUEL S. MACEDO". (87)

-
- (86) CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884, Talleres de "La Ciencia Jurídica", México, 1889. p. 33.
- (87) Raúl Ortiz Urquidí. Op. cit. p. 88.

6. LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

LA LEY QUE NOS OCUPA FUE EXPEDIDA POR DON VENUSTIANO-CARRANZA CON FECHA 9 DE ABRIL DE 1917 Y LA MISMA TIENE COMO INNOVACIÓN EL QUE SÍ REGULA LOS ESPONSALES.

EN LOS CONSIDERANDOS DE ESTA LEY SE HACE UNA ESTIMACIÓN SOBRE LOS ESPONSALES, DE LOS CUALES SEÑALA: "QUE SIENDO DE ALTA TRASCENDENCIA PARA LOS FINES DE LA UNIÓN COYUGAL QUE ÉSTE SE CONTRAIGA DE UNA MANERA ESPONTÁNEA, NO SERÍA CONVENIENTE OBLIGAR A CUMPLIR LA PROMESA DE MATRIMONIO; PERO TAMPOCO SERÍA JUSTO DEJAR COMO HASTA AHORA, SIN RESPONSABILIDAD AL QUE ELUDE EL CUMPLIMIENTO DE ELLA, TODA VEZ QUE ESE GÉNERO DE PROPOSICIONES, SI NO SE HACEN CON FINES INMORALES, CUANDO MENOS ORIGINAN PARA EL QUE LOS ACEPTA, LA PÉRDIDA DE UN TIEMPO PRECIOSO PARA ÉL Y LA SOCIEDAD, Y EN MUCHAS OCASIONES PERJUICIOS PECUNIARIOS, SE HA JUZGADO CONVENIENTE ESTABLECER, EN CASO DE FALTA DE CUMPLIMIENTO DE TAL PROMESA, LA OBLIGACIÓN DE INDENNIZAR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE SE CAUSEN AL BURLADO, AUNQUE EXIGIENDO, A FIN DE EVITAR LOS ABUSOS QUE PUDIERAN SOBREVENIR, UN PRINCIPIO DE PRUEBA POR ESCRITO". (88)

(88) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES, expedida por el C. - Venustiano Carranza, Imprenta del Gobierno, Edición - Oficial, México, 1917, pp. 6-7.

"ESTA LEY FUE PRODUCTO DE LA INQUIETUD PALPADA POR VENUSTIANO CARRANZA EN NUESTRO PUEBLO, EL CUAL TENÍA GRANDES INCLINACIONES HACIA LA IGUALDAD Y LA LIBERTAD ... LA LEY - SOBRE RELACIONES FAMILIARES FUE AUTÓNOMA DEL CÓDIGO CIVIL, PROMULGADA CON OBJETO DE REGULAR MEJOR LA FAMILIA Y SUS -- INSTITUCIONES PRINCIPALES, VERBIGRACIA EL MATRIMONIO, LA - ADOPCIÓN, ETC.". (89)

"ESTA LEY FUE, EN EL CONTINENTAL AMERICANO, UNA DE - LAS MÁS AVANZADAS Y SOBRE TODO, Y EN ESTO HACEMOS HINCAPIÉ, ESA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES, SE DIO CON INDEPENDEN CIA Y AUTONOMÍA DEL CÓDIGO CIVIL DE 1884, QUE ENTONCES ESTABA EN VIGOR". (90)

LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES EN SU ARTÍCULO 14- A LA LETRA DECÍA: "LA PROMESA DE MATRIMONIO NO OBLIGA A CE LEBRAR EL CONTRATO; PERO SI FUERE HECHA POR ESCRITO, OBLI GARÁ AL QUE LA HACE RESPONDER A LA OTRA PARTE DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS QUE LE OCACIONARE POR LA FALTA DE CUMPLIMIEN TO DE DICHA PROMESA".

(89) Julián Guitrón Fuentesvilla, "DERECHO FAMILIAR", 1a. - ed., Publicidad y Producciones Gama, S.A., México, -- 1972, p. 116.

(90) Julián Guitrón Fuentesvilla, op.cit., p. 112.

7. LOS ESPONSALES EN NUESTRA LEGISLACION VIGENTE

EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y PARA TODA LA REPÚBLICA EN MATERIA FEDERAL FUE REDACTADO POR LA COMISIÓN INTEGRADA POR DON FRANCISCO H. RUIZ, DON RAFAEL GARCÍA PEÑA Y DON FERNANDO MORENO. EL CÓDIGO FUE PROMULGADO EL 30 DE AGOSTO DE 1928 POR EL PRESIDENTE PLUTARCO ELÍAS CALLES, PERO NO ENTRÓ EN VIGOR SINO HASTA EL 1° DE OCTUBRE DE 1932, EN QUE, DE CONFORMIDAD CON SU ARTÍCULO 10. TRANSITORIO, LO DISPUSO EL PRESIDENTE ORTIZ RUBIO MEDIANTE DECRETO DE 29 DE AGOSTO DEL MISMO 1932.

EL CÓDIGO CIVIL DE 1928, INSPIRA SU DOCTRINA SOBRE LOS ESPONSALES EN LA CONTENIDA EN LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS Y EL ARTÍCULO 14 DE LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES, DE DICANDO UN CAPÍTULO A NUESTRA FIGURA, DENTRO DEL TÍTULO V, QUE HABLA DEL MATRIMONIO, CORRESPONDIENDO EL CAPÍTULO I A LOS ESPONSALES, COMPRENDIENDO DESDE EL ARTÍCULO 139 HASTA EL 145.

A CONTINUACIÓN ME PERMITO HACER UN ANÁLISIS DE LOS MERALES DEL CÓDIGO ANTES CITADO.

EL ARTÍCULO 139 DEFINE A LOS ESPONSALES DE LA SIGUIENTE MANERA: "LA PROMESA DE MATRIMONIO QUE SE HACE POR ESCRITO

TO Y ES ACEPTADA, CONSTITUYE LOS ESPONSALES". (91)

DE LO ANTERIOR PODEMOS ENCONTRAR QUE ES INDISPENSABLE DEFINIR LO QUE ES UNA PROMESA, Y EN EL SENTIDO JURÍDICO DE LA ACEPCIÓN TENEMOS LOS SIGUIENTES: PRIMERO, COMO UN CONTRATO QUE TIENE POR OBJETO LA CELEBRACIÓN DE UN CONTRATO FUTURO; SEGUNDO, COMO UN MEDIO PARA ASEGURAR EN EL FUTURO LA CELEBRACIÓN DE UN CONTRATO (ARTS. 2243 Y 2245 C.C.); -- TERCERO, SE LE CONOCE TAMBIÉN COMO CONTRATO PREPARATORIO, CONTRATO PRELIMINAR, ANTECONTRATO O PRECONTRATO.

DON RAFAEL ROJINA VILLEGAS SEÑALA QUE "LOS ESPONSALES CONSTITUYEN UN CONTRATO Y, POR LO TANTO, DEBEN LLENAR TODOS LOS ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ QUE EXIGEN RESPECTIVAMENTE LOS ARTÍCULOS 1794 Y 1795, ES DECIR, COMO ELEMENTOS ESENCIALES: EL CONSENTIMIENTO Y EL OBJETO Y, COMO ELEMENTOS DE VALIDEZ: LA CAPACIDAD, LA AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO, LA FORMA, Y UN OBJETO, MOTIVO Y FIN LICITOS". (92)

EN EL ARTÍCULO 139 SE DETERMINAN LOS DOS ELEMENTOS ESENCIALES DE LOS ESPONSALES, SUPUESTO QUE EL CONSENTIMIENT

(91) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

(92) Rafael Rojina Villegas, "DERECHO CIVIL MEXICANO", -- op.cit.. p. 124.

TO SE COMPRENDE POR LA LEY AL HABLAR DE LA PROMESA DE MATRIMONIO Y DE SU ACEPTACIÓN. ADEMÁS, EL OBJETO LÍCITO QUE DA DETERMINADO AL INDICAR QUE SE TRATA DE UNA PROMESA DE MATRIMONIO.

EN CUANTO A LOS ELEMENTOS DE VALIDEZ, SE EXIGE EN EL ARTÍCULO 139 QUE LOS ESPONSALES CONSTEN POR ESCRITO. EN CONSECUENCIA, SERÁ NULA LA PROMESA DE MATRIMONIO QUE SE HAGA EN FORMA VERBAL, AUN CUANDO SE PRUEBE SU EXISTENCIA". - (93)

CON RESPECTO A LA FORMA EL CÓDIGO CIVIL ESTABLECE QUE LOS ESPONSALES DEBEN OBRAR POR ESCRITO, NO EXIGIENDO MAYOR FORMALIDAD, YA QUE NO ESTIPULA QUE SE DEBAN REALIZAR EN ESCRITURA PÚBLICA.

EL ARTÍCULO 140 A LA LETRA DICE: "SÓLO PUEDEN CELEBRAR ESPONSALES EL HOMBRE QUE HA CUMPLIDO DIECISEIS AÑOS Y LA MUJER QUE HA CUMPLIDO CATORCE". (94)

SE REQUIERE LA MISMA EDAD MÍNIMA DEL MATRIMONIO DE CATORCE AÑOS PARA LA MUJER Y DIECISEIS PARA EL HOMBRE, COMO SE PUEDE OBSERVAR EN EL ARTÍCULO 148 DEL CÓDIGO.

(93) Rafael Rojina Villegas, "DERECHO CIVIL MEXICANO", - - op.cit., p. 184.
 (94) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

EL ARTÍCULO 141 SEÑALA: "CUANDO LOS PROMETIDOS SON MENORES DE EDAD, LOS ESPONSALES NO PRODUCEN EFECTOS JURÍDICOS SI NO HAN CONSENTIDO EN ELLOS SUS REPRESENTANTES LEGALES". (95)

EL ARTÍCULO 140 Y 141 SE ENCUENTRAN INTIMAMENTE LIGADOS, YA QUE, EN AUSENCIA DE LA CAPACIDAD DE LOS FUTUROS -- CONTRAYENTES CABE LA DE SUS REPRESENTANTES LEGALES, YA QUE LOS MENORES DE EDAD REQUIEREN DEL CONSENTIMIENTO DE LAS -- PERSONAS QUE DEBAN DARLO. SI LO CELEBRAN SIN ESE REQUISITO, LOS ESPONSALES NO SURTEN EFECTO.

EN EL CONTRATO DE ESPONSALES, EL CONSENTIMIENTO DEBE MANIFESTARSE LIBREMENTE Y EN FORMA CIERTA, ES DECIR, NO DEBE HABER VIOLENCIA, ERROR O DOLO. SI EXISTIERE ALGUNO DE ESTOS VICIOS, EL CONTRATO QUEDARÁ AFECTADO DE NULIDAD RELATIVA.

EL ARTÍCULO 142 EXPRESA LO SIGUIENTE: "LOS ESPONSALES NO PRODUCEN OBLIGACIÓN DE CONTRAER MATRIMONIO, NI EN ELLOS PUEDE ESTIPULARSE PENA ALGUNA POR NO CUMPLIR LA PROMESA".- (96)

(95) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. op.cit.

(96) Idem.

AL RESPECTO DE ESTE ARTÍCULO COMPARTO LA OPINIÓN DE LA LICENCIADA SARA MONTERO DUHALT QUE DICE: "LOS ESPONSALES NO PRODUCEN OBLIGACIÓN DE CONTRAER MATRIMONIO, NI EN ELLOS PUEDE ESTIPULARSE PENA ALGUNA POR NO CUMPLIR LA PROMESA".

SIGUIENDO LA VIEJA TRADICIÓN ESPONSALICIA, LA PROMESA DE CASARSE NO OBLIGA A CONTRAER MATRIMONIO, PUES ESTE ACTO JURÍDICO REQUIERE DEL CONSENTIMIENTO EXPRESO DE LOS CONTRAYENTES EN EL MOMENTO MISMO DE SER INTERROGADOS POR LA AUTORIDAD CORRESPONDIENTE ACERCA DE SI ES SU VOLUNTAD UNIRSE EN MATRIMONIO CON SU PROMETIDO. ESTA CARACTERÍSTICA ESPECÍFICA DE NO OBLIGAR A CUMPLIR LA PROMESA CONTENIDA EN LOS ESPONSALES ES LO QUE HA LLEVADO A LOS JURISTAS A NEGARLE A ESTA FIGURA EL CARÁCTER CONTRACTUAL". (97)

ARTÍCULO 143. "EL QUE SIN CAUSA GRAVE, A JUICIO DEL JUEZ, REHUSARE CUMPLIR SU COMPROMISO DE MATRIMONIO O DIFIERA INDEFINIDAMENTE SU CUMPLIMIENTO, PAGARÁ LOS GASTOS QUE LA OTRA PARTE HUBIERE HECHO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PROYECTADO.

EN LA MISMA RESPONSABILIDAD INCURRIRÁ EL PROMETIDO --

(97) Sara Montero Duhalit, op.cit., p. 88.

QUE DIERE MOTIVO GRAVE PARA EL COMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES.

TAMBIÉN PAGARÁ EL PROMETIDO QUE SIN CAUSA GRAVE FALTE A SU COMPROMISO UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL, CUANDO POR LA DURACIÓN DEL NOVIAZGO, LA INTIMIDAD ESTABLECIDA ENTRE LOS PROMETIDOS, LA PUBLICIDAD DE LAS RELACIONES, LA PROXIMIDAD DEL MATRIMONIO U OTRAS CAUSAS SEMEJANTES, EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES CAUSE UN GRAVE DAÑO A LA REPUTACIÓN DEL PROMETIDO INOCENTE.

LA INDEMNIZACIÓN SERÁ PRUDENTEMENTE FIJADA EN CADA CASO POR EL JUEZ, TENIENDO EN CUENTA LOS RECURSOS DEL PROMETIDO CULPABLE Y LA GRAVEDAD DEL PERJUICIO CAUSADO AL INOCENTE". (98)

EL ARTÍCULO 143 ES SUMAMENTE IMPORTANTE PARA NUESTRA INVESTIGACIÓN YA QUE SEÑALA LAS CONSECUENCIAS JURÍDICAS -- DEL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES, LAS QUE A CONTINUACIÓN ME PERMITO ENUMERAR:

SON CONDUCTAS ILÍCITAS DETERMINADAS POR LA LEY PARA RESPONSABILIZAR EL INCUMPLIMIENTO DE ESPONSALES:

(98) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

- A) REHUSARSE SIN CAUSA JUSTA A CONTRAER MATRIMONIO O DIFERIRLO INDEFINIDAMENTE;
- B) DAR MOTIVO GRAVE UN PROMETIDO PARA QUE EL OTRO ROMPA. EN ESTE ASPECTO SURGE LA INTERROGANTE ¿CUÁLES SERÁN LAS CAUSAS GRAVES? EN CADA CASO CONCRETO SE DEJA A LA DECISIÓN JUDICIAL DETERMINAR LAS MISMAS.

ESTA SITUACIÓN PUEDE PRESENTARSE TAMBIÉN EN LA DETERMINACIÓN DEL MOTIVO QUE UNO DE LOS PROMETIDOS LE DÉ AL -- OTRO PARA QUE ROMPA SU COMPROMISO. ENTRE ELLAS PODRÍA CABER EL IMPEDIMENTO PARA CONTRAER MATRIMONIO QUE DOLOSAMENTE SE HAYA OCULTADO.

LA REPARACIÓN DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS SON DE DOBLE-ÍNDOLE Y CONSISTEN EN: A) PAGAR LOS GASTOS QUE EL PROMETIDO INOCENTE HAYA REALIZADO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO CON--CERTADO; B) UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL POR EL DAÑO CAUSADO. SEÑALA ASIMISMO EL CÓDIGO LOS ELEMEN--TOS QUE DEBE TOMAR EN CUENTA EL JUEZ PARA VALORAR LA INTEN--SIDAD DEL DAÑO MORAL: LA PROXIMIDAD DEL ENLACE, LA INTIMI--DAD ESTABLECIDA, LA PUBLICIDAD DADA, ETC.

EL LICENCIADO DON ALBERTO PACHECO E. ENCUENTRA EN -- LOS ARTÍCULOS 142 Y 143 LA IMPORTANCIA DE NO OBLIGAR AL -- CUMPLIMIENTO DE LA CONDICIÓN SUSPENSIVA QUE EN ESTE CASO --

SERÍA CONTRAER NUPCIAS, POR LA ANTERIOR AFIRMACIÓN ME PERMITO CITAR SUS PALABRAS.

"SON POCÍSIMAS LAS PERSONAS QUE ACUDEN A ESPONSALES Y SU UTILIDAD ES VERDADERAMENTE MUY ESCASA YA QUE LA PROMESA DE MATRIMONIO SÓLO PRODUCE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR DAÑOS Y PERJUICIOS SI NO SE CUMPLE, SEGÚN LO ESTABLECEN LOS ARTÍCULOS 142 Y 143 DEL CÓDIGO CIVIL.

EL SEGUNDO DE LOS ARTÍCULOS CITADOS ESTABLECE UNA DOBLE OBLIGACIÓN A CARGO DEL QUE NO CUMPLE CON SU PROMESA DE MATRIMONIO, EN PRIMER LUGAR, EL JUEZ PUEDE VALORAR LAS -- CAUSAS QUE ADUCE PARA EL INCUMPLIMIENTO, Y CUANDO CONSIDERE QUE NO EXISTE CAUSA GRAVE PARA NO CUMPLIR CON SU PROMESA, PUEDE SENTENCIARLE A PAGAR LOS GASTOS QUE LA OTRA PARTE HUBIERE HECHO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PROYECTADO. -- TAMBIÉN DEBERÁ CUBRIR DICHS GASTOS EL QUE DIERE MOTIVO -- GRAVE PARA EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES. EL PÁRRAFO TERCERO DEL ARTÍCULO EN CUESTIÓN, ESTABLECE ADEMÁS UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL CUANDO SE DEN LAS CIRCUNSTANCIAS QUE EN DICHO ARTÍCULO SE MENCIONAN, O SEA - UNA DURACIÓN PROLONGADA DEL NOVIAZGO, LA INTIMIDAD ESTABLECIDA ENTRE LOS PROMETIDOS, LA PUBLICIDAD DE LAS RELACIONES, LA PROXIMIDAD DEL MATRIMONIO U OTRAS CAUSAS SEMEJANTES QUE LÓGICAMENTE DEBEN SER VALORADAS POR EL JUEZ EN CADA CASO.-

LA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL COMO ES LÓGICO DEBERÁ SIEMPRE VALORARSE EN DINERO Y LA SENTENCIA TENDRÁ QUE MARCAR LA -- CANTIDAD QUE EL JUEZ CONSIDERE CONVENIENTE PARA LA REPARACIÓN DE DICHO DAÑO MORAL.

COMO SE VE, LA PROMESA DE MATRIMONIO NO SURTE MÁS -- EFECTOS QUE LA POSIBILIDAD DE PAGAR DAÑOS Y PERJUICIOS Y -- ESA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL A LA QUE HEMOS HECHO ALUSIÓN PARA EL CASO DE SU INCUMPLIMIENTO. NO ES DESEABLE QUE SURTA MAYORES EFECTOS EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES Y ADEMÁS ES IMPOSIBLE, POR SU PROPIA NATURALEZA QUE LA PROMESA DE MATRIMONIO OBLIGARA A CONTRAER EL MATRIMONIO YA QUE SI SE LE DIERA TAL EFECTO JURÍDICO, LA PROMESA DE MATRIMONIO-ESTARÍA REALMENTE SUSTITUYENDO AL MATRIMONIO". (99)

EL ARTÍCULO 144 ESTABLECE EL TÉRMINO PARA EJERCITAR -- LA ACCIÓN CORRESPONDIENTE DE LA SIGUIENTE MANERA: "LAS ACCIONES A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO QUE PRECEDE, SÓLO PUEDEN EJERCITARSE DENTRO DE UN AÑO, CONTADO DESDE EL DÍA DE LA NEGATIVA A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO". (100)

COMO PUEDE APRECIAR EL LECTOR EL ARTÍCULO 144, ES CA-

(99) Alberto Pacheco E., "LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL-MEXICANO", Panorama Editorial, 1a. ed., México, D.F., 1984, p. 57.

(100) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, *op.cit.*

RENTE DE TÉCNICA JURÍDICA YA QUE DE ÉL PUEDEN DESPRENDERSE DOS SITUACIONES CONTRARIAS.

LA PRIMERA CONSISTE EN LA DIFICULTAD DE SABER SI VERDADERAMENTE EXISTIÓ LA NEGATIVA A CONTRAER MATRIMONIO, - CUANDO NO SE PUEDA ÉSTA PRESENTAR COMO UNA PRUEBA IDÓNEA, BIEN SEA, YA POR FALTA DE FORMA ESCRITA O BIEN PORQUE LA NEGATIVA NO SE HUBIERA VERFICADO ANTE TESTIGOS, O TAMBIÉN CORRER EL TIEMPO SU CÓMPUTO DESDE EL DÍA EN QUE SE MANIFESTÓ QUE SE DIFERÍAN LOS ESPONSALES INDEFINIDAMENTE.

EL OTRO SENTIDO ATIENDE A QUE SE CONFIGURA LA NEGATIVA A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO CUANDO SE DA EL VENCIMIENTO DEL TÉRMINO PARA ÉSTE, ESTABLECIÓ PREVIAMENTE EN EL CONTRATO DE ESPONSALES.

EL ARTÍCULO 145 ESTABLECE "SI EL MATRIMONIO NO SE CELEBRA, TIENEN DERECHO LOS PROMETIDOS A EXIGIR LA DEVOLUCIÓN DE LO QUE SE HUBIEREN DONADO CON MOTIVO DE SU CONCERTADO MATRIMONIO. ESTE DERECHO DURARÁ UN AÑO, CONTADO DESDE EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES". (101)

ESTE ARTÍCULO SE REFIERE DIRECTAMENTE A LAS DONACIONES ANTENUPCIALES QUE CONSISTEN EN LAS DONACIONES QUE SE -

(101) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

HACEN CON ANTERIORIDAD AL MATRIMONIO CON OCASIÓN Y MOTIVO DE ÉSTE ENTRE LOS FUTUROS CONTRAYENTES O POR UN TERCERO A UNO CUALQUIERA DE LOS FUTUROS CONTRAYENTES O A AMBOS. ESTE TIPO DE DONACIONES SON POR TANTO DONACIONES CONDICIONADAS O SEA EL ACONTECIMIENTO FUTURO E INCIERTO DEL CUAL DEPENDE SU PLENA Y TOTAL CONVALIDACIÓN, ES LA REALIZACIÓN -- MISMA DEL MATRIMONIO QUE EN EL MOMENTO DE HACERSE LA DONACIÓN NO ES TODAVÍA UN ACONTECIMIENTO SEGURO. LA CONDICIÓN A LA CUAL QUEDAN SUJETAS LAS DONACIONES ANTENUPCIALES ES DE TIPO RESOLUTORIO, PUES SI EL MATRIMONIO NO SE REALIZA, LAS DONACIONES HECHAS CON OCASIÓN Y MOTIVO DE ÉSTE DEBEN DEVOLVERSE A LOS DONANTES.

CON RESPECTO AL TÉRMINO PARA EJERCER ACCIÓN JUDICIAL QUE INTENTE LA DEVOLUCIÓN DE LOS BIENES DADOS EN DONACIÓN EN CASO DE NO REALIZARSE LAS NUPCIAS, EL ARTÍCULO 145 SEÑALA QUE EL DERECHO PARA EJERCER ACCIÓN JUDICIAL SERÁ DE UN AÑO, QUE CONTARÁ DESDE EL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES. ESTE ARTÍCULO NO PRESENTA LA CONFUSIÓN QUE ENCONTRAMOS EN EL QUE LO ANTECEDE YA QUE SE ESPECIFICA QUE EL TÉRMINO PARA EJERCITAR ACCIÓN ALGUNA CORRERÁ A PARTIR DEL ROMPIMIENTO DE LOS ESPONSALES.

7.1. CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO PARA EL ESTADO DE HIDALGO

EL CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO PARA EL ESTADO DE HIDALGO Y EL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES DEL MISMO ESTADO SE PUBLICARON EN EL ALCANCE AL PERÍODO OFICIAL DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE HIDALGO N° 46 DE 8 DE DICIEMBRE DE -- 1986:

ESTE ORDENAMIENTO REGULA A LOS ESPONSALES EN SU CAPÍTULO SEGUNDO DENOMINÁNDOLO "DE LOS ESPONSALES" Y VAN DEL ARTÍCULO 7 AL 10.

ESTE CÓDIGO ES UNA MUESTRA DE LA CONSTANTE EVOLUCIÓN DE NUESTRO DERECHO, YA QUE MEDIANTE EL MISMO SE SEPARA LA MATERIA FAMILIAR DE LA LEGISLACIÓN CIVIL. Y AL RESPECTO DE LOS ESPONSALES ENCONTRAMOS DISPOSICIONES MÁS ADECUADAS A LAS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL QUE TAMBIÉN RIGE EN MATERIA FEDERAL PARA TODA LA REPÚBLICA, COMO A CONTINUACIÓN ANALIZAREMOS.

ARTÍCULO 7. ESTE NUMERAL TEXTUALMENTE DICE: "LOS ESPONSALES SON FUENTE DE OBLIGACIONES, CUANDO SE OTORGUEN -- POR ESCRITO, SEAN ACEPTADOS POR LOS PRESUNTOS ESPOSOS, Y -- RATIFICADOS ANTE EL OFICIAL DEL REGISTRO DEL ESTADO FAMI--

LIAR O UN NOTARIO PÚBLICO". (102)

ESTA DISPOSICIÓN CONTIENE LOS SIGUIENTES ASPECTOS:

10. ESTABLECE QUE LOS ESPONSALES SON FUENTE CREADORA DE OBLIGACIONES, SIEMPRE Y CUANDO ÉSTOS SE OTORGUEN POR ESCRITO.
20. PRESUME LA ACEPTACIÓN DE LOS SUJETOS QUE ESPERAN CONTRAER NUPIAS.
30. ESPECIFICA QUE EL DOCUMENTO DE LOS ESPONSALES - - ACEPTADO POR LOS FUTUROS CONTRAYENTES, DEBE SER - RATIFICADO, BIEN, ANTE EL OFICIAL DEL REGISTRO -- DEL ESTADO FAMILIAR O UN NOTARIO PÚBLICO. ESTA - MANIFESTACIÓN OTORGA A LOS ESPONSALES UNA MAYOR - FORMALIDAD.

ARTÍCULO 8. ESTE ARTÍCULO HABLA MÁS COHERENTEMENTE - DE LA CAPACIDAD DE LAS PERSONAS QUE CELEBRAN ESPONSALES SEÑALANDO COMO EDAD MÍNIMA LA DE 18 AÑOS PARA CUALQUIERA DE LOS CONTRAYENTES Y ESTE NUMERAL A LA LETRA DICE: "PUEDEN - CELEBRAR ESPONSALES, EL HOMBRE Y LA MUJER QUE HAN CUMPLIDO 18 AÑOS, CONFORME AL REQUISITO DE LA EDAD PARA CONTRAER -

(102) CODIGO FAMILIAR REFORMADO Y DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES, reformado para el Estado de Hidalgo, Editorial Cajica, S.A., Puebla, México, 1987.

MATRIMONIO". (103)

ARTÍCULO 9. "LOS PRETENDIENTES PUEDEN ESTIPULAR ALGUNA SANCIÓN PARA EL CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LOS ESPONSALES". (104)

SI NOS ATENEMOS A LA INTERPRETACIÓN GRAMATICAL DE ESTA DISPOSICIÓN SE PRESUME QUE PUEDE CABER LA ESTIPULACIÓN DE PENA CONVENCIONAL EN EL CASO DE INCUMPLIMIENTO DE UNO O AMBOS DE LOS FUTUROS CONTRAYENTES, ADEMÁS DE LA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL Y DAÑOS Y PERJUICIOS QUE POR SU PROPIA NATURALEZA TRAIGA CONSIGO EL INCUMPLIMIENTO.

ARTÍCULO 10. "SI ALGUNO DE LOS PRETENDIENTES, REHUSARE CUMPLIR SU PROMESA DE MATRIMONIO O LA DIFIERA INDEFINIDAMENTE, TENDRÁ LA RESPONSABILIDAD DE INDEMNIZAR A LA OTRA PARTE, DE LOS GASTOS QUE HUBIERE REALIZADO, CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PROMETIDO. ESTA ACCIÓN PUEDE EJERCITARSE DENTRO DE UN LAPSO DE SEIS MESES, CONTADOS A PARTIR DEL VENCIMIENTO DE LA PROMESA". (105)

SE PUEDE INFERIR DE LA PRIMERA PARTE DE ESTE ARTÍCULO,

(103) CODIGO FAMILIAR REFORMADO Y DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES, reformado para el Estado de Hidalgo, op.cit.

(104) Ibid.

(105) Ibid. pp. 19-20.

QUE SI UNO DE LOS PRETENDIENTES SE REHUSA A CUMPLIR CON SU PROMESA DE MATRIMONIO, O BIEN, LA DIFIERA INDEFINIDAMENTE, EXISTE LA RESPONSABILIDAD DE INDEMNIZAR A LA OTRA PARTE DE TODOS LOS GASTOS QUE ÉSTA HUBIERE HECHO, CON MOTIVO DEL MA TRIMONIO PROMETIDO.

A DIFERENCIA DE LO QUE ESTABLECE EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, ESTA ACCIÓN PUEDE EJERCITARSE EN UN - TÉRMINO DE SEIS MESES, QUE CONTARÁ A PARTIR DEL VENCIMIEN- TO DE LA PROMESA Y NO EN UN AÑO.

8. LOS ESPONSALES EN EL DERECHO POSITIVO

TODOS LOS AUTORES COINCIDEN EN QUE LOS ESPONSALES HAN CAÍDO EN DESUSO, YA QUE TODA VEZ QUE CRECEN LAS GENERACIO- NES ES MÁS DIFÍCIL QUE SE REALICEN, ALGUNOS JURISTAS HAN - CONSIDERADO QUE LAS DISPOSICIONES RELATIVAS A LA FIGURA DE BEN SER SUPRIMIDAS Y ALGUNOS OTROS, SEÑALAN QUE NUNCA A -- TRAVÉS DE SU VIDA PRÁCTICA HAN SABIDO DE LA CELEBRACIÓN DE ESPONSALES, Y MUCHO MENOS DE UN JUICIO RELATIVO A ELLOS.

EN EL PANORAMA ACTUAL ES MUY DIFÍCIL QUE LAS PERSONAS CELEBREN UN CONTRATO PREVIO AL DE MATRIMONIO YA QUE SE RE- FIERE SIMPLEMENTE CELEBRAR ÚNICAMENTE EL MATRIMONIO.

LA COSTUMBRE HA CAMBIADO LA IDEOLOGÍA DEL PUEBLO MEXICANO EN CUANTO A LOS ESPONSALES, YA QUE ANTERIORMENTE ENCONTRÁBAMOS QUE MUCHAS FAMILIAS PROCURABAN REALIZAR ESPONSALES O LOS PADRES ACONSEJABAN A SUS HIJOS O LOS OBLIGABAN A CELEBRARLOS POR SIMPLES CONVENCIONALISMOS QUE DABAN AL--CURNIA Y ABOLENGO A LAS FAMILIAS.

CONSIDERO QUE ES IMPORTANTE, SUJETAR A NUESTRA FIGURA AL ANÁLISIS DOCTRINAL PARA DETERMINAR SI ÉSTA FORMA PARTE DEL DERECHO POSITIVO O DEL DERECHO VIGENTE.

"EL DERECHO POSITIVO ESTÁ CONSTITUIDO POR EL CONJUNTO DE NORMAS JURÍDICAS QUE REALMENTE SE OBSERVAN EN UNA ÉPOCA DETERMINADA, AUN EN EL CASO DE QUE HAYAN DEJADO DE ESTAR -VIGENTES, DICHO DE OTRO MODO, EL DERECHO POSITIVO ES EL --CONJUNTO DE NORMAS JURÍDICAS QUE FORMAN LAS REGLAS QUE HAN ESTABLECIDO EL LEGISLADOR, ASÍ COMO AQUELLAS QUE HAN DEJADO DE ESTAR VIGENTES POR HABER SIDO DEROGADAS O ABROGADAS, QUEDANDO POR TANTO CONVERTIDAS EN EL DERECHO HISTÓRICO DE UN PUEBLO.

FRECUENTEMENTE SE SUELEN CONFUNDIR LOS TÉRMINOS DE DERECHO POSITIVO Y DERECHO VIGENTE, TAL CONFUSIÓN ES INDEBIDA. EL DERECHO VIGENTE ES AQUEL QUE REALMENTE RIGE EN UN MOMENTO DETERMINADO AL GRUPO SOCIAL Y QUE NO HA SIDO DERO-

GADO O ABROGADO, ES DECIR, QUE ES EL DERECHO ACTUAL. DE -
LO ANTERIOR SE AFIRMA QUE NO TODO DERECHO POSITIVO ES VI--
GENTE, EN CAMBIO TODO EL VIGENTE ES POSITIVO". (106)

NO TODOS LOS AUTORES COMPARTEN LA OPINIÓN ANTES CITA-
DA, POR SU PARTE DON EDUARDO GARCÍA MAYNES NOS DICE: "NO -
TODO DERECHO VIGENTE ES POSITIVO, NI TODO DERECHO POSITIVO
ES VIGENTE. LA VIGENCIA ES ATRIBUTO PURAMENTE FORMAL, EL
SELLO QUE EL ESTADO IMPRIME A LAS LEYES JURÍDICAS, JURIS--
PRUDENCIALES O LEGISLATIVAS SANCIONADAS POR ÉL. LA POSITI
VIDAD ES UN HECHO QUE ESTRIBA EN LA OBSERVANCIA DE CUAL- -
QUIER PRECEPTO, VIGENTE O NO VIGENTE". (107)

POR MI PARTE COMPARTO LA OPINIÓN DE DON MIGUEL VILLO-
RO TORANZO QUE DICE: "EN ATENCIÓN A LA TERMINOLOGÍA EMPLEA
DA POR LA TRADICIÓN DOCTRINAL JURÍDICA, RESPETAREMOS AL DE
RECHO POSITIVO PRIMITIVO. 'DERECHO VIGENTE' SERÁ PARA NO-
SOTROS AQUEL DERECHO POSITIVO CUYAS NORMAS SIGUEN EN VIGOR,
Y 'DERECHO VIVIENTE' EL DERECHO QUE GARCÍA MAYNES LLAMA PO
SITIVO, ES DECIR, EL DERECHO QUE ES EFICAZ DEBIDO A QUE ES
OBSERVADO SOCIALMENTE". (108)

-
- (106) Fernando Flores Gómez González y Gustavo Carvajal Mo
reno, "NOCIONES DE DERECHO POSITIVO MEXICANO", Ed. -
Porrúa, S.A., México, 1975, pp. 51-52.
(107) Eduardo García Máynez, "INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL-
DERECHO", Ed. Porrúa, S.A., México, 1986, p. 38.
(108) Miguel Villoro Toranzo, "INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL
DERECHO", Ed. Porrúa, S.A., México, 1982, p. 9.

LOS ESPONSALES TIENEN POCO USO PRÁCTICO EN LA ACTUALIDAD, SON POCAS LAS PERSONAS QUE ACUDEN A ESPONSALES Y SU UTILIDAD ES VERDADERAMENTE MUY ESCASA YA QUE LA PROMESA DE MATRIMONIO SÓLO PRODUCE LA OBLIGACIÓN DE PAGAR DAÑOS Y PERJUICIOS E INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL SI NO SE CUMPLE.

EN ATENCIÓN A LA DOCTRINA PODEMOS DECIR QUE LOS ESPONSALES SON DERECHO VIGENTE, YA QUE SE ENCUENTRAN PLASMADOS EN EL TÍTULO QUINTO, DEL MATRIMONIO, CAPÍTULO I, DE LOS ESPONSALES DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMÚN Y EN MATERIA FEDERAL PARA TODA LA REPÚBLICA, INCLUIDO EN LOS ARTÍCULOS 139 A 145, SIN HABER PERDIDO SU VIGENCIA POR NO EXISTIR DEROGACIÓN O ABROGACIÓN, EN CUANTO A SU POSITIVIDAD SE PUEDE DECIR QUE LOS ESPONSALES SON LETRA MUERTA POR SU Poca UTILIDAD, MAS SIN EMBARGO LA LICENCIADA SARA MONTERO DUHALT SEÑALA QUE, "TODO ACTO DE MATRIMONIO - VA PRECEDIDO FORZOSAMENTE POR LOS ESPONSALES Y QUE LOS MISMOS SE CONFIGURAN SIEMPRE CUANDO LOS PRETENDIENTES FIRMAN LA SOLICITUD DE MATRIMONIO Y LA ENTREGAN AL JUEZ DEL REGISTRO CIVIL. SI UNA VEZ REALIZADA LA SOLICITUD LOS PRETENDIENTES NO CONCURREN A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO O SI ASISTIENDO, ALGUNO DE LOS DOS SE NEGARE A DAR EL SÍ, HABRÍA ROMPIMIENTO DE ESPONSALES. ÉSTA SEGUNDA POSIBILIDAD-

ES REMOTA, PERO NO ASÍ LA PRIMERA. CUANDO SE SOLICITA POR ESCRITO COMO LO PIDE LA LEY SE ESTÁ CONFIGURANDO LA PROMESA DE MATRIMONIO; CUANDO SE ANUNCIA EL MISMO A TRAVÉS DE PUBLICACIONES O DE INVITACIONES ESPECIALES; CUANDO SE HAN REALIZADO COMPRAS POR LOS DOS EN RAZÓN DE SU NUEVO HOGAR, ETC., HUBO PROMESA RECÍPROCA DE MATRIMONIO, EN ALGUNOS CASOS POR ESCRITO, EN EL ÚLTIMO EJEMPLO, CON PRUEBAS DE HECHO, Y SI EL MATRIMONIO CONCERTADO NO LLEGA A REALIZARSE, HUBO ROMPIMIENTO DE ESPONSALES, EL CUAL PUEDE SER DE MUTUO CONSENSO, O DERIVADO DEL AZAR (MUERTE DE UNO O IMPEDIMENTO DE UNO O DE LOS DOS), O POR DECISIÓN UNILATERAL, CASO ESTE ÚLTIMO EN QUE PUEDE CONFIGURARSE LA RESPONSABILIDAD PARA EL ARREPENTIDO DE CASARSE.

"EL ARGUMENTO REALMENTE DE PESO PARA SUGERIR SU DEROGACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL, ES EL HECHO DE QUE, DURANTE MÁS DE SESENTA AÑOS QUE LLEVA DE SER DERECHO VIGENTE, NUNCA HA SIDO DERECHO POSITIVO, NO HA HABIDO UN SOLO CASO DE DEMANDA POR INCUMPLIMIENTO DE ESPONSALES. NO TIENE SENTIDO LA PERSISTENCIA DE UNA INSTITUCIÓN INOPERANTE". (109)

COMPARTO LA OPINIÓN CON LA LICENCIADA MONTERO AL RES-

(109) Sara Montero Duhal, "DERECHO DE FAMILIA", op.cit., pp. 90-91.

PECTO DE QUE SE SIGUEN CELEBRANDO ESPONSALES, TAMBIÉN, EN QUE NO SE TIENE CONOCIMIENTO DE ALGÚN JUICIO POR INCUMPLIMIENTO DE LOS MISMOS, MAS NO LA IDEA DE QUE LA FIGURA DESAPAREZCA DEL CÓDIGO COMO LO SEPARARÉ MÁS ADELANTE.

9. PROPUESTA DE UNA NUEVA REGLAMENTACION DE LOS ESPONSALES

CONSIDERO QUE EL CÓDIGO CIVIL CONTEMPLA LOS ESPONSALES COMO UN CONVENIO, EN EL CUAL, SE REALIZA POR ESCRITO - EL OFRECIMIENTO Y ACEPTACIÓN DE LAS PARTES QUE EN ÉL INTERVIENEN PARA CONTRAER NUPCIAS EN UN FUTURO PRÓXIMO. EN MI OPINIÓN, EL REQUISITO DE FORMA QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO - 139 ES INSUFICIENTE PARA QUE HAGA PRUEBA IDÓNEA EN EL CASO DE INCUMPLIMIENTO, CONSIDERO QUE SERÍA INDISPENSABLE QUE - AL IGUAL QUE EL CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO Y DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES REFORMADO DEL ESTADO DE HIDALGO, SE REQUIERA QUE EL CONTRATO FUERA RATIFICADO ANTE EL OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL O UN NOTARIO PÚBLICO, LO QUE DARÍA AL DOCUMENTO SU PUBLICITACION CONFORMÁNDOLO EN PRUEBA PLENA, DE QUE -- HAN SIDO CELEBRADOS ESPONSALES, QUE DE NINGUNA MANERA CONSTITUIRÍAN IMPEDIMENTOS O CUALQUIERA DE LOS PROMETIDOS, PARA CONTRAER NUPCIAS CON PERSONA DISTINTA A CON QUIEN CELEBRARON ESPONSALES.

EL CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL ADEMÁS SEÑALA LA CAPACIDAD DE LAS PARTES PARA CONTRAER UNA -- OBLIGACIÓN DE ESTA NATURALEZA, INDICANDO QUE LO PUEDEN HACER EL HOMBRE QUE HA ALCANZADO LOS DIECISEIS AÑOS Y LA MUJER QUE HA CUMPLIDO CATORCE, ADOPTANDO LA MISMA POLÍTICA -- ESTABLECIDA EN LOS REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO DEL ARTÍCULO 142 DEL MISMO. QUIZÁ EL LEGISLADOR DE 1928 AL -- PENSAR QUE LOS ESPONSALES AL IR INCLUIDOS EN EL TÍTULO -- QUINTO DEL MATRIMONIO, DEBÍAN CONTEMPLAR LA MISMA IDEOLO-- GÍA EN CUANTO A LA EDAD MÍNIMA PARA REALIZAR ÉSTOS, MAS -- SIN EMBARGO, SE CONSIDERA QUE LAS CIRCUNSTANCIAS REALES -- QUE OBLIGAN A LA CELEBRACIÓN DE UN MATRIMONIO POR MENORES-- DE EDAD, NO SON LAS MISMAS PARA LA CELEBRACIÓN DE ESPONSA-- LES COMO TAMPOCO LO SON LAS QUE OBLIGAN A SU ROMPIMIENTO Y DE NINGUNA FORMA LO SON LA CAPACIDAD QUE PUEDE TENER EL -- PROMETIDO DE DIECIOCHO AÑOS EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE -- ESPONSALES PARA PAGAR LOS DAÑOS Y PERJUICIOS O LA INDEMNI-- ZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN DE DAÑO MORAL.

LA COSTUMBRE Y LA EXPERIENCIA SOCIAL NOS HAN ENSEÑADO QUE PRECISAMENTE A ESA EDAD EXISTE UNA FALTA DE IDENTIFICA-- CIÓN DE LAS PERSONAS, CON LO QUE REALMENTE DESEAN Y ESPE-- CIALMENTE ESTO SE PRESENTA CON EL ÁREA AFECTIVA DE LAS -- PERSONAS Y LO QUE PUEDE DAR LUGAR A QUE CUALQUIER CELEBRA

CIÓN DE ESPONSALES NO TRAIGA CONSIGO LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO PROMETIDO, POR LO QUE SUGERIRÍA AL CONGRESO DE LA UNIÓN REALIZAR REFORMA AL RESPECTO OTORGANDO LA EDAD PARA CELEBRAR ESPONSALES LA MÍNIMA GENERAL DE DIECIOCHO AÑOS, - TANTO PARA LA MUJER COMO AL VARÓN.

EN FUNCIÓN DE LA SUSTITUCIÓN DEL MANDAMIENTO DE LA MINORÍA DE EDAD, PARA CELEBRAR ESPONSALES, SE PROPONE LA SUPRESIÓN DEL NUMERAL 141 QUE SEÑALA QUE CUANDO LOS PROMETIDOS SON MENORES DE EDAD (ENTENDIENDO POR ESTO, VARÓN MENOR DE DIECISEIS AÑOS Y MUJER MENOR DE CATORCE AÑOS), LOS ESPONSALES NO PRODUCEN EFECTOS JURÍDICOS, SI NO EXISTE CONSENTIMIENTO EN ELLOS DE SUS REPRESENTANTES LEGALES. TODAVEZ QUE SI LOS PROMETIDOS FUEREN MAYORES DE LOS DIECIOCHO AÑOS DE EDAD, NO SE REQUERIRÍA EL CONSENTIMIENTO DE SUS REPRESENTANTES, CONSENTIMIENTO EN MUCHOS CASOS (COMO SE VIO ANTERIORMENTE) SE CONVIERTE EN UN VICIO DE LA VOLUNTAD, YA QUE, SE PUEDE PRESUMIR QUE QUIEN OBTENÍA EL MAYOR BENEFICIO POR LA REALIZACIÓN DE ESPONSALES ERA EL PADRE, TUTOR O LOS FAMILIARES, POR ADQUIRIR UNA LIGA DE PARENTESCO CON EL PROMETIDO DE SU DESCENDIENTE O PUPILO, YA QUE LA MISMA FUNCIÓN DEL PARENTESCO, O CARGO, ACARREABA PRESIÓN QUE EN OCA SIONES ADQUIRÍA LA CALIDAD DE ORDEN PARA EL NO EMANCIPADO, YA QUE SU NEGATIVA A OBEDECER PODRÍA TRAER CONSIGO UNA SAN

CIÓN TAL COMO LA DE SER DESHEREDADO DE LA QUE HABLAMOS EN EL DERECHO ESPAÑOL.

EL MISMO ORDENAMIENTO SEÑALA QUE LOS ESPONSALES NO -- PRODUCEN OBLIGACIÓN DE CONTRAER MATRIMONIO. CON RESPECTO A LA PRIMERA IDEA DEL ARTÍCULO 142, COMPARTO LA OPINIÓN -- DEL LEGISLADOR, PUES, EL OBLIGAR A UNA PERSONA A CUMPLIR - CON LA CONDICIÓN SUSPENSIVA, SE CONVERTIRÍA EN UN ACTO PRIVATIVO DE LIBERTAD Y DE NINGUNA MANERA AUN CUANDO SE TRATA SE DE MANDAMIENTO JUDICIAL, PUEDE OBLIGARSE A ALQUIEN A -- CONTRAER MATRIMONIO EN CONTRA DE SU VOLUNTAD. LA SEGUNDA-IDEA DEL NUMERAL PREVIAMENTE CITADO NOS INDICA QUE LOS PROMETIDOS NO PUEDEN ESTIPULAR PENA ALGUNA POR NO CUMPLIR CON LA PROMESA DADA, CUESTIÓN CON LA CUAL NO ESTOY DE ACUERDO, YA QUE ME APEGO A LO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 9 DEL CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO DEL ESTADO DE HIDALGO QUE A LA LETRA DICE: "LOS PRETENDIENTES PUEDEN ESTIPULAR ALGUNA SANCIÓN - PARA EL CASO DE INCUMPLIMIENTO DE LOS ESPONSALES", YA QUE EL NOVIAZGO FORMALIZADO, CON MIRAS A UN MATRIMONIO CON UN TÉRMINO PREVIAMENTE ESTABLECIDO PARA SU REALIZACIÓN, REPRESENTA PARA CUALQUIERA DE LOS PROMETIDOS, PRIVACIONES, INVERSIONES, ANHELOS, PLANES, ETC., QUE TRAEN CONSIGO DERECHOS Y OBLIGACIONES, Y SIGUIENDO LAS DISPOSICIONES GENERALES DE LOS CONTRATOS PREPARATORIOS PUEDE ESTIPULARSE UNA -

PENA CONVENCIONAL EN CASO DE INCUMPLIMIENTO.

MUY ADECUADAMENTE EL ARTÍCULO 143 ESTABLECE QUE: "EL-
QUE SIN CAUSA GRAVE, A JUICIO DEL JUEZ, REHUSARE CUMPLIR -
SU COMPROMISO DE MATRIMONIO O DIFIERA INDEFINIDAMENTE SU --
CUMPLIMIENTO PAGARÁ LOS GASTOS QUE LA OTRA PARTE HUBIERE -
HECHO CON MOTIVO DEL MATRIMONIO PROYECTADO.

EN LA MISMA RESPONSABILIDAD INCURRIRÁ EL PROMETIDO QUE
DIERE MOTIVO GRAVE PARA EL ROMPIMIENTO DE ESPONSALES...".(110)

SE OBLIGA AL PROMETIDO CULPABLE A PAGAR LOS GASTOS QUE
EL INOCENTE HICIERA CON MOTIVO DE LA CELEBRACIÓN DEL MATRI-
MONIO. EN LO QUE SE REFIERE A QUE LA CAUSA GRAVE SE DETER-
MINARÁ COMO TAL, A JUICIO DEL JUEZ, ES DEMASIADO OSCURO, -
POR LO CUAL SUGIERO QUE DEBERÍAN DETERMINARSE COMO CAUSAS -
GRAVES LAS SIGUIENTES:

1. LA NEGATIVA DE UNO DE LOS PROMETIDOS A CELEBRAR -
MATRIMONIO SIN UNA ADECUADA JUSTIFICACIÓN.
2. EL QUE UNO DE LOS PROMETIDOS TENGA AYUNTAMIENTO --
CARNAL CON PERSONA DISTINTA AL PROMETIDO.

(110) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op. cit.

3. DIFERIR INDEFINIDAMENTE EL MATRIMONIO SIN CAUSA - JUSTIFICADA.
4. CONTRAER MATRIMONIO CON PERSONA DISTINTA A SU PROMETIDO Y SIN SU CONSENTIMIENTO.
5. ABANDONAR UN PROMETIDO SU RESIDENCIA A UN LUGAR - DESCONOCIDO POR EL OTRO, SIN INFORMARLE DEL NUEVO DOMICILIO Y DEL MOTIVO QUE LO ORIGINÓ, POR UN - - TIEMPO IGUAL O SUPERIOR AL TÉRMINO FIJADO PARA LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO.
6. ADQUIRIR DURANTE EL TIEMPO QUE DUREN LOS ESPONSALES ENFERMEDAD VENÉREA U OTRA CONTAGIOSA HEREDITARIA.
7. PRODUCIR DOLOSAMENTE LESIONES O INTENTAR CONSUMAR HOMICIDIO CONTRA LA PERSONA DE SU PROMETIDO O SUS FAMILIARES.
8. LA ACUSACIÓN CALUMNIOSA HECHA POR UNO DE LOS PROMETIDOS AL OTRO.

EL MISMO NUMERAL CONTEMPLA TAMBIÉN QUE "PAGARÁ EL PROMETIDO QUE SIN CAUSA GRAVE FALTE A SU COMPROMISO UNA INDENIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN MORAL, CUANDO LA DURACIÓN DEL NOVIAZGO, LA INTIMIDAD ESTABLECIDA ENTRE LOS PROMETIDOS, LA PUBLICIDAD DE LAS RELACIONES, LA PROXIMIDAD DEL MA

TRIMONIO U OTRAS CAUSAS SEMEJANTES, EL ROMPIMIENTO DE LOS-
ESPOSALES CAUSE UN GRAVE DAÑO A LA REPUTACIÓN DEL PROMETI
DO INOCENTE". (111)

SI POR DAÑO MORAL ENTENDEMOS "LA AFECTACIÓN QUE UNA -
PERSONA SUFRE EN SUS SENTIMIENTOS, EFECTOS, CREENCIAS, DE-
CORO, HONOR, REPUTACIÓN, VIDA PRIVADA, CONFIGURACIÓN Y AS-
PECTOS FÍSICOS, O BIEN EN LA CONSIDERACIÓN QUE DÉ SÍ MISMA
TENGAN LOS DEMÁS..." (ART. 1916 C.C.) (112), DEFINITIVAME
TE ENCONTRAREMOS EN LOS ESPOSALES DAÑO MORAL, YA QUE CON-
MOTIVO DE ÉSTOS Y EN ATENCIÓN A QUE EN UN FUTURO PRÓXIMO -
SE CELEBRARÁ EL MATRIMONIO, VEMOS AFECTADOS BIENES JURÍDI-
CAMENTE TUTELADOS Y EN ESPECIAL VIOLACIÓN AL ARTÍCULO 1916
DEL CÓDIGO CIVIL Y POR LO TANTO EL PROMETIDO CULPABLE TEN-
DRÁ OBLIGACIÓN DE REPARARLO EN DINERO Y ESTA INDEMNIZACIÓN
SERÁ PRUDENTEMENTE FIJADA EN CADA CASO POR EL JUEZ, TOMAN-
DO EN CUENTA LOS RECURSOS DEL PROMETIDO CULPABLE Y LA GRA-
VEDAD DEL PERJUICIO DEL INOCENTE. EXISTIENDO CAUSA GRAVE-
EN EL ROMPIMIENTO DE ESPOSALES A AUN SIN ELLA, SIEMPRE DE
BERÁ SER FIJADA POR EL JUEZ LA REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL -
AL PROMETIDO INOCENTE.

(111) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, op.cit.

(112) Ibid.

LAS ACCIONES DE QUE NOS HABLA EL ARTÍCULO 144 DEL CÓDIGO CIVIL SERÁN EJERCITADAS DENTRO DEL TÉRMINO DE UN AÑO, CONTADO DESDE LA NEGATIVA A LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, ESTE NUMERAL SÓLO HACE ALUSIÓN A LA NEGATIVA DE CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, PERO NO CONTEMPLA LA PRESENTACIÓN DE UNA ACCIÓN POR CAUSA O MOTIVO GRAVE QUE TRAIGA COMO CONSECUENCIA EL ROMPIMIENTO DE ESPONSALES QUE DESDE MI OPINIÓN- EL LEGISLADOR DEBERÍA FIJAR UN TÉRMINO DE UN AÑO DESDE EL DÍA EN QUE EL PROMETIDO INOCENTE SE PERCATA DE LA CAUSA O MOTIVO GRAVE.

EL CAPÍTULO PRIMERO DEL TÍTULO QUINTO TAMBIÉN NOS HABLA DE LAS DONACIONES ANTENUPCIALES Y DEL DERECHO DE LOS PROMETIDOS A EXIGIR LA DEVOLUCIÓN DE LO QUE HUBIEREN DONADO CON MOTIVO DE SU CONCERTADO MATRIMONIO Y QUE ESTE DERECHO DURARÁ TAMBIÉN UN AÑO, PARA EJERCITAR ACCIONES QUE CONTARÁ DESDE EL ROMPIMIENTO DE ESPONSALES. TODA VEZ QUE EL ARTÍCULO 145 NO HABLA PRECISAMENTE DE LOS ESPONSALES, CONSIDERO QUE DEBERÍA QUEDAR FUERA DE ESTE CAPÍTULO, YA QUE ENTENDE PROPIAMENTE A LAS DONACIONES ANTENUPCIALES REGULADAS POR EL CAPÍTULO VII DEL LIBRO PRIMERO DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CONSIDERO, QUE TODAS LAS DISPOSICIONES EN MATERIA DE ESPONSALES QUE VAN DEL ARTÍCULO 139 AL 145 DEL CÓDIGO CI--

VIL VIGENTE SON POCO PRECISAS, INSUFICIENTES, CARENTES DE TÉCNICA JURÍDICA Y MUY POCO PRÁCTICAS.

POR LO ANTERIOR, CONSIDERO QUE EL CAPÍTULO DE ESPONSALES NO DEBE SER DEROGADO COMO SEÑALAN DISTINTOS AUTORES, - SINO QUE CONSIDERO CONVENIENTE SU REFORMA COMO LO SEÑALA - EN LA PROPUESTA PARA UNA NUEVA REGLAMENTACIÓN DE LOS MIS- MOS.

CONCLUSIONES

1. LOS ESPONSALES A TRAVÉS DE LA HISTORIA HAN SIDO REGULADOS POR LA MAYOR PARTE DE LOS ÓRDENES JURÍDICOS Y HAN SIDO RECOGIDOS POR NORMAS ÉTICAS RELIGIOSAS Y SOCIALES.
2. DE NINGUNA MANERA LOS ESPONSALES HAN TENIDO A LO LARGO DE LA HISTORIA EL EFECTO DE QUE SE CUMPLA LA PROMESA DE MATRIMONIO CONTRA LA VOLUNTAD DE LOS PROMETIDOS.
3. LOS ESPONSALES SE CONSTITUYEN EN UN CONTRATO YA QUE CONTIENEN LOS ELEMENTOS QUE ENCAJAN PERFECTAMENTE EN EL MISMO, TALES COMO ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ QUE ESTABLECE LA TEORÍA GENERAL DE LOS CONTRATOS.
4. EN VIRTUD DE QUE LOS ESPONSALES TIENEN LAS CARACTERÍSTICAS MENCIONADAS EN LA CONCLUSIÓN ANTERIOR GENERAN OBLIGACIONES DE HACER, ENTRE ELLAS LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO, POR CONSIGUIENTE SU CONTENIDO, Y SU OBJETO DIRECTO CORRESPONDE AL DERECHO DE FAMILIA; ASIMISMO EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES, TRAE CONSIGO EL RESARCIMIENTO DE DAÑOS Y PERJUICIOS, MÁS UNA INDEMNIZACIÓN A TÍTULO DE REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL.

5. PROPONEMOS QUE SE AUMENTE A LA EDAD MÍNIMA GENERAL DE 18- AÑOS PARA QUE LOS PROMETIDOS PUEDAN CELEBRAR LOS ESPONSALES, EN VIRTUD DE QUE CONSIDERAMOS QUE LA EDAD QUE ESTABLECE EL CÓDIGO CIVIL NO ES LA ADECUADA, YA QUE LOS PROMETIDOS A ESA EDAD SON CARENTES DE MADUREZ.
6. EL ACTO DE REALIZACIÓN DE ESPONSALES DEBE SER PERSONALÍSIMO, SIN QUE INTERVENGA LA VOLUNTAD DE FAMILIARES O TERCERAS PERSONAS.
7. ADEMÁS DEL ELEMENTO QUE SE SEÑALA EN LA CONCLUSIÓN ANTERIOR, LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD SE DEBE DE REALIZAR -- POR ESCRITO ANTE LA PRESENCIA DE DOS TESTIGOS, UNO POR CADA PARTE Y DEBE SER RATIFICADO ANTE EL OFICIAL DE REGISTRO CIVIL O ANTE NOTARIO PÚBLICO.
8. PROPONEMOS QUE EL LEGISLADOR LE DÉ LA IMPORTANCIA SUFICIENTE AL CAPÍTULO DE ESPONSALES, EN VIRTUD DE QUE SE TRATA DE SITUACIONES QUE CONSTANTEMENTE SE ESTÁN PRESENTANDO EN LA ACTUALIDAD, Y QUE SIN EMBARGO NO SE LE ESTÁ DANDO LA RELEVANCIA DEBIDA, OCACIONÁNDOSE CON ESTA INDIFFERENCIA QUE PROMETIDOS INOCENTES QUEDEN EN ESTADO DE INDEFENSIÓN- AL NO TENER ELEMENTOS SUFICIENTES DE PROBANZA TALES COMO UN DOCUMENTO RATIFICADO ANTE AUTORIDAD COMPETENTE Y COMO ELEMENTO BASE DE ACCIÓN, PARA EJERCITAR ÉSTA.

BIBLIOGRAFÍA

1. BONAFANTE, PEDRO, INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO, - INSTITUTO EDITORIAL REUS, MADRID, 1959.
2. BONECASE, JULIEN, ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL, T. I, EDITORIAL M. CAJICA JR. PUEBLA, MÉXICO, 1945.
3. BRUNNER HEINRICH, HISTORIA DEL DERECHO GERMÁNICO, -- EDITORIAL LABOR, BARCELONA, 1936.
4. CABANELLAS, GUILLERMO, REPERTORIO JURÍDICO, EDITORIAL ELIASTA, S. DE R. L., BUENOS AIRES ARGENTINA.
5. CASTAN TOBEÑAS, JOSÉ, DERECHO CIVIL ESPAÑOL, COMÚN Y FORAL, T. V., EDITORIAL REUS, S. A. MADRID, ESPAÑA, 1976.
6. CICU, ANTONIO, EL DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL -- EDIAR, BUENOS AIRES ARGENTINA, 1947.
7. CLEMENTE DE DIEGO, FELIPE, INSTITUCIONES DE DERECHO-CIVIL ESPAÑOL, T. II, IMPRENTA DE JUAN PUEYO, MADRID, ESPAÑA, 1930.
8. DE IBARROLA, ANTONIO, DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1984.
9. DE PINA, RAFAEL, ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO, T.I., EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO, 1979.

10. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, T. IV, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, EDITORIAL PORRÚA, S. A. - MÉXICO, 1987.
11. ENNECERUS LUDWING; KIPP TEHODOR, Y WOLFF MARTIN, -- TRATADO DE DERECHO CIVIL, DERECHO DE FAMILIA, T.IV, V. I. PRIMERA EDICIÓN, BOSCH CASA EDITORIAL, BARCELONA, ESPAÑA, 1941.
12. FERRER, FRANCISCO, LOS ESPONSALES EN EL DERECHO CIVIL ARGENTINO Y EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA, REVISTA DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1954.
13. GALINDO GARFIAS, IGNACIO, DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, T. VIII, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS DE LA UNAM., MÉXICO, 1974.
14. GARCÍA DEL CORRAL ILDEFONSO, CUERPO DEL DERECHO CIVIL ROMANO, T. I, JAIME MOLINAS EDITOR, BARCELONA, 1982.
15. GUITRON FUENTEVILLA, JULIÁN, DERECHO FAMILIAR, PRIMERA EDICIÓN, PUBLICIDAD Y PRODUCCIONES GAMA, S. A. - MÉXICO, 1972.
16. HISTORIA UNIVERSAL, SALVAT MEXICANA DE EDICIONES, S.A. DE C.V., MÉXICO, 1980.
17. LEHR, ERNESTO, TRATADO DE DERECHO CIVIL GERMÁNICO O ALEMÁN, LIBRERÍA DE LEOCADIO LÓPEZ, MADRID, 1878.
18. MAGALLÓN IBARRA JORGE MARIO, EL MATRIMONIO, SACRAMENTO-CONTRATO-INSTITUCIÓN, TIPOGRÁFICA EDITORA MEXICANA, S. A. MÉXICO, 1965.

19. MATEOS ALARCÓN, MANUEL, ESTUDIOS SOBRE EL CÓDIGO CIVIL DEL D.F., T. I, LIBRERÍA DE J. VALDEZ Y CUEVAS, MÉXICO, 1985.
20. MARGADANT S. GUILLERMO F. DERECHO ROMANO, EDITORIAL ESFINGE, S. A. DE C. V., MÉXICO, 1986.
21. MONTERO DUHALT, SARA, DERECHO DE FAMILIA, TERCERA - EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1987.
22. ORTIZ URQUIDI, RAÚL, CUNA DE LA LEGISLACIÓN IBEROAMERICANA, EDITORIAL PORRÚA, S. A. SEGUNDA EDICIÓN, - MÉXICO, 1974.
23. PACHECO E. ALBERTO, LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL - MEXICANO, PANORAMA EDITORIAL, PRIMERA EDICIÓN, MÉXICO, D. F., 1984.
24. PEÑA GUZMÁN, LUIS ALBERTO, DERECHO ROMANO, EDITORIAL TIPOGRÁFICA, BUENOS AIRES, ARGENTINA, 1966.
25. PÉREZ DUARTE Y N. ALICIA ELENA, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, - T. IV, EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO, 1987.
26. PLANIOL, MARCELO Y RIPERT, JORGE, TRATADO PRÁCTICO - DE DERECHO CIVIL FRANCÉS, T. II, EDITORIAL CULTURAL, S. A. HABANA, CUBA, 1946.
27. PUIG PEÑA, FEDERICO, TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL, T. II, V. I, EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, MADRID, ESPAÑA, 1953.
28. RODRÍGUEZ DE FONSECA, BARTOLOMÉ AGUSTÍN, EL DIGESTO DEL EMPERADOR JUSTINIANO, T. II, IMPRENTA DE RAMÓN VICENTE, MADRID, 1873.

29. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL, T. IV, EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1977.
30. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, DERECHO CIVIL MEXICANO, T.-VI, CONTRATOS, V. I, EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1981.
31. ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, DERECHO CIVIL MEXICANO, T. II, DERECHO DE FAMILIA, EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1975.
32. SERAFINI, FELIPE, INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO, -HIJOS DE J. ESPASA, EDITORES, T. II, BARCELONA, ESPAÑA.
33. VALVERDE Y VALVERDE, CALIXTO, TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL, T. IV, TALLERES TIPOGRÁFICOS CUESTA, -VALLADOLID, ESPAÑA, 1921.
34. VILLORO TORANZO, MIGUEL, INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO, EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO, 1986.
35. VON MAYR, ROBERT, HISTORIA DEL DERECHO ROMANO, EDITORIAL LABOR, T. II, BARCELONA, ESPAÑA, 1931.
36. ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ANGEL, CONTRATOS CIVILES,-EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1985.

LEGISLACIÓN CONSULTADA:

1. **CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884, TALLERES DE "LA CIENCIA JURÍDICA, MÉXICO, 1889.**
2. **CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIOS DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870, IMPRENTA DEL COMERCIO DE DÍAZ BLÁN Y CHÁVEZ, MÉXICO, 1878.**
3. **CÓDIGO CIVIL DE OAXACA DE 1928.**
4. **CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO, 1988.**
5. **CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ LLAVE, JALAPA, IMPRENTA VERACRUZANA DE AGUSTÍN RUIZ, 1882.**
6. **CÓDIGO DE DERECHO CANÓNICO, EDICIÓN BILINGÜE, EDICIÓN ANOTADA A CARGO DE PEDRO LOMBARDÍA Y JUAN IGNACIO ARRIETA, III EDICIÓN, EDICIONES PAULINAS, S.A., MÉXICO, 1985.**
7. **CÓDIGOS ESPAÑOLES CONCORDADOS Y ANOTADOS, CÓDIGO DE LAS SIETE PARTIDAS, EDITORIAL IMPRENTA DE LA PUBLICIDAD, T. III, MADRID, 1898.**
8. **CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO Y DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES REFORMADO PARA EL ESTADO DE HIDALGO, EDITORIAL CÁJICA, S. A. PUEBLA, MÉXICO, 1987.**
9. **LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES, EXPEDIDA POR EL C. VENUSTIANO CARRANZA, IMPRENTA DEL GOBIERNO, EDICIÓN OFICIAL, MÉXICO, 1917.**