

170
20j.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

CONVENIENCIA DE APLICAR EL DERECHO DE
PREFERENCIA EN LA ASIGNACION DE BIENES
DENTRO DE LA DISOLUCION DE LA
SOCIEDAD CONYUGAL.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A ;
ROBERTO ALFREDO CHAVEZ SANCHEZ



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA GENERAL DE
EXAMENES PROFESIONALES

1994



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI MADRE.

GRACIAS: LIC. IVAN LAGUNES ALARCON

DR. IVAN LAGUNES PEREZ.

INDICE

	pág.
INTRUDUCCIÓN	III
CAPITULO PRIMERO	
"EL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO"	1
1 ANTECEDENTES.....	1
2 CONCEPTO	11
3 NATURALEZA JURÍDICA.....	13
4 CLASES.....	13
CAPITULO SEGUNDO	
" LOS REGÍMENES DE CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	18
1 REGLAS GENERALES.....	18
2 LA SEPARACIÓN DE BIENES.....	23
3 LA SOCIEDAD CONYUGAL.....	26
A EL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.....	32
B EL PATRIMONIO INDIVIDUAL DE LOS CÓNYUGES:.....	39
CAPITULO TERCERO	
"FENOMENOLOGÍA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL"	41
1 ADMINISTRACIÓN	41
2 MODIFICACIÓN Y SUSPENSIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL... ..	45

II

3 CESACIÓN Y DISOLUCIÓN.....	46
4 LIQUIDACIÓN Y PARTICIÓN.....	52
CAPITULO CUARTO	
" LA ASIGNACIÓN PREFERENTE DE BIENES".....	58
1 NOCIONES SOBRE LA FIGURA.....	58
A NATURALEZA JURÍDICA.....	60
B ANTECEDENTES.....	67
2 FIGURAS SIMILARES EN NUESTRA LEGISLACIÓN.....	71
CAPITULO QUINTO	
"ARGUMENTOS A FAVOR DE LA FIGURA"	81
1 FINES QUE PERSIGUE LA ASIGNACIÓN PREFERENTE DE BIENES.....	81
A PROTECCIÓN DE LA ACTIVIDAD DEL CÓNYUGE EMPRESARIO.....	82
B PROTECCIÓN DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DE LOS CÓNYUGES	85
C PROTECCIÓN DEL CÓNYUGE SUPERSTITE.....	89
2 EL DERECHO DE ASIGNACIÓN PREFERENTE Y LAS NORMAS DEL CÓDIGO CIVIL.....	90
3 LA PROPUESTA ESPECÍFICA.....	93
CONCLUSIONES.....	96
BIBLIOGRAFÍA.....	99

INTRODUCCIÓN

Uno de los aspectos más importantes de la relación matrimonial lo constituye el régimen económico, ya que el correcto desarrollo de éste perfil del matrimonio depende en mucho el que se llegen a cumplir adecuadamente los fines que se persiguen al crear una familia, pero dentro de la legislación actualmente vigente en el Distrito Federal el mencionado aspecto adolece de una legislación poco extensa, lo que ha llevado al surgimiento de múltiples lagunas; aunado a lo anterior se presenta el hecho de que las reglas establecidas para la formación del régimen que los cónyuges deben escoger para que rija durante su matrimonio no se cumplen, en parte por la ignorancia de las personas que contraen matrimonio y por otro lado debido a la indolencia de los Jueces del Registro Civil, quienes no hacen cumplir adecuadamente las citadas disposiciones. Las anteriores situaciones nos demuestran la necesidad de que se haga una revisión y se actualicen las normas que establecen los regímenes patrimoniales del matrimonio.

Nuestro Código Civil establece dos modalidades de regímenes patrimoniales, la sociedad conyugal y la separación de bienes, si

IV

las situaciones antes descritas corresponden a ambos regímenes, es de hacer notar que al ser la sociedad conyugal más compleja que la separación de bienes, los problemas mencionados son aun de mayor gravedad, por ello el que es el régimen que más necesita adecuarse a la actual situación social y familiar.

Así en el desarrollo del presente trabajo buscaremos demostrar que es posible incluir dentro de las reglas establecidas para la disolución de la sociedad conyugal (a fin de realizar, aunque sea en parte, la actualización de tales normas) una nueva figura que resuelva la problemática que surge al momento de la disolución de la sociedad conyugal, pues creemos que la actual forma de división y asignación de los bienes integrantes de la sociedad conyugal no es la adecuada para determinados casos, ya que la simple división por mitad, pues no constituye siempre la forma más justa de dividir la sociedad de gananciales, por que una división por mitad puede generar trastornos a la economía de alguno de los cónyuges o su forma habitual de vida.

De acuerdo con lo anterior proponemos la inclusión de la figura ya mencionada, con el nombre de asignación preferente de bienes, con la que se pueden solucionar los conflictos que surgen al dividir la sociedad de gananciales, garantizando al mismo tiempo el interés de ambos cónyuges.

A fin de poder demostrar la conveniencia de la propuesta que hacemos, procederemos a determinar cual es la actual situa-

ción de los regímenes patrimoniales del matrimonio, previa reseña de cuales han sido los antecedentes de los mismos y en éste a análisis nos detendremos específicamente en la sociedad conyugal, a fin de detrmnar su funcionamiento, de tal manera que veamos cuales son sus problemas; una vez concluido dicho análisis procederemos a explicar en que consiste la asignación preferente de bienes, cual es su naturaleza, sus antecedentes, sus semejanzas con instituciones similares y finalmente examinaremos cuales son las ventajas que traería, según sus fines, la aplicación de ésta propuesta de asignación preferente de bienes y como podría integrarse a nuestra legislación.

CAPITULO PRIMERO

" EL REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO "

1 ANTECEDENTES. Para entender la actual situación del régimen patrimonial del matrimonio debemos conocer previamente cuales han sido las formas anteriores, históricamente hablando, en que se ha regulado la relación económica dentro del matrimonio, toda vez que ello nos permitirá conocer el desarrollo de ésta institución a lo largo de la historia y con ello tratar de entender a las actuales normas del derecho en la materia.

Dentro de dichas consideraciones históricas tomaremos en cuenta solo los antecedentes que se consideran como fuentes de nuestra actual legislación civil, pues pese al interés que, como fuente de comparación, pueden representar las legislaciones ajenas a nuestro sistema jurídico, estas no han influido mayormente en aquella.

De acuerdo con lo anterior analizaremos las dos vertientes que crearon al derecho civil en la antigüedad; el derecho romano y el derecho germánico, igualmente estudiaremos al derecho español

fuelle de nuestro derecho; tambien nos ocuparemos del derecho francés, que ejerció fuerte influencia en la formación de nuestro derecho; una vez concluido el análisis de las fuentes externas procederemos a revisar los antecedentes nacionales de la legislación del Distrito Federal actualmente vigente, en relación con el régimen patrimonial del matrimonio.

a) En el derecho romano la familia tiene como característica principal la de tener una figura dominante, el régimen patriarcal, que significa que la imagen del padre es la preponderante, el cual viene a ser una especie de dueño de las personas colocadas bajo su autoridad, a la figura romana del padre, pater-familias, hay que entenderla no como lo que ahora conocemos como un padre de familia, ya que aquel que ejerció la función de pater-familias no era necesariamente el padre de quienes se colocaban bajo su autoridad, ni correspondía al más viejo de los integrantes de un núcleo familiar, aunque hay que decir que en la mayoría de los casos dichas figuras coinciden. La situación de sometimiento se ve reflejada en el aspecto patrimonial, así todas las adquisiciones hechas por un integrante de la familia repercuten en un patrimonio único controlado por el pater-familias.

En cuanto al matrimonio hay que tener en cuenta que constituía una de las fuentes de la patria potestad; dentro de la institución matrimonial existieron en Roma dos variantes, el matrimonio cum manu y el sine manu, en el primero la mujer pasa a formar parte de la condición social del marido, como integrante de su familia, en calidad de hija y como hermana de sus propios hijos,

rompiendo toda relación con su familia de origen y en el caso de que poseyera bienes, estos eran adquiridos por el marido, la misma situación se daba en el caso de que pudiera adquirir bienes posteriormente a la celebración del matrimonio.

En relación con el matrimonio sine manu hay que decir que no creaba para el marido potestad alguna sobre la esposa, que conservaba la situación familiar que tenía anterior al matrimonio, los bienes de la mujer seguían siendo de su propiedad, sin que el marido gozara de derechos sobre ellos, aunque podía administrarlos si la mujer se lo encargaba.

A las instituciones tradicionales se unió a fines del Imperio la de la dote, la cual se instituyó bajo la justificación de que significaba una ayuda para el esposo a fin de soportar las cargas del matrimonio, es por ello que se estableció un convenio específico para darle efectos legales, dándose, en principio, como una donación hacia el marido, entrando los bienes integrantes de la dote al patrimonio del esposos, situación que fue variando a consecuencia del aumento de divorcios y de repudios, por los que se dejaba en el desamparo a las mujeres, por ello se estableció que la dote fuera reintegrada en ciertos casos, si se disolvía el matrimonio y ya no se permitió al marido la libre disposición de los bienes dotales.

Así tenemos que durante la antigüedad romana existieron tres regímenes matrimoniales; de los cuales no encontramos actualmente reminiscencias en nuestra legislación, pero en algún momento de la evolución que ha llevado al derecho moderno estos sistemas tuvieron, como todo el derecho romano, una gran importancia.

b) El derecho germánico, como ya antes se estableció una de las mayores fuentes del actual derecho civil lo constituye el derecho romano, pero el mismo no nos llega de forma directa, sino que lo hace a través de las glosas o interpretaciones que las instituciones romanas hicieron los estudiosos del derecho en la Edad Media, estudios que fueron realizados en el momento en que en Europa se encontraban vigentes las normas de derecho germánico, que fue el derecho de los pueblos que vinieron a substituir al Imperio romano; así tenemos que las normas de derecho germánico fueron las que substituyeron a las normas romanas, aparte de que son el filtro por el cual nos llegan las normas romanas, toda vez que las mismas no llegan de manera directa.

En cuanto hace a las más remotas normas y costumbres de los pueblos germánicos no existen mayores noticias, es solo por medio de referencias indirectas es posible saber de ellas, en cuanto al régimen patrimonial del matrimonio se sabe que el marido substituí a al padre, en cuanto hace a la potestad sobre la persona de la mujer y del mismo modo lo hacía en relación con sus bienes, a la esposa, "solo se le dejaba a la libre disposición de la mujer los utensilios caseros y femeninos, llamados *gerade*"¹, en cuanto hace al patrimonio restante de la mujer los bienes entraban al patrimonio del marido, conocido como *gewere*, que era administrado en forma exclusiva por el esposo, los bienes de la mujer solo entraban a dicho patrimonio sin que el marido adquiriera la propiedad de ellos, aunque hay que decir que tenía libre disposición de los muebles integrantes del patrimonio de la mujer, en cuanto hace

¹ IBARROLA, ANTONIO DE Derecho de Familia pág. 211

a los bienes inmuebles, necesitaba el consentimiento de la esposa para poder disponer de ellos; en éste sistema no existen bienes ramificados para cada cónyuge, los bienes de los dos forman una masa unitaria.

c) Por razones históricas de todos conocidas, el derecho civil español constituye el antecedente directo más importante de nuestro sistema civil, pese al tiempo ya transcurrido, es por ello el interés que sobre él tenemos.

El antiguo derecho de los pueblos que habitaron la actual España, al igual que el de los pueblos germánicos, es poco conocido y de igual modo su conocimiento viene de fuentes indirectas, dentro de los diversos pueblos que dominaron la península ibérica en tiempos posteriores a la dominación romana, del que se tienen más datos es del ibero-celta, el que tenía la costumbre de que los hombres llevaran la dote a sus mujeres y no éstas a los hombres, lo cual debe tenerse como una reminiscencia del antiguo uso de la compra de la mujer, el cual se conservó durante mucho tiempo, llegando a conocer luego con el nombre de arras, nombre con el que tuvo diversas modalidades, así existía la que otorgaba plena disposición a la adquirente sobre las arras, como lo establecía el Fuero de León, en tanto que el Fuero Viejo de Castilla ordenaba que la donación se manifestara al momento que los herederos otorgaban a la esposa una compensación por concepto de arras.

En España al igual que en el resto de Europa, la unión del derecho autóctono, romano y germánico dieron origen al derecho español, mismo que se compuso por una diversidad de instituciones

ya que cada una de las regiones españolas tuvo, y tiene, reglas propias y no solo respecto al régimen patrimonial del matrimonio lo que se conserva aun en nuestros días, pero dentro de ésta diversidad se tiene como figura preponderante a la comunidad de bienes, específicamente en su modalidad de comunidad de gananciales.

d) En Francia durante todo el periodo posterior a la caída de Roma hubo una coexistencia de diversas prácticas, en virtud de las diversas costumbres regionales existentes, las que, en cuanto hace al régimen patrimonial del matrimonio, convivieron con el sistema más extendido, el sistema dotal; las diferencias se mantienen hasta la creación del Código Civil, en el año de 1804, que habrá de constituirse en la mayor influencia francesa en el derecho civil, la diversidad de sistemas tiene su reflejo en las disposiciones del código, pues los redactores estimaron que debía dejarse a la libre elección de los contrayentes la fijación del régimen que más les acomodara a sus intereses, esto como una forma de respeto a las costumbres reinantes y también como un reflejo de las ideas filosóficas en boga en aquel tiempo, el llamado liberalismo, que consideraban que debía dejarse en plena libertad a los individuos para que expresaran su voluntad, una de las formas de expresar la voluntad se daba por medio de los contratos, y al considerarse el matrimonio como un contrato, es que se deja a los contrayentes en plena libertad para que escogieran el régimen que habría de regir en las relaciones económicas derivadas del matrimonio.

El Código Civil de 1804 tomo la previsión para el caso en que los contrayentes no manifestaran su voluntad, en relación con el régimen que habría de regir en su matrimonio, determinándose, tomando en cuenta cual era el sistema más común de entre los existentes, que fuere el régimen de comunidad el supletorio para el caso de omisión, por esto se le llamo régimen legal en oposición al convencional que era el que elegían libremente los esposos.

La doctrina francesa dedicada al estudio de los diversos regímenes matrimoniales estableció cuatro clases de ellos; la comunidad legal consistente en la integración de una masa común de bienes aportados al matrimonio; el régimen sin comunidad, donde cada uno de los cónyuges conserva la propiedad de sus bienes, siendo el marido el administrador de todos ellos; la separación de bienes, en donde cada uno de los cónyuges conserva sus bienes propios, con una mayor capacidad de la mujer en el manejo de sus bienes y el régimen dotal, que se encontraba inspirado en el sistema romano.

Los anteriores antecedentes estudiados de forma somera constituyen las más relevantes influencias que han afectado a nuestra legislación, lo cual se ha manifestado en las diversas disposiciones relativas al régimen patrimonial del matrimonio.

En la historia de nuestro derecho civil podemos encontrar diversas etapas, la primera de ellas transcurrió al inicio de la vida independiente de México, en éste periodo, y no solo en el derecho civil, se mantuvo la aplicación de las normas del tiempo de la Colonia, ya que durante la etapa que mencionamos el país se vio

inmerso en una serie de luchas internas y externas que impidieron el desarrollo de una legislación propia, esta etapa termina, en cuanto hace al derecho civil, con la expedición del Código Civil Mexicano, promulgado por Benito Juárez en 1870, de carácter local para el Distrito Federal y el Territorio de Baja California.

Establecía el Código Civil Mexicano, en materia de regímenes matrimoniales, a la sociedad legal, la cual era el régimen supletorio, para la constitución de los demás regímenes del matrimonio era necesario elaborar capitulaciones, las que debían otorgarse por escritura pública y si no se hacía así las mismas eran nulas, sin efectos frente a terceros; las capitulaciones no podían alterarse ni revocarse después de la celebración del matrimonio, sino por convenio expreso o sentencia judicial; para el caso de la llamada sociedad voluntaria el código establecía una serie de reglas específicas que debían tener las capitulaciones celebradas al respecto, como era el inventario de bienes que cada esposo aportaba a la sociedad, la declaración de si la sociedad era universal o parcial, el señalamiento de si la sociedad era sólo de gananciales, especificando la parte que a cada cónyuge le correspondía, las facultades de cada uno en la administración.

La sociedad legal, el régimen supletorio, establecía una serie de reglas de las que destacan las siguientes, fijaba que serían propios de cada esposo los bienes que fueran de su propiedad al momento de celebrarse el matrimonio, lo mismo para los que adquiriera cada consorte durante el matrimonio por un don de la fortuna, por donación de cualquier tipo, por herencia o por legado

constituido a favor de uno solo de ellos; por otro lado, son parte del fondo legal de la sociedad todos los bienes adquiridos por los cónyuges en el ejercicio de una profesión o trabajo, los que provengan de una herencia, legado o donación hecha a ambos esposos sin designación de partes, los bienes adquiridos a título oneroso durante la sociedad a costa del caudal común, los frutos, accesiones, rentas, intereses percibidos o devengados durante la sociedad que produscan los bienes comunes o los particulares de cada cónyuge; en éste régimen el dominio y posesión de los bienes de la sociedad corresponden a ambos consortes; la mujer solo puede administrar los bienes con autorización del marido, en su ausencia o impedimento del mismo.

La separación de bienes se podía dar en los casos que así lo establecieran las capitulaciones anteriores a la celebración del matrimonio o durante el transcurso del mismo; conservando los cónyuges la propiedad y administración de sus bienes, así como el goce de sus productos, debiendo contribuir de acuerdo con lo pactado al sostenimiento de las cargas del matrimonio o a falta de convenio según las rentas percibidas; la mujer no tiene capacidad para enajenar los bienes inmuebles ni los derechos reales sin el consentimiento del marido o del juez si existe oposición injustificada; para el caso de los bienes adquiridos a título común por ambos cónyuges se seguían las reglas establecidas para la sociedad, en tanto no se hiciere la división de los bienes.

En 1884 Manuel Gonzalez, Presidente de la República expidió un nuevo código civil, mismo que repetía las reglas señaladas por

por el del año de 1870; así que no es necesario analizar las reglas del mismo, a fin de evitar repeticiones.

La Ley de Relaciones Familiares de 1917 es la que viene a suplir al Código de 1884, establece en su exposición de motivos, que es en las obligaciones pecuniarias del matrimonio "donde mas se reflejaban las antiguas ideas, mismas que parecían conservar las costumbres romanas, donde el marido ejercía potestad sobre la mujer, ya que era el administrador de los bienes y el representante legítimo de la mujer"; para contrarrestar estos usos se fijó la separación de bienes en el matrimonio, como un elemento para la tranquilidad del hogar y la protección de la mujer, evitando con ello los malos manejos del marido, así que el articulado de la Ley estableció que los consortes conservaran la propiedad y administración de sus bienes, siendo propios de cada uno de los cónyuges los salarios, honorarios y ganancias que obtuvieran por servicios profesionales, el desempeño de un empleo o ejercicio de una profesión podían pactar los esposos que los ingresos antes señalados se dividieran entre ellos en una proporción determinada, así como los productos de todos o algunos de los bienes que poseían, era necesario que la mujer tuviera la misma representación en los ingresos del marido que los que ella concedía a él de los suyos.

Nuestro actual Código Civil es el instrumento que vino a substituir a la Ley de Relaciones Familiares, y de él nos ocuparemos a continuación, en cuanto hace a lo que ordena en relación con el régimen patrimonial del matrimonio, ya que de dicho código derivan las ideas que componen la siguiente parte de éste trabajo.

2 CONCEPTO Para tener los elementos necesarios para estudiar lo que constituye la actual institución del régimen patrimonial del matrimonio hay que establecer qué es lo que debemos entender por régimen patrimonial del matrimonio.

En el momento en que se hace referencia al matrimonio pocas veces se piensa en que ésta relación pueda afectar la esfera patrimonial de los contrayentes, pero el aspecto económico del matrimonio esta reconocido como muy importante por la mayoría de las legislaciones modernas, toda vez que "la familia, como toda entidad, necesita para cumplir con sus fines, medios económicos para satisfacerles, y por lo tanto le es indispensable un patrimonio"², así tenemos de manifiesto la íntima relación que tienen las cuestiones patrimoniales y la familia, así vemos que el patrimonio de la familia se compone por los bienes propiedad de los esposos, que son su base económica.

Para obtener el concepto del régimen patrimonial del matrimonio hay que considerar que ésta figura esta ligada, obiamente, al matrimonio, se trata, aparte, de una institución que rige sobre bienes, que comprenden tanto a los corpóreos como a los incorpóreos.

Teniendo los elementos básicos que debe contener el concepto que buscamos veamos algunas opiniones al respecto; según Bonnecase es "una institución jurídica que constituye un complemento ineludible del matrimonio, pero mientras el matrimonio es imperativo en todas sus normas el régimen matrimonial es susceptible para revestir las mas variadas formas"³, en la anterior cita vemos que si bien esta-

² IBARROLA, ANTONIO DE ob. cit. pág 212

³ BONNECASE, JULIEN Elementos de Derecho Civil tomo III pág. 578

blece cual es el origen del régimen patrimonial, no se señala cuales son las normas, o su clase, que lo constituye y que es lo que puede hacer tan variada su forma; por otro lado tenemos el concepto que nos da Martínez Arrieta, "el régimen patrimonial del matrimonio es una consecuencia legal, forzosa e integrante de la institución jurídica del matrimonio, relativa al aspecto patrimonial y conformado por normas estautarias o direccionales"⁴, éste concepto lo encontramos más completo que el anterior, ya que manifiesta cual es el origen y el contenido de las normas que integran el régimen patrimonial del matrimonio, así como su carácter, al establecerlo como una consecuencia forzosa del matrimonio; buscando otro concepto que nos pudiera dar una mejor base para nuestro estudio, encontramos lo que expresa en relación con la materia en estudio Eduardo Zanoni, "es el conjunto de relaciones de orden -o de interés- patrimonial que el matrimonio establece entre los cónyuges, y entre estos y terceros"⁵, aquí vemos una nueva idea, que la relación patrimonial del matrimonio no solo se refiere a los propios esposos, sino que también se hace mención a los terceros, así tenemos un nuevo elemento para establecer el concepto de régimen patrimonial del matrimonio.

Podemos concluir que el régimen patrimonial del matrimonio es una consecuencia obligada de la celebración de dicho enlace, que mediante normas estatutarias (que crean un marco jurídico) regula las relaciones de índole patrimonial que se da entre los esposos y las que surgen entre los esposos y terceros.

⁴ MARTÍNEZ ARRIETA, SEGIO T. El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México pág. 9

⁵ ZANONI, EDUARDO A. Derecho de Familia tomo I pág. 376

3 NATURALEZA JURIDICA. Para encontrar cual es la naturaleza jurídica del régimen patrimonial del matrimonio debemos basarnos en lo que ya establecimos en relación al concepto del mismo, así podemos establecer que nos encontramos ante una consecuencia directa del matrimonio, el cual es un acto jurídico y a la vez un estado, el matrimonio crea una serie de relaciones permanentes entre los esposos y la sociedad, relaciones que traen una serie de efectos, como son la obligación de prestarse alimentos entre los cónyuges, los vínculos patrimoniales del matrimonio se encuentran ligados intimamente con el matrimonio mismo, siendo parte fundamental del matrimonio; de aquí surge la necesidad de regular dichos vínculos, siendo el régimen patrimonial el que realiza tal función.

De ésta forma el régimen patrimonial sería el conjunto de normas que siendo parte del matrimonio, establecen o estructuran de manera abstracta la forma en que habrá de organizarse el patrimonio de los cónyuges durante la vigencia de su relación matrimonial; así es necesario, pues las normas del régimen no especifican cuales han de ser las relaciones que de él surgan, el hacerlas públicas para que surtan efectos frente a terceros.

4 CLASES. Para clasificar la diversidad de sistemas que se han dado a lo largo de la historia del derecho de lo que ahora conocemos como régimen patrimonial del matrimonio, tenemos en principio dos criterios, el que se fija en la forma en que se manifiesta la voluntad de los contrayentes al establecer un régimen

determinado para el patrimonio de la familia; otro es aquel que toma en cuenta cual es la relación de los bienes que pertenecen a los cónyuges.

De acuerdo con el primer criterio existen tres grupos de regímenes; los voluntarios, los forzosos y los predeterminados por un orden jurídico.

Los voluntarios son aquellos que dejan en plena libertad a los contrayentes para determinar cual ha de ser la situación de sus bienes con posterioridad a la celebración del matrimonio, pudiendo fijar libremente las reglas que habrán de regular dicha relación; los regímenes forzosos son aquellos en que la ley fija, sin opción alguna, el régimen a que deben estar sujetos los bienes durante el matrimonio; los preterminados son los que permiten a los contrayentes elegir uno de los sistemas establecidos previamente por la ley, y en el caso de que no lo hicieran así, fija que se supla ésta deficiencia, señalando el régimen a que deben estar sujetos.

El Código Civil del Distrito Federal puede ser ubicado, conforme a al anterior sistema de clasificación, en los sistemas voluntarios, pues si bien fija cuales son los sistemas que reconoce, deja a su vez en plena libertad a los futuros esposos par que ellos fijen de manera libre las reglas que habrán de seguirse respecto de los bienes presentes y futuros, así dentro de los sistemas existentes pueden crearse tantas reglas, y con ello diversas especies, como reglas creen los contrayentes.

Segun las reglas del siguiente sistema clasificatorio, los regímenes matrimoniales se dividen en regímenes de absorción, de

unidad de bienes, de unión de bienes, de comunidad, de separación, de participación y de dote.

El régimen de absorción es el más antiguo de los actualmente conocidos, sus antecedentes se remontan al derecho romano, también fue aplicado por el derecho germánico, la actual desaparición de éste sistema de nuestra legislación es consecuencia directa del aumento de la capacidad jurídica de la mujer; conforme las mujeres han ido adquiriendo mayores derechos, éste sistema ha perdido fuerza, llegando a su actual inexistencia, al menos en los sistemas jurídicos más avanzados.

El sistema de absorción se caracteriza por que el dominio de los bienes lo tiene el esposo, como titular absoluto, así como la administración de los bienes, los que deben de ser restituidos al momento de terminar el matrimonio.

El sistema de unidad de bienes es muy semejante al de absorción, pero al disolverse el matrimonio la mujer recibe el valor de sus bienes aportados, pero no le corresponde parte alguna en los frutos y ganancias de los mismos.

La comunidad de bienes no es un sistema en particular, es más bien una serie de ellos que comparten características en comunes, las que pueden ser reducidas al hecho de que deberá otorgarse una participación a cada uno de los cónyuges, o a sus herederos, de una masa patrimonial común, cuya función es la de sostener las cargas matrimoniales.

Hay, básicamente, dos divisiones de los sistemas de comunidad que se basan en la extensión y en la administración de los bienes que integran la comunidad; estableciendo la división entre la co-

munidad universal y la reducida.

Universal es la comunidad en la cual se comprenden todos los bienes muebles o inmuebles propiedad de los esposos, adquiridos antes y durante el matrimonio, en cambio la comunidad reducida o restringida es la que se integra únicamente por determinados bienes, por lo que durante el matrimonio existen tres patrimonios simultaneos, el del esposo, el de la mujer y el común; las especies típicas de ésta categoría son la comunidad de gananciales y la comunidad de gananciales y de muebles.

La separación de bienes es un régimen que puede tener dos variantes, puede ser total o parcial; se le ha considerado como el sistema menos complicado, aunque aparentemente su existencia parece ir en contra del espíritu deseable dentro del matrimonio, sin embargo, presenta múltiples ventajas para la mujer, ya que le permite administrar y disponer de sus bienes libremente, sin que su esposo pueda afectar los mismos, aunque también tiene la desventaja de que solo existan beneficios a favor de uno de los esposos cuando el fruto del trabajo común se le adjudica a uno de ellos exclusivamente.

El régimen de participación es tal vez el más novedoso de los señalados, pues es el de más reciente creación, es una combinación del régimen de comunidad con el de separación de bienes, manifestandose como separación durante el matrimonio y como una comunidad al disolverse el vínculo, al iniciarse el matrimonio se hace el inventario de los bienes, al finalizar el matrimonio debe hacerse un nuevo inventario de bienes y en caso de que exista un

aumento en los bienes de los esposos el aumento se divide entre ambos, hasta lograr una igualdad en sus masa patrimoniales.

La dote es un sistema que actualmente se encuentra en vías de desaparición, pese a la gran importancia que llegó a tener, la dote se constituye por el conjunto de bienes que la mujer o terceros a su nombre, entregan al marido para su administración y usufructo, a fin de sostener las cargas matrimoniales, sin que pueda disponer de ellos, pues debe restituirlos al terminar el matrimonio, ya a su consorte o a los herederos de ésta.

Conforme a lo anteriormente señalado debemos encuadrar lo establecido por el Código Civil, haciendo notar que el sistema del mismo establece ciertas peculiaridades que lo hacen distinto, así de los dos sistemas regulados, la separación de bienes y la sociedad conyugal, el primero debe ubicarse dentro de los sistemas de separación y a la sociedad conyugal dentro de los sistemas de comunidad absoluta; pero hay que decir que el código deja plena libertad a los esposos para que establezcan las reglas que mejor les acomode.

CAPITULO SEGUNDO**" LOS REGIMENES DEL CODIGO CIVIL
PARA EL DISTRITO FEDERAL "**

1 **REGLAS GENERALES.** En el capítulo anterior se comentó el sistema que establece el Código Civil para el Distrito Federal, que contempla dos regímenes patrimoniales del matrimonio, la sociedad conyugal y la separación de bienes, aunque hay quien habla que existe en nuestro sistema un tercer régimen, al que se le ha denominado como mixto y que sería una combinación de los dos primeros, que se establecería por medio de las capitulaciones matrimoniales, dada la libertad en que deja el código a los contrayentes para fijar las reglas que más les convengan al momento de fijar el régimen que habra de regir en su matrimonio, sin embargo no es posible considerar que exista un tercer régimen distinto a los dos que establece específicamente el propio código; pues el denominado como régimen mixto es unicamente un híbrido surgido de la unión de los dos regímenes legales.

Los regímenes del código se encuentran dentro del título dedicado al matrimonio, el Quinto, capítulos IV, V y VI; en el primero de tales capítulos se contienen las reglas generales para

cualquiera de los regímenes, el segundo se dedica a la sociedad conyugal y el tercero esta dedicado a la separación de bienes, ahora nos ocuparemos de las reglas generales, luego de la separación de bienes, para luego estudiar más ampliamente a la sociedad conyugal que es la que nos interesa mayormente.

Como regla general para los regímenes establecidos por el Código Civil, encontramos que se establece que los dos deben celebrarse por medio de las denominadas como capitulaciones matrimoniales, que se encuentran definidas por el artículo 179 del código, el cual nos dice que son "los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad o la separación de bienes y reglamentar la administración de éstos en uno o en otro caso".

Comunmente las capitulaciones matrimoniales han sido consideradas como un contrato accesorio ala matrimonio, aunque hay opiniones diversas, como la de Jorge Mario Magallón Ibarra, quien considera que las capitulaciones son parte integrante del acto matrimonial, negando que sean en forma alguna accesorias al mismo, así señala " la formulación de las capitulaciones matrimoniales como acto previo a la celebración, viene a ser un requisito que constituye parte integrante del matrimonio mismo y no solo un acto adicional a él"⁶, en contra de lo anterior y a fin de establecer la accesoriedad de las capitulaciones matrimoniales se puede decir que las capitulaciones, según lo determina el propio código, pueden otorgarse antes o durante el matrimonio mismo, lo cual se ve reafirmado con el hecho de que si las capitulaciones se celebran con anterioridad al matrimonio las mismas no adquieren plenitud

⁶ MAGALLON IBARRA, JORGE MARIO Instituciones de Derecho Civil tomo III
pág 317 y 318.

sino hasta que se celebra el matrimonio, además hay que dejar establecido que las capitulaciones en sí mismas no son parte del régimen patrimonial del matrimonio, ya que solo son el medio por el cual se constituye el régimen.

En apoyo de lo sostenido en contra de la idea de que las capitulaciones forman parte del acto matrimonial, y a la vez para atenuar la idea de su accesoriedad, tenemos lo establecido por los artículos 255 y 256 del Código Civil, mismos que regulan el caso de que se anule el matrimonio, estableciendo que las capitulaciones no necesariamente dejan de tener vigencia, pues el matrimonio anulado surte todos sus efectos civiles para quien lo celebró de buena fe y para los hijos del matrimonio, si los hay siendo uno de los llamados efectos civiles precisamente el régimen patrimonial y las capitulaciones que lo constituyen.

Un punto de interés respecto de las capitulaciones matrimoniales es el determinar si las mismas son o no contratos, y de no tratarse de un contrato establecer cual es la naturaleza de las capitulaciones, en primer lugar tenemos que las capitulaciones que establecen la separación de bienes no llenan los requisitos necesarios para considerarlas como contratos, que son los acuerdos de voluntad mediante los que se crean o transmiten derechos y obligaciones; así las capitulaciones que establecen el régimen de separación de bienes no pueden tenerse como contratos, pues por medio de ellas no se realiza ninguno de los actos que se realizan por medio de los contratos, así pueden ser consideradas como un simple convenio o un pacto.

Las capitulaciones que establecen la sociedad conyugal pueden ser consideradas, en cambio, como un contrato, ya que las mismas crean una serie de derechos y obligaciones para los cónyuges, al mismo tiempo las transmiten. Así para poder englobar en una sola definición a las dos clases de capitulaciones, podemos basarnos en la definición que en el propio código encontramos, la cual dice que las capitulaciones matrimoniales son los convenios que celebran entre sí los esposos a fin de fijar el régimen patrimonial que habrá de regir durante la vigencia de su matrimonio.

Las capitulaciones deben reunir los mismos requisitos que todo acto jurídico para existir y para tener efectos dentro del ámbito jurídico, en otras palabras deben reunir los mismos elementos de existencia y los mismos requisitos de validez que todo acto jurídico.

Las capitulaciones deben reunir específicamente los mismos requisitos que el matrimonio, así en relación con la capacidad de quienes pretenden celebrarlas los requisitos son los mismos que para el matrimonio, en éste sentido tenemos que se necesita ser mayor de edad o que se cumplan los requisitos fijados en el artículo 181, el que hace referencia a los menores de edad que pretenden contraer matrimonio y celebrar capitulaciones, lo cual lo pueden hacer si al acto concurre quien deba otorgar su consentimiento, o sea quien ejerza la patria potestad, los tutores o en su caso quien les substituya(El Jefe del Departamento del Distrito Federal, el Delegado Político o el Tribunal Superior de Justicia), si quien deba dar su consentimiento no lo da para celebrar

las capitulaciones.

En el caso de que se otorguen las capitulaciones con posterioridad a la celebración del matrimonio es necesario que se sigan las mismas reglas que para realizarlas, salvo que aparte de ellas se necesita además la obtención de la autorización judicial, para que las capitulaciones sean válidas, como lo establece el artículo 174 del código, pues se necesita dicha autorización para que los cónyuges contraten entre sí.

Las capitulaciones deben de carecer de vicios en el consentimiento, según lo establecido por el artículo 1859 del Código Civil, además deben ser otorgadas, esto en cuanto hace a su forma, por escrito; si se celebran con anterioridad al matrimonio deben presentarse ante el Juez del Registro Civil, aunque no existe sanción alguna para el caso de que no se cumpla con éste requisito, lo cual ocasiona que muchas veces no existan capitulaciones, lo que constituye una anomalía que puede representar futuras complicaciones.

Las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes o con posterioridad a la celebración del matrimonio, según lo establece el propio código en su artículo 180; en el caso de que en las capitulaciones se pacte la traslación de dominio de un bien que normalmente requiera la formalidad de ser transmitido en escritura pública, dichas capitulaciones deben ser celebradas de la misma forma para que tengan plena validez, según lo disponen los artículos 185 y 186, esto solo en relación con bienes presentes, pues para los futuros no se requiere tal formalidad.

2 LA SEPARACION DE BIENES. En su más pura forma la separación de bienes consiste en que cada uno de los consortes conserva el pleno dominio y administración de los bienes que le pertenecen, es así como lo decreta el artículo 212 del Código Civil, y por consiguiente todos los frutos y accesiones de los mismos no serán comunes, sino del dominio exclusivo de su dueño, lo anterior se ve ampliado a los sueldos, salarios y ganancias obtenidas por alguno de los esposos por la prestación de servicios derivados del ejercicio de un profesión, empleo, comercio o industria, según lo determina el artículo 213.

Como consecuencia de lo anterior, la situación patrimonial de los cónyuges no cambia con la celebración del matrimonio, así lo expresa Alberto Pacheco "con este régimen la situación patrimonial de los esposos sigue siendo la misma que antes del matrimonio, y éste no afecta el patrimonio de los contrayentes, con excepción de las obligaciones que adquieren necesariamente en todo matrimonio"⁷. Las obligaciones que refiere la anterior cita son las que han sido llamadas cargas del matrimonio, las cuales cada uno de los esposos se encuentra obligado a solventar.

Al tratar de especificar la naturaleza jurídica de la separación de bienes, nos encontramos con la dificultad de distinguir este régimen de la situación patrimonial existente antes de la celebración del matrimonio, de esta forma es que se ha llegado a decir que la separación de bienes no constituye en sí un

7. PACHECO E., ALBERTO La Familia en el Derecho Civil Mexicano pág. 132

régimen patrimonial, antes de aceptar lo anterior hay que distinguir que si bien al celebrar el matrimonio estableciendo la separación de bienes cada esposo conserva para sí la propiedad y administración de sus bienes, a su vez adquiere la responsabilidad de responder por las cargas derivadas del matrimonio, lo que es una consecuencia tanto del hecho de contraer matrimonio, tanto por el hecho de capitular bajo el régimen de separación, aquí vemos que la separación de bienes constituye un verdadero régimen patrimonial del matrimonio, pues implica el sometimiento del patrimonio de los esposos a una serie de reglas que no existían antes del matrimonio.

En cuanto hace a la naturaleza jurídica de la separación de bienes, se ha buscado equipararla a una especie de sociedad conyugal atemperada, la cual ve reducidos sus efectos y en consecuencia los derechos y obligaciones de la sociedad; también se le ha considerado como un sometimiento que se hace del patrimonio de los cónyuges para satisfacer la obligación contraída de sostener las cargas del matrimonio, convirtiéndose cada cónyuge en deudor respecto de dicha obligación y en acreedor del otro esposo.

Si la separación de bienes se pacta junto con la celebración del matrimonio tiene como efecto el que cada cónyuge conservará la propiedad y administración de todos sus bienes, así todos los bienes tiene el carácter de propios y todas las deudas son personales; si la separación surge con posterioridad a la celebración del matrimonio, ya por convenio entre los esposos o por sentencia judicial que así lo determine, básicamente se tienen los mismos principios, pero con diferentes efectos, en primer lugar antes de

poder proceder a la separación de bienes debe disolverse primero la sociedad conyugal y en consecuencia proceder a la liquidación, dividiendo los derechos y obligaciones surgidos de ella.

Como lógica consecuencia de la disposición que establece la propiedad exclusiva de los bienes de cada esposo, surge que les sean exclusivos al dueño los frutos y acciones, así como los productos; según lo dispone expresamente el artículo 213 son exclusivos de cada cónyuge los ingresos que por motivo de salarios, sueldos, emolumentos y ganancias obtengan por servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Los bienes que en lo personal reciban por cualquier título cada uno de los consortes le serán propios, pero si los reciben en común por donación, herencia, legado o por cualquier título gratuito o por don de la fortuna, se genera una copropiedad entre ellos, la cual será administrada por ambos esposos, o por uno sólo si así lo convienen, sujetándose dicha administración a las reglas del mandato, las mismas reglas deberán seguirse por cualquier otro bien que por otro medio adquieran los esposos en común.

En el caso de las deudas se siguen las mismas reglas, o sea que cada cónyuge responde con su propio patrimonio de las deudas que hubiese contraído a título personal, pero si de la deuda se aprovechan, o más bien de la causa de dicha deuda, ambos cónyuges, el que paga la misma puede repetir proporcionalmente respecto del otro.

Como ya anteriormente se señaló, la separación de bienes im-

plica la obligación de cada uno de los cónyuges a realizar aportaciones que serán destinadas al sostenimiento de las cargas matrimoniales, las cuales derivan de, según lo expresa Guido Tedeschi, "la unidad de la vida conyugal y familiar y producen la unidad del presupuesto domestico"⁸, el denominado como presupuesto domestico de ser sostenido por ambos cónyuges en la medida de sus posibilidades, lo anterior con fundamento en lo establecido por el artículo 312 del Código Civil, relativo a los alimentos, que establece que "si fueran varios los que deben dar alimentos y todos tuvieren posibilidad de hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes", éste artículo es aplicable al régimen de separación toda vez que las cargas del matrimonio no son sino alimentos.

3 LA SOCIEDAD CONYUGAL. La sociedad conyugal establecida por el Código Civil puede ubicarse dentro de los sistemas denominados de comunidad, en virtud de compartir múltiples características con ellos, aunque también goza de ciertas particularidades que la hacen única en relación con el resto de los sistemas de comunidad con los que se encuentra emparentada.

El sistema con el que se encuentra más estrechamente emparentada nuestra sociedad conyugal es con la denominada sociedad de gananciales, tan es así que el propio código hace referencia a la misma en diversos artículos, como son el 193, 201, 202 y el 204, la relación mencionada ha llevado a que incluso diversos crite-
8 TEDESCHI, GUIDO El Régimen Patrimonial de la Familia pág. 11

rios de la Suprema Corte de Justicia sustenten que en caso de que los contrayentes, en el momento de celebrar las capitulaciones solo mencionen que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, sin proporcionar mayores datos se le supondrá como contraído en la modalidad de ganaciales.

La naturaleza jurídica de la sociedad conyugal ha sido un tema sobre el cual se han expresado múltiples opiniones, las que apuntan en diversas direcciones, una de las de mayor importancia es la que otorga a la sociedad conyugal el carácter de persona moral, opinión sustentada en nuestro medio por Rafael Rojina Villegas, quien ha sostenido, hablando acerca del consentimiento necesario para constituir la sociedad conyugal que "es por lo tanto característica importante del consentimiento la de constituir una sociedad, o sea, en terminos jurídicos, crear una persona moral"⁹, dice que en el momento de constituir la sociedad conyugal los contrayentes lo que hacen es aportar bienes a una persona diversa, la cual tiene un patrimonio también diverso, lo cual queda plenamente establecido por el artículo 189, donde se establece que los pasivos y activos quedan separados de los propios de cada esposo. Otro argumento es que en las capitulaciones relativas a la sociedad conyugal los contrayentes establecen las reglas de administración de la misma, reglas que se asemejan a las de toda sociedad.

Pese a los argumentos establecidos a favor de la idea de considerar a la sociedad conyugal como dotada de personalidad propia, en contra se han

⁹ ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano tomo II Derecho de Familia pág. 347 y 348.

expresado múltiples opiniones, que han destacado que la titularidad de los de la sociedad conyugal corresponde al marido y a la mujer, por lo que la sociedad conyugal no constituye una persona jurídica, así mismo no existen derechos de crédito de los esposos frente a la sociedad.

Con el mismo fin, el demostrar que la sociedad conyugal no es una persona moral se ha buscado diferenciar a la sociedad conyugal de la sociedad civil, especie a la que pertenecería si es que fuera una persona moral, estableciendo las discrepancias existentes entre ambas, discrepancias que destaca Ingrid Brena Sesma al comentar el artículo 183 del Código Civil, en especial cuatro;" 1 cuando se constituye una sociedad se crea una persona moral y la sociedad conyugal no constituye una persona distinta a la de los cónyuges; 2 en la sociedad civil la aportación de bienes implica la transmisión de sudominio a la sociedad, salvo que se pacte otra cosa, en cambio el la sociedad conyugal no hay transmisión del dominio de bienes, pues éste reside en ambos cónyuges desde el momento en que cualquiera de ellos adquiere un bien; 3 la sociedad civil se constituye por un contrato autónomo, la sociedad conyugal nace de un convenio realizado como consecuencia del contrato de matrimonio; 4 en la sociedad civil los socios pueden, con consentimiento de sus coasociados, ceder sus derechos, en la llamada sociedad conyugal ninguno de los cónyuges puede transmitir sus derechos a otra persona, ni aun con el consentimiento del otro cónyuge"¹⁰, según se desprende de lo anterior difícilmente se puede

¹⁰ BRENA SESMA, INGRID en: Código Civil para el Distrito Federal Comentado Libro I de las personas tomo I pág. 129.

considerar a la sociedad conyugal como una persona moral.

En otro sentido la sociedad conyugal ha sido identificada con la denominada como sociedad de mano común, la cual es definida como un patrimonio autónomo, separado y común del que serían titulares, indistinta e indeterminadamente, los cónyuges, sin tener ninguno de ellos el derecho actual a una cuota.

A ésta comunidad también se le conoce como comunidad germánica; se le tiene como una figura un tanto nebulosa, ya que no determina la participación de cada comunero, al no establecer una división en cuotas del objeto común, contrariamente a como lo hace la copropiedad, o comunidad romana, que es la comunidad que reconoce nuestro código de manera específica, por ésta razón se ha considerado que la sociedad conyugal no puede ser explicada como una comunidad de mano común; aunque en defensa de la idea de estimar como tal a la sociedad conyugal se ha manifestado el argumento que dice; que si bien es cierto que la legislación civil no hace mención de la comunidad germánica, también lo es que las instituciones jurídicas no siempre se encuentran específicamente reguladas, sino que su existencia se puede deducir de otras equiparables. Así se ha buscado equiparar a la sociedad conyugal con la comunidad hereditaria y a ambas con la comunidad germánica.

En sentido opuesto a la idea de equiparar a la sociedad conyugal con la comunidad germánica o de mano común se ha dicho que aquella, y la comunidad hereditaria, no son más que una especie de copropiedad, la cual se encuentra más apegada a la tradi-

ción jurídica mexicana que la comunidad de mano común, que no es parte de nuestros usos jurídicos, refutando lo anterior se ha expresado la opinión de Martínez Arrieta, quien nos dice que debemos tener a la sociedad conyugal como una comunidad de mano común "por dos razones, la primera las características que la doctrina le atribuye parecen ajustarse a las de la sociedad conyugal, y aun cuando es cierto que la mano común en su expresión más pura contiene algunas discrepancias con la sociedad conyugal (por ejemplo la respectiva al titular de la administración de la masa) éstas son meramente accidentales y por tener tan poco peso, estamos autorizados a descartarlas; segunda: la sociedad conyugal resulta igual a la mano común por ser nuestra institución un legado de los españoles, quienes a su vez la copiaron de los germanos"¹¹.

Una corriente doctrinaria de cierta repercusión en nuestro medio es aquella que sostiene que la sociedad conyugal es una sociedad oculta, o sin personalidad, ya que la misma funciona como una especie de asociación en participación, en donde los cónyuges solo tienen un derecho de crédito diferido a obtener una cuota de liquidación, así la sociedad conyugal existe como persona moral para sus miembros y no en relación a terceros; se ha criticado en relación con la anterior idea, no tanto el que se considere a la sociedad conyugal como una sociedad civil sin personalidad, sino el que se le compare con una institución mercantil, como lo es la asociación en participación, ya que la sociedad conyugal no persigue hacer un negocio concreto y participar

¹¹ MARTÍNEZ ARRIETA, SEGIO T. ob. cit. pág. 152.

en las utilidades y perdidas.

Una propuesta diversa es la que sostiene que la sociedad conyugal constituye una comunidad de intereses de mera conservación y aprovechamiento mutuo, la que subsiste mientras este vigente el matrimonio, encontrandose los bienes de tal forma confundidos que es imposible determinar a quien pertenecen, sin que se pueda por alguno de los esposos acreditar el derecho de propiedad de alguno de los bienes hasta que termine la sociedad.

Como se ve el precisar la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal constituye un problema de difícil solución, ya que la sociedad conyugal es similar a múltiples instituciones, por lo cual es difícil llegar a determinar su naturaleza, pero intentaremos hacerlo; en primer lugar hay que establecer que el origen de la sociedad conyugal es la determinación que al respecto toman los esposos al momento de contraer matrimonio y por medio de las capitulaciones fijar el régimen de sociedad, determinación que crea una nueva situación para sus bienes, los que son destinados al sostenimiento de las cargas del matrimonio, de lo que deducimos que las capitulaciones no crean una nueva persona, sino que únicamente crean una nueva situación patrimonial, en éste caso una comunidad de bienes, la cual no corresponde a la copropiedad, al no encuadrar totalmente dentro de las reglas de la misma, de lo cual se desprende que la sociedad conyugal es una comunidad de bienes destinados a la satisfacción de un fin determinado, derivada de la voluntad de sus miembros, o sea una comunidad especial.

A) EL PATRIMONIO DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. Al ser el fin principal de la sociedad conyugal el satisfacer las cargas propias del matrimonio y regular el aspecto patrimonial del mismo, deben los cónyuges contar con elementos económicos suficientes para cumplir con tal fin, elementos que constituyen lo que se ha denominado como patrimonio de la sociedad conyugal, al que se le puede considerar como un patrimonio afectado a fin específico y del que son titulares ambos cónyuges, lo último en virtud de que la propia sociedad al carecer de personalidad no puede ser titular de los bienes. El patrimonio de la sociedad conyugal se constituye como cualquier otro patrimonio, de activos y pasivos, bienes corpóreos e incorpóreos.

Al carecer de personalidad jurídica la sociedad conyugal no puede ostentarse como titular de los bienes que se encuentran afectos a ella, por lo cual es práctica común que ésta clase de bienes se encuentren a nombre de uno solo de los cónyuges, situación que crea confuciones, al no darse publicidad a las capitulaciones o carecerse de las mismas, para saber si un bien pertenece o no a la sociedad; aparte de que es uso corriente que las cargas matrimoniales sean cubiertas con bienes propios de uno de los cónyuges, o que de los bienes pertenecientes a la sociedad se aprovechen los esposos para satisfacer gastos propios, esto hace que los terceros acreedores ataquen indistintamente a ambas clases de bienes, lo ideal sería que se solventaran los gastos comunes con bienes comunes y los gastos particulares con los bienes de la misma especie.

Como vemos el determinar cual es el patrimonio de la sociedad conyugal es complicado, pues se encuentra confundido con el de los esposos, por eso es común que la distinción no se haga sino hasta el momento de la disolución y liquidación de la sociedad, así se ha pensado que en el caso de que se tenga que cubrir un crédito a cuenta de la sociedad con bienes de uno de los esposos de forma indebida, será hasta el momento de que se disuelva la sociedad en el que se haga el abono a favor de quien cubrió dicho crédito, por lo cual vemos que hay dos tipos de relaciones respecto del patrimonio, la de los terceros con él y las de los propios cónyuges.

Durante su vigencia la sociedad conyugal disfruta de los bienes que le pertenecen, conocidos como gananciales, y que comúnmente fueron adquiridos durante el matrimonio y obtenidos con el esfuerzo común de ambos esposos, también disfruta de bienes solo en cuanto hace a su uso y goce, que son propios de los esposos, ésta diferencia la manifiesta el artículo 204 del Código Civil, en el cual se establece que se hará la devolución a cada cónyuge de lo que llevo al matrimonio y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre ambos.

En la legislación actualmente vigente no existe un criterio para diferenciar cada clase de bienes, los propios de cada esposo y los de la sociedad, así para hacer ésta diferencia debemos atendernos, en primer lugar a lo que se haya pactado en las capitulaciones matrimoniales, así tenemos como un primer criterio de distinción a las reglas de las capitulaciones; en defecto de estas se seguirán otros criterios, como el de subrogación real y el de

accesoriedad, los que nos serviran para determinar a quien pertenece determinado bien; el sistema de subrogación real establece que todo lo que se adquiriera a costa de un bien o en substitución del mismo adquiere su naturaleza, ésta figura no se encuentra reconocida por nuestra legislación, pero su naturaleza no es contraria a la misma. En cuanto hace a la accesoriedad se deben seguir las mismas reglas que establece el código para dicha figura, la cual es definida por el artículo 886 como el derecho que tiene el propietario de un bien o derecho respecto de todo lo que produce o se les une o incorpore natural o artificialmente.

Asi tenemos ya planteado que la sociedad conyugal goza durante su existencia del uso y disfrute de los bienes que los cónyuges aporten a la misma, pues estos son necesarios para que a la larga la sociedad conyugal pueda gozar de ganancias, que seran comunes a ambos cónyuges, los bienes aportados se pueden ubicar bajo el nombre generico de aportaciones, las que se pueden componer de la fuerza de trabajo de los esposos y por los bienes susceptibles de ofrecer algun aprovechamiento. En éste caso las aportaciones a la vez que aumentan el activo de la sociedad conyugal, igualmente pasan a formar parte del pasivo, pues le crea un compromiso de devolverlos al momento de terminar la sociedad conyugal.

Los bienes que realmente forman parte del patrimonio activo de la sociedad conyugal, o sea los que realmente son propiedad común de ambos esposos, reciben el nombre de gananciales y son la cantidad que se incrementa durante el desarrollo del matrimonio, sirve para sustentar las cargas derivadas del mismo y que en ultima instancia se deberá dividir entre los cónyuges al terminar

la sociedad. Los gananciales se integran por todo aquello que a título oneroso se adquiriera durante el matrimonio, inclusive los productos del trabajo de los esposos, así como las rentas de los bienes propiedad de los consortes con anterioridad a la celebración del matrimonio, esto siempre y cuando la sociedad de gananciales sea total, o sea que no exista reserva de algún bien por parte de los cónyuges, ya que la sociedad de gananciales puede ser también parcial.

Una cuestión que surge en relación con los gananciales es el saber si todos los bienes adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal integran verdaderamente la sociedad de gananciales, esto por que encontramos múltiples orígenes de los bienes que pueden ingresar a dicha sociedad, por ejemplo tenemos que el Código Civil en su artículo 189 fracción VI, establece la obligación de los esposos de determinar si el producto de su trabajo corresponde exclusivamente a quien lo ejecuto o si forma parte del caudal común, lo anterior debe incluirse en las capitulaciones matrimoniales, las cuales deben hacer una detallada descripción de los bienes que integrarán la sociedad, cosa que comúnmente no acontece.

Hay que hacer notar que como frutos del trabajo no solo se considera a los sueldos, sino que se tiene por tales a todo aquello que como producto de la labor de los esposos se obtenga, en el caso de que las capitulaciones hayan sido omisas al respecto al producto del trabajo de los esposos, surge la duda si es que los mismos pueden entrar en el caudal común, así tenemos que

recurrir al criterio que ha sustentado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en una ejecutoria, "se debe considerar inaceptable cualquier criterio que tienda a considerar en éste caso que los productos del trabajo de los cónyuges no integra la sociedad de gananciales, bajo lo establecido por el Código Civil al establecer reglas específicas para la sociedad conyugal" (Amparo Directo 2135/71 Ena Larce de Vazquez 3 de julio de 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente Enrique Martínez Ulloa.), solución que dentro del Código , pese a hacerse referencia a él, no encuentra respaldo expreso, lo que pone en duda tal criterio, pero examinando la situación vigente en la mayoría de los matrimonios, encontramos que los productos del trabajo de los cónyuges es lo que sostiene mayormente las cargas del matrimonio, por lo cual al llegarse a considerar que dichos productos no forman parte del patrimonio de la sociedad conyugal dejaría a la misma una situación precaria, pues la dejaría sin un sustento firme; así el criterio de la Suprema Corte debe considerarse como correcto, aunque parece no tener un amplio respaldo en la ley.

Existen formas diversas de adquirir bienes por parte de la sociedad conyugal, para facilitar su estudio vamos a dividirlas en grupos.

El primer grupo de las formas de adquirir bienes es por herencia o legado y las donaciones, en estos casos se ha dicho que los mismos no entrarían en el patrimonio de la sociedad conyugal, pues normalmente estos actos se hacen a título personal y por lo mismo no pueden ingresar al caudal común, a menos que se hagan con el fin de beneficiar a los cónyuges, haciéndolo a nombre de ambos.

Otro grupo lo es el de los bienes adquiridos a título oneroso, los frutos y los dividendos, en su generalidad los anteriores si forman parte del fondo de la sociedad conyugal, al constituirse como fuentes derivadas de los bienes propiedad de la sociedad, los dos últimos de los señalados, mientras que los adquiridos a título oneroso al surgir del producto del trabajo de los cónyuges, a pesar de esto hay que hacer algunas precisiones, en cuanto hace a los bienes adquiridos a título oneroso, si bien en principio parecen pertenecer al fondo de la sociedad, cuando se adquiere un bien a título propio por uno de los cónyuges con capital de la sociedad conyugal, corresponde al otro cónyuge el probar el origen de dichos bienes.

En cuanto hace al pasivo como parte del patrimonio, las reglas para determinar su naturaleza son las mismas que sirvieron para determinar las del activo. Hay que destacar que las deudas no se encuentran a nombre de la sociedad, sino que lo están a nombre de los esposos, por lo que es importante determinar si las deudas son comunes o exclusivas del cónyuge titular de dichas deudas, esto en virtud de que el Código Civil no establece reglas específicas para hacer tal distinción, ya que únicamente hace mención en el artículo 189 fracción III que las capitulaciones matrimoniales deberán contener nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, expresando si la sociedad ha de responder de las mismas o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por uno solo.

Lo anterior establece la obligación de la sociedad de cubrir,

salvo capitulación en contrario, solamente las deudas pactadas por ambos cónyuges, esto incluso sin pacto al respecto, de acuerdo a la redacción del artículo 189, pero surge la duda en cuanto hace a las deudas contraídas por uno solo de los cónyuges, se puede pensar que la sociedad debe cubrir unicamente esas deudas en el caso de que se hayan adquirido para satisfacer necesidades de la sociedad misma.

Para determinar la clase de adeudos que constituyen deudas sociales, debemos clasificarlos en diversos grupos, así tenemos las deudas contraídas para satisfacer las obligaciones alimentarias, las de conservación de los bienes, las adquiridas por los consortes dentro de la sociedad y las premaritales.

La obligación alimentaria constituye la principal fuente generadora del pasivo de la sociedad conyugal; en el caso de los gastos de conservación de los bienes se debe distinguir si se trata de bienes gananciales o de los propios de cada cónyuge, si se trata de los primeros es lógico que la sociedad absorba los gastos relativos y no solo de ésta clase de gastos, sino de toda clase que surgan respecto de dichos bienes, en cuanto hace a los bienes propios de cada esposo, la sociedad debera cubrirlos si goza del uso y disfrute de los mismos; las deudas contraídas por los cónyuges dentro de la sociedad deben de ser cubiertas por la misma, si se contraen por la administración de la misma sociedad, en el caso de que sea el consorte no-administrador quien contraiga la deuda, si es que lo hizo con el fin de satisfacer necesidades de la sociedad; en el caso de las deudas prematrimoniales, éstas generalmente no entran en el pasivo de la sociedad, ya que

los esposos responden por las deudas contraídas con anterioridad a la celebración del matrimonio, y si carece de bienes para satisfacer a sus acreedores, estos deberán esperar a que se disuelva la sociedad para ejercitar su crédito en los bienes que le correspondan al cónyuge por la liquidación.

B) EL PATRIMONIO INDIVIDUAL DE LOS CONYUGES. Al distinguir cual es el patrimonio de la sociedad conyugal se puede deducir con ello el patrimonio propio de cada esposo, aunque hay que reiterar que el patrimonio de la sociedad conyugal pertenece a los esposos.

El activo de los cónyuges se encuentra constituido por bienes que se reservan en exclusiva a través de las capitulaciones, pero al ser común que las capitulaciones sean omisas en éste sentido debemos buscar una forma de distinguir los bienes propios de cada cónyuge, así es que tomaremos la clasificación que hace Sergio T. Matínez Arrieta, en la cual divide a los bienes del dominio exclusivo de cada esposo en " bienes adquiridos antes del casamiento, bienes adquiridos durante el matrimonio, productos, frutos, mejoras naturales, plusvalía, indemnizaciones, seguros y derecho intelectual"¹², la anterior clasificación se puede reducir a señalar que existen fundamentalmente dos clases de bienes propios de los esposos, los que fueron adquiridos con anterioridad al matrimonio y que no pasan a ser parte del patrimonio de la sociedad conyugal, la cual solo adquiere su uso y la segunda clase a que pertenecen los beneficios patrimoniales que obtengan cada uno de los cónyuges de forma individual, esto es en razón de su

¹² MARTINEZ ARRIETA, SERGIO T. ob. cit. pág. 190.

propia personalidad y que por lo tanto no ingresan al patrimonio de la sociedad conyugal.

En cuanto hace al pasivo de los consortes, el mismo se constituye por las deudas contraídas con anterioridad a la celebración del matrimonio y que no son absorbidas por la sociedad conyugal en las capitulaciones, igualmente son deudas personales las que se adquieren por la administración de bienes propios.

CAPITULO TERCERO

"FENOMENOLOGIA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL "

1 ADMINISTRACION. Según el Código Civil, y conforme a la propia naturaleza de la sociedad conyugal, al tratarse de una reunión de individuos que buscan un fin común es necesario que exista un órgano encargado de administrar dicha agrupación, aunque propiamente la sociedad conyugal no es una persona diversa a la de los cónyuges, y por lo tanto éste órgano no cumple iguales funciones que los mismos de otras figuras jurídicas. El órgano administrativo de la sociedad conyugal puede estar integrado ya por el esposo o la mujer, o ser un órgano integrado por ambos; conforme a la redacción del artículo 194 del Código Civil, el que establece que "la administración de la sociedad conyugal quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales", pudiese pensarse que la administración pudiera recaer en una persona ajena a la de los dos cónyuges, interpretando literalmente el texto, mas visto bajo la óptica de lo que significa el matrimonio esto sería contrario a los fines mismos del matrimonio.

La actividad del administrador persigue la satisfacción de un fin específico, el sostener las cargas matrimoniales, lo cual debe lograrse a través de la explotación normal del patrimonio sujeto a la sociedad; el administrador de la sociedad conyugal al actuar en representación de la misma, lo hace representando bienes propios y ajenos, así que no se le puede considerar como un órgano social típico, se encuentra más cercano a la idea de un representante común.

La representación de la sociedad conyugal no es de aceptación forzosa, salvo que exista omisión en las capitulaciones, pues en éste caso se presume que la misma reside en ambos cónyuges, los poderes otorgados al administrador no son irrevocables, pues el citado artículo 194 establece la posibilidad de remover al administrador de manera totalmente libre sin expresión de causa.

La forma en como se integra la administración de la sociedad conyugal puede ser clasificada en; conjunta que es cuando se requiere el consentimiento de ambos esposos para la validez de cualquier acto, si existe divergencia entre ambos ésta administración se puede transformar en colegiada, si es que la discrepancia se somete a la autoridad judicial, según lo previenen los artículos 168 y 194 del Código Civil, en el presente tipo de administración se requiere la aprobación de la mayoría de los votos.

La administración concurrente es aquella en la que cada uno de los cónyuges puede administrar por sí solo la sociedad. La administración individual centralizada es aquella en la cual solo se permite a uno de los cónyuges administrar la totalidad de los bienes comunes; otra clase de administración es la denominada co-

mo individual descentralizada, donde cada cónyuge administra cierta clase de bienes comunes.

Las actuales tendencias del derecho de familia hacen desaparecer las administraciones individuales, pero en nuestro medio, debido a la libertad contractual establecida por el Código Civil, no es extraño que la voluntad de los cónyuges establezca administraciones centralizadas, aunque al momento de interpretar ésta clase de capitulaciones se debe tomar en cuenta la igualdad de derechos prevaleciente entre los esposos, así como el interés familiar, por lo cual se debe tener por válida la intervención del cónyuge no-administrador en el manejo de la sociedad, en ciertos casos y circunstancias.

Las facultades de que goza el administrador de la sociedad conyugal deben determinarse en las capitulaciones matrimoniales, según lo determina el artículo 189 fracción VII, el artículo no establece que la designación de facultades deba hacerse bajo una forma determinada, la más próxima es la de mandatario, así no estaría de más revestir al administrador como mandatario, teniendo el nombramiento de administrador plena eficacia frente a terceros, además de que otorgaría un mayor seguridad entre los esposos. En el caso de que se hubieren omitido facultades al nombrar al administrador, la actuación del mismo debe regirse por el interés familiar.

Una obligación común a toda clase de administradores es la de rendir cuentas de su gestión, para mantener informados a los integrantes de la agrupación que administran, en éste sentido

existe cierta duda si el cónyuge no-administrador tiene derecho a pedir que se le rindan cuentas de la gestión del administrador, pero como ya lo dijimos, existe la idea de dar una mayor participación a los dos esposos en la administración y bajo ésta idea es posible que el otro cónyuge pida al administrador que le rinda cuentas de su administración.

Un aspecto importante en cuanto hace a la administración es lo relativo a la enajenación de los bienes sujetos a la sociedad conyugal, para saber si el administrador puede disponer de ellos libremente, sin someterse a la aprobación del otro cónyuge, aparentemente si el administrador goza de facultades necesarias puede disponer de ellos, pero al no existir regulación específica al respecto y siendo el interés familiar el rector de la conducta del administrador, creemos necesario que el administrador consulte al otro cónyuge en el caso de que se enajene un bien sujeto a la sociedad conyugal para evitar que la enajenación pueda representar un quebranto en contra de la sociedad conyugal.

Quien resulte designado como administrador responde por todos los actos que realice, y dicha responsabilidad se hará sentir en lo que le corresponda de los gananciales, así el cónyuge no-administrador tiene la posibilidad de ejercer la acción de responsabilidad civil en contra del administrador, lo anterior sin perjuicio de que pueda pedir la anulación de los actos que se realicen en contravención de las capitulaciones, en el mismo sentido la parte afectada por el accionar incorrecto puede ejercer todas las acciones derivadas del fraude a acreedores, pre-

vía disolución de la sociedad conyugal, pues de ésta forma se encuentra facultado par ejercer dichas acciones en contra de terceros, al quedar como acreedor de los bienes gananciales, la disolución de la sociedad conyugal se funda en la mala administración, pidiendose la separación de bienes.

Un caso que puede darse, por situaciones eventuales, es la administración extraordinaria, entendiendose por ésta a la que se deriva de ciertos hechos, generalmente imprevistos, que provocan el cambio de titularidad en la administración, el supuesto que previene nuestra legislación es que el administrador se encuentre impedido para continuar en sus funciones, hay que considerar que la administración solo puede darse por un tiempo limitado, mientras se califica la gravedad y naturaleza del impedimento, se reintegra el administrador a su cargo o la administración pasa en definitiva al otro cónyuge; un ejemplo de lo anterior es lo que establece el artículo 196 del Código Civil, para el caso del abandono del hogar conyugal por más de seis meses, lo cual trae como consecuencia la suspensión de los derechos del ausente sobre la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan.

2 MODIFICACION Y SUSPENSION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL. La modificación de la sociedad conyugal es una posibilidad, que conforme a la legislación actual, es posible al depender de la voluntad de los cónyuges la forma misma de la sociedad, y al tener un carácter contractual las capitulaciones por las que se crea, estas modificaciones deben darse siempre y cuando no vayan en contra de

las reglas establecidas por el propio código y si no se hacen en perjuicio de terceros o del interés familiar, la modificación debe someterse a la aprobación de la autoridad judicial.

Relacionada con la anterior figura de la modificación encontramos a la suspensión de la sociedad conyugal, ambas son mencionadas por el artículo 195, el cual respecto de las mismas dice, "la sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges, modifica o suspende la sociedad conyugal en los casos señalados en éste Código", por lo cual la ausencia de uno de los cónyuges es la causa de origen de la suspensión de los efectos de la sociedad conyugal, al igual que la modificación, sin que se exprese en que casos procede cada una dichas situaciones.

La suspensión deriva directamente de la declaración de ausencia, y solo puede verificarse si previamente se ha determinado declarar ausente a uno de los cónyuges, esto si no se determinó cosa distinta en las capitulaciones, según lo establece el artículo 698 del Código Civil, mientras subsiste la suspensión, la sociedad conyugal queda extinguida, debiéndose adjudicar los bienes, previo inventario, al cónyuge presente, pudiéndose restaurar la sociedad si el ausente regresa o se prueba su existencia, como lo estipula el artículo 704, relativo a la forma en que habrá de procederse con lo bienes del ausente para todos los casos y no solo el de la sociedad conyugal.

3 CESACION Y DISOLUCION. La cesación de la sociedad conyugal se da respecto de uno de los cónyuges, exclusivamente, y debe distinguirse de la suspensión, al ser ésta una verdadera termina-

ción de los efectos de la sociedad, pues se realiza un inventario y asignación de los bienes integrantes de la sociedad, la cesación, en cambio, no implica la desaparición de la sociedad conyugal, sino que solamente se suspenden sus efectos, en cuanto a los beneficios, respecto de uno solo de los esposos, aquel que abandone injustificadamente el hogar conyugal por más de seis meses, de acuerdo a lo establecido por el artículo 196, el que en su texto ordena que las responsabilidades derivadas o perjuicios de la sociedad queden vigentes, interpretando en sentido negativo lo establecido por el texto de dicho artículo.

La disolución de la sociedad conyugal implica la desaparición de los vínculos que sostienen a la misma, los que al desaparecer hacen cambiar la situación y relación de los bienes y de los cónyuges respecto de estos, con lo cual surge una nueva masa de bienes, diferente a la masa comunitaria, que debe tenerse como una indivisión de bienes que abarca la totalidad de la masa comunitaria y que conserva la misma naturaleza que la comunidad matrimonial, aunque siguiendo reglas diversas y cambiando su fin, que ya no es la satisfacción del interés familiar, siendo su fin la distribución de la masa entre sus cotitulares.

Las causas que pueden dar origen a la disolución de la sociedad conyugal se pueden clasificar en dos grandes grupos, las causas indirectas y las directas, las primeras derivan a su vez de la disolución del vínculo matrimonial, las segundas son causas que determinan la extinción directa de la sociedad conyugal, sin que necesariamente se destruya la relación matrimonial.

Las causas indirectas disuelven la sociedad conyugal, pues al disolver el matrimonio disuelven todos sus efectos, estas causas son el divorcio, tanto necesario como voluntario, la muerte de alguno de los cónyuges, por la sentencia que declare la presunción de muerte de alguno de los cónyuges y por la nulidad del matrimonio.

En el caso de que la disolución de la sociedad conyugal deba su causa a un divorcio necesario, es necesario, para considerar disuelta a la sociedad que la sentencia de divorcio se encuentre ya ejecutoriada, que sea ya sentencia firme, esto en virtud de que primero debe disolverse el vínculo matrimonial para que por lógica consecuencia se produzca la disolución del régimen patrimonial; en la sentencia de divorcio se debe incluir dentro de su contenido la determinación de que se disuelve la sociedad conyugal, debe incluir en inventario de los bienes integrantes de la misma, aparte debe resolver sobre la liquidación, con base en el inventario que haga el administrador de la sociedad, en cuanto hace a los bienes que integran el haber de la sociedad conyugal.

En el caso del divorcio necesario existe una regla especial, la cual se encuentra dentro del articulado relativo al divorcio, en el artículo 286, el cual establece que todo aquel que de causa para que se origine el divorcio, el llamado cónyuge culpable, como una de las sanciones que lleva el ser declarado como tal esta la de perder todo lo que se hubiera dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración de éste.

En el caso del divorcio voluntario, mismo que tiene dos variantes, el administrativo y el judicial, ha surgido cierta duda de considerar al divorcio voluntario administrativo como una causa indirecta de disolución de la sociedad conyugal, pues dicho acto tiene como uno de sus requisitos el que se disuelva previamente la sociedad conyugal, por lo que el divorcio no sería la causa de la cual se deriva la disolución de la sociedad conyugal, pues para que la sociedad pueda ser disuelta con anterioridad al divorcio se necesita de la autorización judicial, así es que la voluntad de las partes y no la resolución del Juez del Registro Civil, es lo que pone fin a la sociedad, aunque hay que establecer que la disolución se debe a que los esposos desean divorciarse y que es eso lo que conduce a los cónyuges a tomar tal determinación.

En el caso del divorcio voluntario judicial, por disposición del artículo 273 fracción V del Código Civil, deberán presentar los esposos un convenio de divorcio con la forma en que habrán de administrarse los bienes de la sociedad conyugal y así mismo la forma de liquidación de la misma, la designación de liquidadores, presentando para ello un inventario y avalúo de los bienes integrantes de la sociedad, en dicho convenio deben quedar claros cada uno de los puntos respectivos para que el mismo sea aprobado y declarado procedente.

La muerte de alguno de los cónyuges trae, por lógica, la disolución de la sociedad conyugal, al desaparecer uno de sus miembros por lo que desaparece la sociedad conyugal; de manera inmediata a la muerte procede el hacer el inventario de los bienes

sociales, para proceder a la liquidación y partición de los bienes de la sociedad conyugal, conforme a las capitulaciones y considerando como substitutos de muerto a sus herederos.

La sentencia que declara la presunción de muerte de uno de los cónyuges acarrea con ello la terminación de la sociedad conyugal, esta sentencia es la que termina con el procedimiento de ausencia, que se sigue en el caso de desaparición de uno de los esposos, en éste caso, y conforme a lo señalado por el artículo 197, que establece que una de las causas de terminación de la sociedad conyugal es precisamente la sentencia de presunción de muerte y por lo que ordena el artículo 713 en el sentido de que tal sentencia, en los casos de que el presunto muerto estuviera casado, pone término a la sociedad conyugal.

La nulidad del matrimonio es otra de las causas que originan que se disuelva la sociedad conyugal, es éste caso es importante el determinar si solo uno o ambos cónyuges procedieron de mala fe, pues la subsistencia de los efectos de la sociedad, así como las posibles sanciones, dependen de la calificación de la conducta de los cónyuges; en tanto se considera ejecutoriada la sentencia que establece la nulidad del matrimonio y si ambos cónyuges procedieron de buena fe la sociedad seguirá surtiendo sus efectos para ambos en el caso de que uno solo de los esposos hubiere procedido de buena fe, los efectos que le beneficien de la sociedad le seguirán surtiendo efectos, al momento de repartir los gananciales de la sociedad conyugal se dejara fuera de estos al cónyuge que hubiere procedido de mala fe, según lo establece el artículo 261, en el caso de existir hijos correspondera a ellos la

parte que de no existir nulidad corresponderia al culpable, si los dos cónyuges actuaron de mala fe no habra reparto de gananciales correspondiendole todos a los hijos, pero si no los hay si podrá haber reparto de bienes.

En cuanto hace a las causas directas, la primera de ellas es que la disolución se deba al consentimiento de ambos cónyuges, aqui nos enfrentamos a un convenio que busca desaparecer o mejor dicho extinguir una situación jurídica determinada, la sociedad conyugal, el convenio debe someterse a la autorización previa de un Juez de lo Familiar, al asi establecerlo los artículos 174 y 175 del Código Civil, los cuales si bien no hacen referencia especifica al caso particular de la disolución de la sociedad conyugal, el convenio es de tal trascendencia y naturaleza que debe ser forzosamente sometido a la autoridad judicial, la cual debe considerar el interés familiar para poder aprobar el convenio que ponga fin al régimen societario.

El Código Civil establece en su artículo 188 una serie de causas por las cuales uno de los esposos puede solicitar se disuelva la sociedad conyugal, con lo cual la voluntad de uno solo de los esposos puee, en estos casos, poner fin al régimen. Dentro de las fracciones del citado artículo se encuentran expresadas las siguientes causas de solicitud de disolución de la sociedad conyugal, si el administrador por su notoria negligencia o torpe administración amenaza arruinar a su consorcio o disminuir considerablemente los bienes comunes.

Como segundo supuesto encontramos el que el socio administrador haga cesión a los acreedores de un bien perteneciente a la

sociedad, un tercer supuesto es el que faculta pedir la disolución de la sociedad conyugal para el caso de que el cónyuge administrador sea declarado en quiebra o en suspensión de pagos, ya que ambos casos tienen como sanción el impedimento de administrar bienes; la cuarta posibilidad se deja al criterio del juzgador, al dejarlo en libertad de considerar cualquier otra razón para disolver la sociedad conyugal.

Como última causa directa de la disolución de la sociedad conyugal encontramos a la invalidez de las capitulaciones matrimoniales, lo cual trae en general a la disolución y desaparición del régimen creado, en éste caso la sociedad conyugal.

4 LIQUIDACION Y PARTICION. Precizando el término liquidación referido a la sociedad conyugal, debemos entenderlo como la serie de operaciones necesarias para determinar si existen o no bienes para repartir, operaciones que no son sino el cargo y abono que se hace para saber si hay ganancia repartible, la operación consiste, básicamente, en la formación de un acervo bruto, la devolución de los bienes propios y pago de adeudos y recompensas a los cónyuges y la deducción del pasivo común, dividiéndose finalmente el activo y pasivo comunes entre ambos esposos o entre sus herederos.

Dentro de lo que propiamente es el procedimiento de liquidación el Código Civil no regula de forma amplia dicho procedimiento, lo que hace es referirse al Código de Procedimientos Civiles, el que regula la liquidación de la comunidad hereditaria, pero hay que dejar claro que si las capitulaciones establecieron la forma en que debía realizarse la liquidación, ésta determinación sera

válida y se debe tomar en primer lugar para la disolución de la sociedad.

De manera general se puede señalar que los pasos que de la liquidación son el nombramiento de liquidadores, la rendición de cuentas, el inventario, el avalúo, el pago de pasivo social y reintegro de bienes propios, la partición y adjudicación.

El nombramiento de liquidadores es una parte importante de la liquidación de las sociedades civiles, pero dentro de la sociedad conyugal dicha figura no aparece claramente delimitada, aunque se encuentra mencionada en el artículo 273 fracción V del Código Civil, como requisito del convenio que deben presentar los cónyuges al momento de solicitar el el divorcio voluntario, con lo cual queda de manifiesto la necesidad de nombrar a dichos liquidadores, además el propio código remite a las reglas de las sociedades civiles, en el artículo 183, por lo cual es correcto considerar como necesario el nombramiento de liquidadores para la sociedad conyugal.

El cargo de liquidadores normalmente recae en ambos cónyuges, salvo en caso de que no sea posible la participación de uno de ellos, sieno entonces substituido por quien represente sus intereses o los de sus herederos.

Como siguiente paso a dar por lo liquidadores tenemos a la rendición de cuentas, que es diversa a la que deben de entregar el cónyuge administrador al momento de terminar su encargo; ésta rendición de cuentas deberá presentarse dentro de los primeros cinco días de cada año del ejercicio de su cargo, respecto del año anterior, de acuerdo a lo que señala el artículo 845 del Có-

digo de Procedimientos Civiles.

La siguiente acción a tomar por los liquidadores es realizar el inventario de los bienes de la sociedad, inventario que es diverso al que conforme al propio código debe hacerse al constituir la sociedad, éste último debe delimitar claramente cuales son los bienes de cada uno de los esposos y los bienes comunes, al no existir conforme al Código Civil un criterio para distinguir a cada tipo de bienes se deberá recurrir a los medios habituales de prueba, que señala el código procesal.

El inventario debe hacerse dentro de los diez días siguientes a la toma del cargo por parte del liquidador; en el inventario se deberá hacer una detallada descripción y enumeración de los bienes, siguiendo para ello el orden que establece el artículo 820 del Código de Procedimientos Civiles, supletorio según lo dispone el artículo 206 del Código Civil, el cual establece el siguiente orden: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder la comunidad conyugal en comodato, depósito, prenda o bajo cualquier otro título, expresándose éste.

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 203 del Código Civil, no entran en el inventario el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes, ya sean de ellos o de sus herederos.

Para poder realizar adecuadamente la liquidación de la sociedad conyugal es necesario realizar el avalúo de los bienes que la componen, dicho acto "es el valor o precio que, fundado en razones

de mercado, fija un perito en la materia a cada uno de los bienes que constituyen la masa"¹³ el avalúo lo realizan los liquidadores a través de un perito, dentro de los diez días posteriores a su nombramiento, de forma similar al inventario, mismo que va a ser la guía, pues todos los bienes inventariados deben a su vez valuarse, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 822 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Una vez concluido el inventario y el avalúo debe procederse al pago del pasivo social y a la devolución de los bienes propios de cada cónyuge, según lo indica el artículo 204 del Código Civil del cual también se desprende el orden a seguir, primero deberá pagarse el pasivo de la sociedad, dentro de sus acreedores existe una división, por un lado encontramos a los terceros y por otro a los propios cónyuges, por lo cual debe existir prelación a favor de los terceros, quienes deben ser liquidados antes que los esposos, pues en el caso de que no existan bienes suficientes en el peculio del fondo social, son los cónyuges quienes deben cubrir el faltante, pues ellos son los que se enriquecieron con dicho débito; hay que señalar que las deudas alimenticias que tengan los cónyuges son preferentes a cualquier otro crédito.

En lo que hace a los cónyuges como acreedores de la sociedad conyugal hay que distinguir dos clases de posibles adeudos, por un lado tenemos la obligación de devolver los bienes que le fueron otorgados en uso por parte de los esposos y por otro lado el resto de los créditos que puede tener un cónyuge en contra de la

13 MAR, NEREO Guía del Procedimiento Civil para el Distrito Federal pág. 522.

sociedad, a ésta clase de créditos, así como a los que tiene la sociedad misma en contra del patrimonio de los esposos, se les conoce como recompensas, institución que busca que no exista un beneficio excesivo de parte de uno de los cónyuges a costa del otro, buscando que al momento que la sociedad obtenga una ventaja a costa del patrimonio de uno de los cónyuges, la sociedad adquiere una deuda proporcional con dicho cónyuge; en sentido inverso al momento que uno de los cónyuges adquiere una ganancia a costa del patrimonio de la sociedad adquiere a su vez una deuda proporcional con la sociedad, en ambos casos estamos hablando de que los gastos y los beneficios que surgan durante la vigencia de la sociedad conyugal deben de compartirse entre ambos cónyuges de manera igualitaria.

Una vez concluidas las anteriores acciones, los liquidadores deben proceder a realizar la partición de la sociedad, una vez aprobados tanto el inventario como el avalúo, la partición se funda en lo que dice el Código Civil, que previene que nadie está obligado a permanecer como comunero si así no lo desea, la partición debe sustentarse en las capitulaciones, si contemplan éste punto o, en su defecto, en los convenios celebrados durante el proceso de liquidación y a falta de ambos en las reglas establecidas por el Código de Procedimientos Civiles, reglas que se refieren a la partición del caudal hereditario.

El procedimiento de partición que contempla el código procesal se reduce, en lo fundamental, a que si los liquidadores no presentan un proyecto de partición elaborado en común o por quien ellos nombren para tal fin o en caso de discrepancia en éste

sentido, el partidor sera nombrado por el Juez de lo Familiar, buscandose la conciliación de las partes; el proyecto de partición se concretará, de acuerdo con la legislación vigente, a partir por mitad los bienes gananciales, pues para tener derecho a la participación en lo gananciales no existe el requisito de haber realizado aportación alguna, se tratara que en el haber de cada parte se incluyan bienes de la misma especie.

La partición deberá constar en escritura pública, si los bienes objeto de la misma requieren de tal formalidad para su transmisión. Ninguna parte puede hacer renuncia anticipada al derecho que sobre las ganancias tenga, solo podrá hacerlo en el momento en que se disuelva la sociedad conyugal, atento a lo que establece el artículo 193 del Código Civil.

CAPITULO CUARTO

"LA ASIGNACION PREFERENTE DE BIENES"

1 NOCIONES SOBRE LA FIGURA. Esta figura que analizamos necesita para su plena comprensión de un analisis previo, para comprender su contenido, ya que la misma no se encuentra vigente dentro de nuestra legislación, cuando menos con los alcances con los que la proponemos, esto lo señalamos pues dentro de la actual legislación civil encontramos una figura asimilable, pero de efectos más reducidos, figura que pudiera aplicarse a la disolución de la sociedad conyugal, aunque de forma un tanto dudosa.

Podemos establecer que el derecho de preferencia en la asignación de bienes a la disolución de la sociedad conyugal es el derecho potestativo que goza uno de los cónyuges para que al momento de la disolución y posterior asignación de los bienes de la sociedad conyugal, se le incluyan en su haber ciertos bienes pre-determinados por la ley.

Lo anteriormente señalado respecto de la asignación preferente de bienes esta basado en la legislación española vigen-

te actualmente, misma que nos sirvió de modelo para estructurar la figura propuesta, sin pretender realizar un estudio de derecho comparado, tomamos como modelo a la legislación civil española en virtud a la semejanza existente entre la sociedad conyugal del Código del Distrito Federal y la sociedad de gananciales del Código Civil Español.

La figura es de implantación relativamente reciente, del año de 1981, y deriva de las tendencias actuales del derecho civil, tendencias que buscan la igualdad y equidad en las relaciones conyugales, tendencias que se dan en la mayoría de los países occidentales, tendencias de las cuales nuestro derecho no puede sustraerse, así encontramos lo que señala Vicente Simo Santos, "aún siendo divergentes los sistemas jurídicos del mundo entero están aceptando por poderosas corrientes que convergen hacia un mismo ideal de justicia y dignidad matrimonial, que tienden a satisfacer el conjunto de aspiraciones que durante mucho tiempo se considerarían poco compatibles, la igualdad de los esposos, tanto en la independencia como en la unión de intereses y una división más equitativa de los productos de sus actividades. Precisamente éste espíritu común de evolución jurídica debe invitar a los legisladores nacionales a buscar en las legislaciones extranjeras los ejemplos y lecciones que les permitan mejorar su propia legislación nacional"¹⁴, tendencias que no deben de ser ajenas a nuestra evolución jurídica, que si bien nuestra legislación ha manejado la igualdad entre los cónyuges desde la implantación de la Ley de Relaciones

14 SIMO SANTOS, VICENTE L. Los Regímenes Matrimoniales en el Mundo de Hoy. pág. 11

Familiares, no estaría de más que la misma se modernizara y adecuara a la actual situación social reinante.

Como hemos visto el derecho de asignación preferente de bienes constituye una excepción al derecho que le corresponde a cada cónyuge del total de la sociedad de gananciales, al ser cotitulares de un mismo patrimonio y no de bienes específicos, lo que ya explicamos al determinar el carácter de la sociedad conyugal, este derecho a la mitad de los bienes gananciales se ejerce solo en el momento de la disolución de la sociedad conyugal, así es en momento de la disolución, y más específicamente en el momento de la asignación, que la figura propuesta funciona, así es en este momento en que el beneficiado por el derecho de asignación preferente recibe ciertos bienes prefijados por la ley, rompiéndose con ello la regla general de que la partición deberá hacerse por mitad, sin especificar que bienes pudieren corresponder a cada cónyuge.

A) NATURALEZA JURIDICA. Como vimos antes éste derecho es una facultad que goza uno de los cónyuges, para que en el momento de que se disuelva la sociedad conyugal pida se le adjudiquen en su haber determinados bienes, esto en contra del supuesto inicial de asignación por mitad de los bienes gananciales.

El derecho de preferencia en la adjudicación de los bienes de la sociedad conyugal solo se ejerce si así lo determina el propio beneficiado, o sea que se necesita petición de parte para poner en movimiento el mismo. Hay que dejar claro que conforme a la legislación vigente en el Distrito Federal primero se debe estar

a lo que fijan las capitulaciones matrimoniales, las cuales son las primeras que se deben aplicar en el caso de disolución de la sociedad, y solo en caso de omisión de las capitulaciones se debe de estar a lo establecido por la ley.

Como vimos el derecho de asignación preferente de bienes se relaciona intimamente con el derecho del que gozan ambos cónyuges, como partes de la comunidad matrimonial, a la mitad del haber de la sociedad de gananciales, por lo que se le podría considerar como una facultad más que tienen, como comuneros los esposos, o sea que sería parte integrante de los derechos derivados de la comunidad matrimonial, sin que se le pueda considerar como una figura independiente, autónoma; pero como ya señalamos la asignación preferente se puede o no dar, sin que por ello se afecten los demás derechos de los cónyuges al momento de la división, ya que se trata de una figura independiente, aunque conexas a los demás derechos derivados de la comunidad matrimonial.

El derecho contenido por la asignación preferente de bienes se constituye a través de una manifestación unilateral de voluntad, mediante la cual se ejercita la opción que se tiene para que se incluya en el haber de uno de los cónyuges determinados bienes, ejercitando con la misma un poder que se le otorga por una disposición legal, transformando con ello las situaciones jurídicas pre-existentes entre el titular del derecho y el otro cónyuge, el cual se encuentra obligado a someterse a la voluntad expresada; en nuestro derecho una figura que se puede tener como un derecho de opción es el derecho del tanto, mismo que se encuentra establecido para los copropietarios, los condóminos y según la legislación

relativa al arrendamiento de inmuebles urbanos para habitación, para los arrendatarios que tuvieron ese carácter hasta antes del 19 de octubre de 1993, también lo tenían los arrendatarios.

Ya fuera del ámbito del derecho civil encontramos a la figura del derecho del tanto dentro de la ley Agraria del 23 de febrero de 1992, la cual lo establece para el caso de la enajenación de parcelas, que habiendo tenido el carácter de ejidales se haya adquirido el dominio pleno de ellas, favoreciendo con el tanto a determinadas personas identificadas en el artículo 84 de la citada ley. Así tenemos que la clase de derechos a la que pertenece la asignación preferente de bienes, que denominamos como derechos potestativos, no es ajena a nuestra legislación; para resumir diremos que los derechos potestativos son aquellos que se dirigen hacia cierta persona con el fin de modificar una relación jurídica previa, establecida entre quien ejerce dicho derecho y a quien va dirigido, independientemente de la voluntad del sujeto pasivo, o sea el que va soportar dicha manifestación de voluntad.

Los mencionados derechos de opción responden a ciertas características que solo deben darse en sujetos que se encuentran ubicados en igualdad de situación jurídica, lo cual se manifiesta en la sociedad conyugal, así lo señala Miguel Ángel Zamora y Valencia al referirse al derecho del tanto, "el derecho del tanto se da entre personas que son titulares de iguales o similares derechos respecto del objeto sobre el que recae y nunca debe otorgarse técnicamente entre personas que no tengan entre sí esa catego-

ría por que rompe el equilibrio jurídico¹⁵, lo anterior se manifiesta en la figura que estudiamos, pues se da entre los propios cónyuges o los herederos de uno de ellos, los cuales se encuentran en una situación de igualdad respecto de los derechos que les corresponden respecto de la masa indivisa de la sociedad de gananciales.

Los derechos de opción se otorgan a quien goza de un derecho real sobre el bien objeto del mismo, en nuestro caso se trata del derecho de propiedad sobre los bienes que integran la masa comunitaria, por lo que se puede considerar que los derechos de opción forman parte integrante del derecho real del cual derivan, como una facultad del mismo, o sea que forman parte del derecho mismo de propiedad, pero como ya lo mencionamos son realmente un derecho autónomo, pues su no ejercicio o su inexistencia no afectan en si el derecho real que los origina.

Pese a estar íntimamente conectados, los derechos de opción, con los derechos reales e incluso pudiera considerarseles como una especie de los derechos reales, considerando a los derechos reales como "el poder jurídico que se ejerce directa e inmediatamente sobre una cosa, para obtener de ella el grado de aprovechamiento que autoriza el título legal, y es oponible erga omnes"¹⁶, para considerar así a los derechos de opción, y con ellos a la asignación preferente de bienes, nos encontramos con un obstáculo, el que ésta clase de derechos es únicamente oponible frente a una

15 ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL, Contratos Civiles págs. 336 y 337

16 GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO El patrimonio pág. 195.

o unas personas determinadas, con lo cual no se cumpliría con la característica señalada, de que los derechos reales son oponibles frente a toda clase de terceros, en éste mismo sentido se ha expresado la posibilidad de ubicarlos dentro de una clasificación perteneciente a la de los derechos reales, llamandoles, esto por parte de Rafael Fonseca, como "derechos reales limitados"¹⁷, ya que en cuanto hace a las demás características de los derechos reales si cumplen con ellas, pues los denominados derechos de opción se dan con motivo de una cosa o una serie de cosas que forman un acervo, con lo cual se cumple con uno de los requisitos esenciales de los derechos reales, "que sancionan actividades y abstenciones con motivo de las cosas"¹⁸.

La conducta que regulan los derechos reales es la del titular, mismo que puede beneficiarse de dicho derecho, en tanto la ley se lo permite, imponiendo a los terceros la obligación de abstención o sea deben permitir el libre desempeño de ese derecho, y es aquí donde el derecho real se puede hacer valer frente a cualquier tercero que pretenda perturbar el ejercicio del mismo, surgiendo así una importante diferencia con los derechos de opción, pues los mismos imponen o facultan a un detentador de un derecho, casi siempre real, a imponerle a un tercero determinado el que permita que se realice cierta actividad, independientemente de su voluntad; es de aquí de donde se deriva el calificativo de derecho real limitado, pues solo se ejercitan ésta clase de derechos fren-

17 FONSECA, RAFAEL Las Atribuciones Preferentes de los artículos 1406 y 1407, en Revista de Derecho Privado enero de 1986.

18 MORINEAU, OSCAR Los Derechos Reales y el Subsuelo en México pág. 35.

te a una persona determinada; otro punto de coincidencia entre los derechos de opción es su carácter potestativo, pues su titular tiene la opción de ejercerlo o no.

Buscando dentro de las figuras del derecho civil alguna con la cual identificar a los derechos de opción, especialmente a la asignación preferente de bienes, encontramos a las denominadas como obligaciones reales, conocidas también como obligaciones *propter rem*, aunque hay que dejar establecido que las mismas no son reconocidas por el total de la doctrina al respecto.

En relación con ésta clase de obligaciones se ha dicho que constituyen un punto intermedio entre los derechos reales y las obligaciones personales, diferente de ambas, así tenemos que Leopoldo Aguilar Carvajal se niega a llamarlas obligaciones reales por que "parece que vamos a hablar de obligaciones que generan los derechos reales, siendo que se trata de un fenómeno distinto y que se separa, tanto del derecho real como del personal. Por ésta razón es preferible llamarlas obligaciones '*propter rem*'"¹⁹. Estas obligaciones se dan siempre en relación con un derecho real, aquí se encuentra la causa de *propter rem* que es difícil apreciarlas y distinguir las de los propios derechos reales, por lo que se ha llegado a considerar que las mismas no existen y que solo son una parte de los derechos reales con los que se relacionan, pero la doctrina ha concluido que las obligaciones reales u obligaciones *propter rem*, son solo correlativas a los derechos reales.

Las obligaciones de las que hablamos imponen al titular de un derecho real el soportar que un tercero tenga un poder jurídico

19 AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO Segundo Curso de Derecho Civil pág 47.

parcial sobre dicho derecho, creando así una relación bilateral entre ambos sujetos, ya que por un lado faculta al titular a ejercer su derecho, mientras que por otro lado hace que el poseedor del bien a soportar esa actividad y en su caso a cumplir con la obligación de hacer relativa que se deriva, en el caso de la asignación preferente de bienes la relación es más complicada, toda vez que éste derecho puede recaer simultáneamente en ambos cónyuges, por lo cual existe una doble relación, en donde por un lado se es sujeto activo de una obligación real y por el otro se es el sujeto pasivo.

El punto distintivo entre ésta clase de obligaciones y las denominadas como personales, esta en el hecho de que en las obligaciones propter rem o reales, no se vincula la individualidad del sujeto al que afectan, sino que se dan en virtud de su carácter de titular de un derecho real, así pues en el momento en que se deja de detentar dicho derecho, desaparece así mismo la obligación real, por lo cual una forma de extinción de las mencionadas obligaciones lo constituye el abandono o sea el voluntario desligamiento del derecho real que se goza, sin que se necesite hacer saber dicha acción al beneficiado por la obligación, acción que no se puede dar en las obligaciones personales.

Dentro de la legislación civil del Distrito Federal encontramos algunos ejemplos de las denominadas obligaciones reales, en especial destacamos los que son relativos a la copropiedad, al ser ésta una figura muy cercana a la comunidad matrimonial, así tenemos que el artículo 944 del Código Civil, establece la facultad de todo copropietario a obligar a los partícipes a contribuir.

con los gastos de la cosa o derecho común, otro ejemplo es el del artículo 972, el cual impide a los copropietarios el abrir ventana o hueco alguno en la pared común sin el consentimiento del otro copropietario, y como ejemplo más cercano a nuestro objeto de estudio encontramos lo señalado por el artículo 973, mismo que impide la venta a un tercero de la parte alícuota si uno de los copropietarios pretende hacer valer su derecho del tanto.

Como conclusión podemos señalar que la ubicación que parece ser la más adecuada para la asignación preferente de bienes, es la de pertenecer al grupo de las obligaciones reales o propter rem, al encontrarse más acordes sus correspondencias con la legislación civil del Distrito Federal, pues en la misma no se reconocen los derechos reales limitados, y por encontrarse emparentadas las obligaciones reales con los derechos de opción, en especial la asignación preferente, por el hecho de constituirse ambos como de ejercicio absolutamente potestativos.

DE lo anterior se desprende que la naturaleza jurídica de la asignación preferente de Bienes se puede expresar como la obligación real que soportan los sujetos integrantes de la sociedad de gananciales, por la cual deben permitir que aquel de ellos que reúna los requisitos fijados por la norma para ser sujeto activo, ingrese en su acervo, al momento de la asignación de los bienes gananciales, determinados bienes, igualmente establecidos por la norma.

B) ANTECEDENTES. La institución que estudiamos tiene como antecedentes figuras similares establecidas por legislaciones afines

a la nuestra, principalmente en Código Civil Español, el cual a su vez se funda en la denominada Compilación Aragonesa, otro antecedente lo encontramos en el Código Civil francés; estos últimos los tenemos como los antecedentes externos de la figura que proponemos; dentro de nuestra legislación encontramos otro antecedente, mismo que se encuentra dentro del propio cuerpo del Código Civil, específicamente en el artículo 1772, respectivo a la partición de la sociedad hereditaria.

La figura de la asignación preferente de bienes fue instituida dentro del ordenamiento civil español con motivo de las reformas de fecha 13 de mayo de 1981, con las que se modificó el el sistema económico matrimonial y principalmente el régimen de gananciales, el cual es declarado, en España, como el supletorio por la ley; ésta reforma fue de tal forma novedosa, que los autores españoles no encontraron un antecedente dentro de la propia legislación relacionada, viéndose en la necesidad de buscar sus antecedentes en el derecho comparado.

La figura que estudiamos se ubica dentro del sistema de los regímenes económicos del matrimonio propios del derecho español, entendiéndose como tal al que es vigente en la mayoría de España, una especie de derecho civil federal, pues dentro de la legislación española existen diversas legislaciones civiles, denominadas como forales, que se aplican en diversas regiones de España, que tienen legislaciones propias, aunque las mismas no abarcan toda la materia civil, sino únicamente parte de la misma, generalmente la relativa a cuestiones patrimoniales y a las reglas referentes a la familia. El código español regula tres sistemas

para regular el patrimonio matrimonial, el sistema de gananciales, el dotal y el de separación absoluta, siendo el de gananciales el supletorio legal, los anteriores sistemas pueden ser modificados, mientras no contravengan a la ley, por las capitulaciones matrimoniales.

El régimen de gananciales, que es el que nos interesa, se establece por la creación de tres patrimonios diversos, el individual de cada uno de los cónyuges, mismos que se aportan para que sus beneficios enriquezcan al tercer patrimonio, el denominado como ganancial, el cual se conforma por las ganancias que se obtengan con posterioridad a la celebración del matrimonio, como consecuencia del trabajo de los esposos y de los beneficios obtenidos por los bienes integrantes del mismo y de los bienes propios de cada esposo.

Es en la sociedad de gananciales donde se aplica la figura de la asignación preferente de bienes al momento en que la sociedad se disuelve. La regulación de la asignación preferente de bienes se encuentra ubicada en dos artículos, el 1406 y el 1407; el texto de los mismos es el siguiente;

"Artículo 1406. Cada cónyuge tendrá derecho a que se incluya con preferencia en su haber hasta donde éste alcance:

1° Los bienes de uso personal no incluidos en el número 7 del artículo 1346,

2° La explotación agrícola, comercial o industrial que hubiera llevado con su trabajo,

3° El local donde hubiese venido ejerciendo su profesión,

4° En caso de muerte del otro cón-

yuge, la vivienda donde tuviese la residencia habitual.

Artículo 1407. En los casos de los números 3° y 4° del artículo anterior podrá el cónyuge pedir, a su elección que se le atribuyan los bienes en propiedad o que se constituya sobre ellos a su favor un derecho de uso o habitación. Si el valor de los bienes o el derecho supera al del haber del cónyuge adjudicatario, deberá éste abonar la diferencia en dinero.

La regulación, como vemos, aparentemente no tiene mayores problemas para su aplicación, pero la interpretación de dichos artículos puede ser la que haga surgir problemas en su aplicación.

Dentro de la propia España, en Aragón, encontramos otro antecedente de la asignación preferente de bienes, esto en la Compilación Aragonesa, en la que al regular la comunidad matrimonial, se establece el sistema de la asignación preferente a la liquidación y disolución, en los casos de viudez, pudiéndose solicitar la inclusión en el haber del cónyuge viudo de cualquier explotación agrícola que dirija el cónyuge superstite, los bienes de uso personal o profesional que no constituyan ventajas, que son los bienes que no entran en la sociedad conyugal desde el principio de la misma, ya por disposición legal, ya por decisión de los esposos; todo lo anterior sin tomar en cuenta las compensaciones que procedan. Esta norma constituye el antecedente más cercano de las antes citadas reformas al Código Civil Español y la fuente de interpretación más socorrida de las mismas.

En el derecho francés la regulación de la institución que podemos tener como la equivalente de la que proponemos, denominada "prêvelement" y es una institución de carácter convencional, el código francés permite que la partición se haga sin seguir la regla de igualdad, estableciendo solo algunas reglas, como son que el beneficiario debe reintegrar el valor de los bienes que se le atribuyan, salvo pacto en contrario, fija un plazo de notificación de un mes para hacer saber al otro cónyuge que se hace valer dicho derecho.

Según las reglas de interpretación fijadas por la doctrina francesa, se considera que la institución es aplicable a los casos de toda explotación agrícola, al local de uso profesional y a la habitación del cónyuge viudo. Los titulares de éste derecho de preferencia son el cónyuge o heredero intestamentario y el legatario; la institución de ésta figura data del año de 1965.

Las anteriores menciones de otras instituciones similares a la que proponemos, nos permiten demostrar que la aplicación de la misma ha sido probada ya por otras legislaciones, mismas que en su momento han sido de gran influencia en la nuestra.

2 FIGURAS SIMILARES EN NUESTRA LEGISLACIÓN. Como ya antes mencionamos en nuestra legislación existen instituciones parecidas a la asignación preferente de bienes, que pueden ser denominadas bajo en nombre genérico de derecho del tanto, mismo que se encuentra instituido con éste nombre dentro de diversas instituciones de nuestra legislación.

Una definición del derecho del tanto nos dice que es "la facultad que por ley o costumbre jurídica tiene una persona para adquirir algo con preferencia a los compradores y por el mismo precio en el caso de que el dueño quiera enajenarla"²⁰, al respecto de esta definición debemos de señalar algo que anteriormente ya dijimos, que el derecho del tanto se otorga a personas que se encuentran en una igualdad de circunstancias jurídicas, es por ello que el mismo se otorga a copropietarios, a los coherederos, a los socios y a los otros que la ley considera en situaciones que pueden asimilarse, principalmente se manifiesta en la copropiedad.

De la anterior cita podemos notar que parece no adaptarse a nuestra legislación, así que debemos buscar una definición que con base en nuestra legislación nos permita conocer lo que es el derecho del tanto, así vemos que podemos tener al derecho del tanto como un "derecho de preferencia para adquirir bienes determinados u obtener la prorrogación de un arrendamiento conferido por la ley o por convenio entre las partes"²¹, lo anterior parece un tanto incompleto, en virtud de no nos menciona la razón por la cual se puede gozar del derecho del tanto, aparte de en lo relacionado al arrendamiento a partir de 1993 dicho aspecto a quedado derogado respecto de la regulación de tal contrato, por esto consideramos más acertada la definición que nos da Miguel Ángel Zamora y Valencia "el derecho del tanto es la posibilidad jurídica que da la ley a un copropietario para adquirir, en igualdad de

20 Enciclopedia Jurídica OMEBA Tomo XXV pág. 1032

21 PINA, RAFAEL DE Y PINA VARA, RAFAEL DE Diccionario de Derecho pág. 231.

circunstancias, respecto de cualquier tercero, la parte indivisa tal bien sobre el cual recae la copropiedad, que pretenda vender otro copropietario²², definición que se puede adaptar a cualquiera de los casos en que es aplicable el derecho del tanto, haciéndose la distinción de cada caso que se trate, salvo en el caso que regia en el arrendamiento hasta antes del año de 1993.

El fin primordial del derecho del tanto es el evitar los conflictos que pudieran surgir al momento que los que comparten un derecho real puedan verse forzados a compartir el mismo, al ingresar un nuevo titular del derecho compartido, por ello es que se otorga a los coparticipes el derecho de adquirir en igualdad de circunstancias los derechos que pretenda enajenar alguno de los que comparten éste derecho, que comunmente es un derecho real, en especial los de propiedad y usufructo.

En la legislación civil vigente hasta antes de octubre de 1993, había una excepción a dicha regla, la cual se sigue aplicando, en razón de una medida de corte político, a los inmuebles arrendados para uso habitacional que aun tengan actual un contrato anterior a la fecha de entrada en vigor de dicha reforma; la excepción fijaba el que los arrendatarios gozarían del derecho del tanto en el caso de que el propietario deseara vender el inmueble que arrendaban para habitar, pues la medida era aplicable únicamente a los inmuebles destinados a la habitación, si es que eran urbanos, en los casos de que el arrendatario se encontrara al corriente del pago de las rentas, según disponían los artículos 2448 I y el 2448 J del Código Civil; disposición que rompía las reglas del derecho del tanto, ya que asimila al derecho personal del arrendatario con

²² ZAMORA Y VALENCIA MIGUEL ÁNGEL ob. cit. pág. 336.

los derechos reales antes mencionados.

Como ya lo indicamos, el derecho del tanto se manifiesta principalmente en la copropiedad y es de la regulación correspondiente de donde parte el modelo a seguir para el establecimiento del mismo; el que se ubica en los artículos 973 y 974, los cuales establecen que no existe la posibilidad de vender, por parte del propietario de una cosa indivisa, su parte alícuota, si alguno de los copropietarios quiere hacer uso del derecho del tanto.

Establece, además, el artículo 973, la necesidad de notificar a los demás copropietarios el deseo de vender, estableciendo un plazo de ocho días para que se haga valer el tanto, si no se hace así se pierde el derecho. Si la venta se realiza sin haber hecho la notificación, la misma no surte efectos legales, en el artículo 974 se habla del caso en que dos copropietarios ejerzan simultáneamente el derecho del tanto, estableciéndose para el caso preferencia para aquel que posea una mayor parte de dicho bien y en el caso de que sus partes sean iguales se deja a la suerte la decisión de a quien deberá venderse la parte alícuota en venta.

Otro caso de aplicación del derecho del tanto se establece para el caso de los coherederos, así en los artículos 1292 y 975 se fija la posibilidad de aplicar éste derecho, en el primero de los artículos citados, que se ubica dentro del capitulado correspondiente a las sucesiones, repite las reglas de la copropiedad, el mismo se relaciona con el artículo 1293 del Código Civil, que estableció las reglas en el caso de que dos o más coherederos quieran ejercer el derecho del tanto que les corresponde.

El artículo 975, relacionado, establece que las reglas aplicables a los casos de los coherederos y legatarios copropietarios serán las establecidas en específico para tales personas y no las de la copropiedad.

Un ejemplo de la aplicación del derecho del tanto a instituciones diversas a las de la propiedad es el caso del usufructo, al concederse el derecho del tanto al usufructuario, el cual en virtud de su condición especial se le equipara en cierto sentido con el propietario, no solo al concedersele el derecho del tanto, sino que se impone que si se vende el bien dado en usufructo éste se debe de conservar. Así en el artículo 1005 del Código Civil, se establece el derecho del tanto a favor del usufructuario, remitiéndose al artículo 973, en cuanto a la forma de hacer la notificación y al tiempo para hacer valer el derecho del tanto.

Otra de las instituciones en las cuales se establece el derecho del tanto es en las sociedades civiles, aquí se justifica la aplicación del derecho del tanto por el hecho de que el carácter de socio es de tal naturaleza que no es recomendable que a la sociedad entre una persona extraña que rompa con la relación previamente establecida entre los socios originales. El derecho del tanto en las sociedades se establece en los artículos del Código Civil 2706 y 2705, se citan en ese orden por que en el primero de los citados se establece el derecho del tanto para los socios, mientras que en el segundo se establece que ningún socio podrá ceder sus derechos si el consentimiento previo de los demás, lo que viene a significar una de las bases del derecho del tanto dentro

de la sociedad. La regulación del derecho del tanto señala que si son varios los socios que quieran hacer valer el tanto, se estará a la proporción que representa cada uno de los socios; igualmente establece ocho días para hacerlo valer, a partir del aviso que se haga, si se pretende enajenar la participación de alguno de los socios.

Fuera del cuerpo del Código Civil, pero dentro de la materia civil, se encuentra la institución de la propiedad en condominio, que es una modalidad del tradicional derecho de propiedad, en la Ley sobre el Régimen de Propiedad en Condominio de Inmuebles para el Distrito Federal, se establece el derecho del tanto bajo dos diferentes modalidades, una de las cuales pudiera ser considerada no como un derecho del tanto, sino que como la ley misma lo señala, un derecho de preferencia, éste derecho de preferencia es regulado por los artículos 9° y 18 de la citada ley, y corresponde a los casos en que se realice un programa de regeneración urbana en una zona determinada, concediéndoles preferencia a los inquilinos que habiten en la misma para convertirse en condóminos de los condominios que se construyan para la regeneración, estableciéndose una serie de reglas a través del reglamento que la institución encargada de la regeneración establezca para tal fin, dando preferencia en primer lugar a los inquilinos al corriente de sus rentas y en segundo lugar a las propias instituciones que hayan construido o financiado el condominio, lo que como vemos no constituye un verdadero derecho del tanto, sino un derecho de preferencia especial.

La siguiente mención del derecho del tanto se encuentra en los artículos 19, 20 y 21, donde se menciona, en primer término, que en el caso de que se desee vender el inmueble se debe notificar a la institución constructora o al inquilino del mismo el deseo de venderlo, haciéndoselo saber a través del administrador del condominio, de notario o judicialmente, expresando las características de la oferta, a efecto que dentro de diez días se manifieste si hacen efectivo o no el derecho del tanto, estableciendo que en el caso de infracción a ésta notificación podrán los beneficiarios del tanto subrogarse en la compeventa, si es que hacen uso del retracto, dentro de los quince días siguientes a haber tenido conocimiento de la venta, y si hacen exhibición del precio.

Fuera de la legislación civil encontramos otra manifestación del derecho del tanto, en la Ley Agraria del 26 de febrero de 1992, se establece éste derecho a favor de los ejidatarios, en el caso de que se pretenda enajenar por primera vez una parcela, que habiendo sido ejidal haya pasado a ser del pleno dominio de su antiguo tenedor, favoreciéndose en éste sentido a los familiares del enajenante, a quienes hayan trabajado dicha parcela por más de un año, los ejidatarios, los avencidados y el núcleo de población ejidal, pudiendo ejercer el derecho del tanto dentro de treinta días naturales a partir de la notificación, sin la cual la venta podrá ser nula, obligándose al comisariado ejidal y al consejo de vigilancia a que se cumpla con ésta notificación, misma que deberá hacerse al comisariado con dos testigos o por fedatario público, para que surta efectos como si se hiciera a los beneficiarios, si son varios los interesados se realizará un sorteo

ante fedatario público para determinar a quien corresponde la asignación del bien, si es que las ofertas son iguales.

En éste caso el derecho del tanto se otorga en virtud de que una comunidad ejidal se constituye por un nucleo de personas, que según el espíritu de la ley deben de trabajar en conjunto y gozan de iguales privilegios, que la titular original de los derechos agrarios lo es la comunidad ejidal, por lo cual corresponde a ésta la preferencia para adquirir los bienes, que pese a ya ser del dominio pleno de su poseedor, se encuentran dentro de la misma. El orden establecido por la ley corresponde a las personas que conforme a la organización familiar y social del campo mexicano, son las que más relacionadas se encuentran con una parcela.

Habiamos ya anticipado que dentro de la actual legislación existe un figura que pudiera equipararse a la asignación preferente de bienes, misma que se encuentra dentro de las reglas de la disolución de la comunidad hereditaria, la cual, como ya lo vimos, tiene una gran relación con la disolución de la sociedad conyugal, de tal modo que pudieramos decir que tal figura se encuentra vigente para la disolución de la sociedad conyugal.

La figura de que hablamos se encuentra regulada por el artículo 1772 del Código Civil, en el capítulo respectivo a la partición de la comunidad sucesoria, en su texto dice, "si el autor de la sucesión no dispuso como debieran repartirse sus bienes y se trata de una negociación que forme una unidad agrícola, industrial o comercial, habiendo entre los herederos agricultores, industriales o comerciantes, a ellos se aplicará la negociación, siempre que puedan entregar en dinero a los otros coherederos la parte que

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

les corresponda. El precio de la negociación se fijará por pe-
ritos. Lo dispuesto por éste artículo no impide que los cohere-
deros celebren los convenios que estimen pertinentes".

Como primer supuesto del artículo encontramos que es necesario
que el autor de la sucesión no haya especificado la forma de re-
partirse los bienes, situación a la que debe agregarse el que
dentro de los bienes de la sucesión se encuentre ya una negocia-
ción agrícola, ya industrial o comercial, mismas que deben for-
mar una unidad, o sea que los mismos deben constituirse de tal
forma que aunque no se encuentren reunidos en el mismo lugar per-
sigan un fin común y se encuentren unidos por una misma adminis-
tración.

En cuanto hace a los beneficiarios de la disposición deben
ser agricultores, industriales o comerciantes, lo que el artículo
no nos aclara es si deben de coincidir las ramas de la industria,
el comercio o la agricultura a la que se dediquen los beneficia-
rios con la del bien que pretendan les sea asignado, así por ejem-
plo si se trata de una industria metalúrgica el beneficiario debe
ser a su vez un industrial de la misma rama, lógico es de suponer
que si dentro de los herederos se encuentra quien reúna las dos
características, el de ser industrial (o comerciante, o agricultor)
y además el dedicarse a la misma rama de la industria (o el comer-
cio, o la industria) a la que pertenecen los bienes, deberá ser el
preferido respecto de los restantes.

— Conforme a lo que ya hemos visto la asignación preferente tie-
ne notoria similitud respecto de la institución establecida por el
artículo 1772 del Código Civil, pero hay que destacar que el mismo

no es claramente aplicable a la disolución de la sociedad conyugal, pues según lo establecido por el artículo 206 del Código Civil, mismo que establece las reglas de disolución de la sociedad conyugal, estableciendo la supletoriedad de las reglas de disolución de la comunidad hereditaria, enviando a las reglas establecidas por el Código de Procedimientos Civiles, éste, al referirse al proyecto de partición, reenvía al Código Civil, según el artículo 857 procesal, y es através de éste reenvío que el artículo 1772 sería aplicable a la disolución de la sociedad conyugal, pero su aplicación a la sociedad conyugal no es totalmente clara, según la redacción del mismo artículo, por lo cual si bien lo consideramos como un importante antecedente, consideramos que la figura que proponemos es la idonea para suplir a éste artículo, además que la misma se refiere de forma especial a la sociedad conyugal.

CAPITULO QUINTO**"ARGUMENTOS A FAVOR DE LA FIGURA PROPUESTA"**

1 **FINES QUE PERSIGUE LA ASIGNACIÓN PREFERENTE DE BIENES.** La figura propuesta en éste trabajo persigue ante todo el lograr una justa división de los bienes integrantes de la sociedad conyugal al momento en que la misma se disuelva, pues la división como la establece el Código Civil no garantiza lo anterior, ya que la división así establecida puede afectar a los cónyuges por diversas razones y formas, una de éstas formas es el afectar los intereses profesionales, otra es el afectar la actividad económica que realicen los cónyuges; siendo estos ejemplos de como se pueden ver afectados los cónyuges por la división por mitad, que es la que establece el Código Civil.

Para entender cuales son los fines que derivan del primeramente expresado, el realizar una partición más justa de los bienes pertenecientes a la sociedad ganancial, debemos antes especificar cuales son los casos que según proponemos debe aplicarse la institución en estudio, pues de ellos dependen los fines que se relacionan con dichos casos de aplicación propuestos, así consideramos

que la asignación preferente de bienes debe aplicarse respecto de los bienes gananciales que constituyan el local donde uno de los cónyuges desempeñe su profesión, a favor del mismo, incluyéndose igualmente los bienes necesarios para tal profesión; también en el caso de que los bienes gananciales contengan una unidad empresarial que haya sido llevada con el trabajo de uno de los cónyuges y por último en el caso de disolución de la sociedad conyugal por muerte de uno de los esposos, pueda el sobreviviente disfrutar de la habitación que constituyó el hogar conyugal.

Planteados los casos en que proponemos la aplicación de la figura que estudiamos, debemos ahora proceder a detallar los casos específicos y fines de cada uno de ellos.

A) PROTECCIÓN DE LA ACTIVIDAD DEL: CÓNUGE EMPRESARIO. Este primer supuesto tiene como requisito primario la existencia de una empresa, entendiendo por tal que existan una serie de elementos de carácter económico dedicados a la realización de un fin de lucro determinado, siendo necesario que, además, que tal conjunto de bienes haya sido llevado con el trabajo del cónyuge que pretenda le sea asignados tales bienes.

Es necesario determinar de una forma más específica que es lo que debemos entender por empresa, término de naturaleza mercantil, aunque para éste caso intimamente relacionado con la sociedad conyugal, en su aspecto económico; dentro de la legislación mexicana encontramos una definición del término, no en la legislación mercantil, sino en la Ley federal del Trabajo, la que en su artí-

culo 16 que "para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios..", en la anterior definición de lo que debemos entender por empresa encontramos un punto a destacar, lo relativo a la idea de que la misma forma una unidad económica, que lo debemos entender como el conjunto de elementos que pueden crear un beneficio de carácter económico, o sea que se comprende tanto al trabajo como al capital, en estricto sentido lo único que puede formar parte del patrimonio de la sociedad conyugal es el capital, entendiéndolo en su más amplio sentido, como los bienes que se dediquen a la obtención de ese beneficio económico, ya que el trabajo, o más bien el fruto del trabajo, no es parte de los gananciales, ya que en una empresa intervienen comunmente varias personas y no solo los cónyuges.

En otro sentido Rafael de Pina Vara define a la empresa como " la organización de una actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o servicios para el mercado"²³, de lo anterior debemos destacar la mención que se hace respecto de la organización, ya que es un punto importante, pues para que se de la asiganación de bienes consideramos necesario que la organización sea llevada por uno de los cónyuges, pues en eso consiste el que se lleve la empresa, que se dirija la organización de la misma.

Toda empresa reúne tres elementos los cuales son el empresario, la hacienda y el trabajo, que es el que realiza el personal al servicio de la misma; la hacienda o patrimonio se constituye

23 PINA VARA, RAFAEL DE Elementos de Derecho Mercantil Mexicano
pág. 29

por todos los elementos patrimoniales que pertenecen a la empresa, mismos que son organizados por el empresario, éste último es aquel que se considera normalmente como el dueño de la empresa y puede ser una persona física o moral.

El término empresario a primera vista parece referirse a alguien dedicado a grandes negocios, pero bajo la definición antes citada, vemos que la misma solo hace referencia a quien se dedica a la explotación ordenada de una serie de factores para la producción de bienes o servicios, lo cual abarca desde aquel que tiene un pequeño negocio, hasta a aquel que tiene una gran industria.

La implantación de la asignación preferente en éste caso busca la conservación de la empresa, ya que la fragmentación de la misma representaría la disminución de su valor, significaría además, en ciertos casos la afectación de la fuente generadora de riqueza que la misma represente, lo cual no solo afecta a los cónyuges sino también a quienes pudieran depender de la empresa como una fuente de ingresos, así que la afectación que produciría la posible fragmentación de la empresa no solo ataca a los intereses de los cónyuges, sino a los de una colectividad.

Como segundo objeto de protección encontramos la propia actividad del cónyuge empresario, toda vez que establecimos como requisito el que aquel que pretenda que la empresa le sea asignada, debe reunir el requisito de haber llavado la misma con su trabajo. Como vimos antes, se considera al empresario como el dueño de la empresa, lo cual en el presente caso si bien la empresa pertenece a la sociedad, uno de los cónyuges se ostenta como titular

de la misma y por ende como empresario, siendo aquel que a nombre propio ejercita una actividad económica, adquiriendo los derechos y obligaciones que se derivan de tal actividad económica, con lo cual en el caso de que el otro cónyuge fuese el auxiliar del que desempeña la función de empresario, no podría ser sujeto de la asignación preferente de bienes, pues no es quien ejerce propiamente la actividad empresarial, diversa situación lo sería el caso en que los dos esposos hubieran desempeñado la función de empresarios, de acuerdo con lo arriba manifestado, ya que en éste caso no sería procedente la aplicación de la asignación preferente, ya que la única posibilidad de aplicación se daría por la muerte de alguno de los cónyuges.

Las reglas antes citadas no son aplicables para el supuesto de que la explotación de la empresa revista la forma de persona moral, toda vez que en el presente caso es la persona moral la que debe tenerse como empresario, lo que impide se de la identificación necesaria entre el cónyuge solicitante de la asignación preferente y el empresario; toda vez que las persona constituidas y reconocidas por la ley gozan de personalidad y patrimonios propios, lo que se manifiesta aun en el caso de que la persona moral empresario fuese una sociedad anónima constituida exclusivamente por los dos cónyuges, ya que sería un persona diversa a la de los cónyuges.

B) PROTECCIÓN DE LA ACTIVIDAD PROFESIONAL DE LOS CÓNYUGES. En éste supuesto encontramos que lo se busca proteger es la actividad profesional de uno de los cónyuges, desempeñada en un local y con

bienes pertenecientes a la sociedad de gananciales, ya que el régimen patrimonial del matrimonio busca no solo la protección de los intereses de la familia, sino también los de cada cónyuge en específico, así en el caso de que el desempeño de una profesión sea el modo principal de sustento de uno de los cónyuges, se busca el no causar un perjuicio a dicha actividad al momento en que se liquida la sociedad conyugal.

El perjuicio que pudiere causarse sería principalmente el no permitirle el normal desempeño de la actividad que representa el medio de subsistencia del cónyuge profesionista; un primer aspecto a considerar es determinar lo que debemos entender por local profesional, como primer punto establecemos que se trata de un inmueble determinado, entendiéndolo que nos referimos al término inmueble en su sentido más amplio, o sea, que estamos hablando de una casa o de un simple privado en los extremos, los cuales, esto a la luz de lo establecido para el domicilio, deben ser el lugar donde habitualmente desempeñe su profesión el cónyuge solicitante, esto por que se busca afectar lo menos posible la actividad del cónyuge profesionista al obligarle a cambiar el lugar donde ha desempeñado su actividad profesional por un tiempo probablemente prolongado.

El concepto de local no debe entenderse únicamente referido al inmueble, toda vez que el simple inmueble no basta para poder desempeñar una profesión, al ser necesarios otros elementos para que se pueda realizar tal actividad adecuadamente, el local profesional comprende todo aquello que se necesita para que el mismo sirva para el desempeño de una profesión del cónyuge ocupante, ya

que el inmueble y los demás elementos forman una unidad, de la cual se sirve el profesionista para poder realizar su actividad, aquí encontramos cierta semejanza con lo establecido para la empresa, al hablar de una unidad de bienes destinados a la realización de una actividad determinada.

Los bienes que, aparte del inmueble, forman parte del local profesional, deben de reunir dos características, deben encontrarse vinculados directamente con el inmueble sede de la actividad profesional, que se encuentre integrado de tal forma con él que sea indispensable para que se pueda actuar en el local, la otra característica es que tales bienes deben de ser necesarios para el desempeño de la actividad profesional del cónyuge.

Uno de los problemas a solucionar, es el determinar que es lo que debemos entender por profesión, dentro de nuestra legislación encontramos la Ley Reglamentaria del Artículo Quinto Constitucional, que establece que profesión es aquella actividad que para ejercerse requiere haber cursado una serie de estudios en instituciones, ya del propio Estado o particulares, reconocidas oficialmente; pero el entender que solo aquellos que cumplan con tales requisitos son los únicamente beneficiados, sería el reducir en extremo las normas propuestas, así debemos interpretar el término profesión en su sentido más amplio, entendiéndolo como la acción y efecto de ejercer una ciencia, arte u oficio, con lo cual quedarían abarcadas la mayoría de las actividades económicas productivas, sin reducir el término a una exigencia de determinada preparación académica.

Un elemento a considerar es el que el desempeño de la profesión debe hacerse a nombre propio, asumiendo quien la ejerce los beneficios y riesgos y beneficios de la misma, debe tratarse de un profesionista independiente, que no se encuentre sujeto a las directices de un superior, pues la asignación preferente de bienes tiende a beneficiar a los cónyuges y no a terceros ajenos a la relación matrimonial.

Como vemos existe una gran similitud entre la actividad del empresario y la del profesionista, pero hay que distinguir a ambas actividades, según lo vimos la actividad empresarial constituye una amalgama de elementos, la hacienda, el empresario, el trabajo, las que buscan transformar dichos elementos de manera conjunta para obtener beneficios de tipo económico, sin que se pueda considerar como más importante a alguno de ellos, ya que la actividad empresarial busca que sea la conjunción de todos ellos la que produzca los beneficios buscados; por otro lado la actividad del profesionista descansa principalmente en la persona del mismo, siendo éste el eje de su actividad, descansando en las habilidades y conocimientos del profesionista, en la actividad del profesionista el individuo destaca por encima de los demás elementos que se necesitan para su desempeño.

Un requisito más para que pudiera considerarse procedente la aplicación de la asignación preferente de bienes es la necesaria identificación entre el local solicitado y aquel donde el cónyuge hubiera desempeñado habitualmente su actividad profesional, pues, como ya lo dijimos lo que se busca es afectar lo menos posi-

ble la actividad del cónyuge profesionalista con la partición de la sociedad conyugal.

C) PROTECCIÓN DEL CÓNYUGE SUPERSTITE. En el caso de la aplicación del derecho de asignación preferente de bienes en el caso de muerte de uno de los cónyuges a favor de supestitute, nos encontramos frente a un caso diverso de los antes tratados, en primer término el origen de la disolución de la sociedad conyugal es necesariamente el fallecimiento de uno de los cónyuges y no por diversas causas que pudieran dar origen a la disolución de la sociedad; en el presente caso la asignación preferente se hace valer frente a los herederos del fallecido, quienes como tales tendrían derecho a la parte correspondiente de la sociedad de ganancias que le tocaría al cónyuge muerto.

Lo que se busca con la aplicación de la figura en estudio es que el beneficiado por la misma no se vea afectado por la muerte de su consorte, al existir la posibilidad de dejar el hogar que ocupa, por medio de adjudicarle la propiedad del mismo, pero en éste caso, hemos considerado que al tratarse no solo de proteger el aspecto económico del cónyuge solicitante de la asignación, sino de intereses incluso afectivos, que se debe ampliar la asignación a otras formas distintas a la propiedad, como puede ser através de una adjudicación en comodato o por medio de un derecho de habitación a favor del cónyuge superstite.

El bien sobre el cual recae éste derecho es el inmueble donde habitualmente reside el solicitante, que no sería sino lo que comunmente conocemos como hogar conyugal, que debe reunir, según

consideramos, además los requisitos establecidos para el domicilio en el Código Civil, o sea que debe haber residido en el mismo quien lo solicite en asignación, por lo menos seis meses en el mismo, lo que pudiera hacer surgir la duda de que si es indispensable el haber residido en el mismo antes de la muerte del cónyuge ese tiempo o no es necesario tal requisito, a nuestro entender creemos que es necesario el haber residido no seis meses antes de la muerte del cónyuge, pero si el haberlo hecho con el cónyuge y con una anterioridad de seis meses como ya lo establecimos, pues debe tratarse del que fue el hogar conyugal.

Con el establecimiento de la figura de la asignación preferente al caso antes detallado, lo que se busca es no afectar la forma de vida del esposo sobreviviente, y no afectar sus intereses afectivos con el cambio de residencia que pudiera darse con la forma tradicional de partición de la sociedad conyugal.

2 EL DERECHO DE ASIGNACIÓN PREFERENTE DE BIENES Y LAS NORMAS DEL CÓDIGO CIVIL. Ahora trataremos de ubicar dentro del cuerpo del a la figura que proponemos, buscando determinar con que artículos se relacionaría y cuales podría ser su ubicación dentro del Código.

Hay que resaltar que através de la asignación preferente no se pretende cambiar por completo las reglas de partición de la sociedad conyugal, lo que se trata de hacer es establecer una excepción a dichas reglas, estableciendo la opción de poder hacer valer éste derecho si es que así se considera conveniente por parte de su beneficiario, por lo cual debe mantenerse como regla básica el que la división de la sociedad conyugal se haga por mi-

tad, ya que en principio, en virtud de la igualdad existente entre los cónyuges desde el punto de vista jurídico, existe el supuesto de que ambos cónyuges aportan bienes por igual a la sociedad conyugal y participan de forma similar en las actividades de la sociedad conyugal, pero en los casos determinados anteriormente podrá el cónyuge beneficiado por los supuestos establecidos por la propuesta, ejercer la asignación preferente de bienes, rompiendo con ello la regla primaria de partición de la sociedad conyugal.

Como ya anteriormente lo establecimos, previo a la partición de la sociedad conyugal procede realizar la liquidación de la misma, lo cual es necesario a fin de determinar la existencia de gananciales, dicha actividad se encuentra regulada por los artículos 203 al 206, en éste último se hace remisión al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en su parte relativa a la liquidación de la comunidad hereditaria, igual situación se manifiesta en cuanto a la partición, con la diferencia que a su vez se hace un reenvío al Código Civil, esto en el artículo 807 del código procesal, en donde se considera que una vez terminado el inventario y hecha la rendición de cuentas de la administración se procederá a la partición y posteriormente a la adjudicación.

Lo anterior creemos no debe ser modificado por no ir en contra de la figura propuesta, e incluso debe ser aplicable a la forma propuesta de disolución de la sociedad conyugal; por ello consideramos que la ubicación probable debiera estar en las normas relativas a la liquidación de la sociedad conyugal, específicamente después del artículo 204, que establece la regla

general para la partición de la sociedad conyugal, por lo cual debe seguirle la excepción a tal regla, esto a fin de evitar una posible, y no poco común, ubicación incorrecta de una nueva figura dentro de un cuerpo legislativo ya establecido.

Tal y como observamos en los antecedentes de la figura en el extranjero, no estimamos que la misma requiera de una regulación extensa, creemos que bastarian alo sumo dos artículos para estructurarla adecuadamente. En el caso de que se legislara en éste sentido, seria necesario que se hicieran las adecuaciones necesarias a otros artículos, como el 204, en el cual debería hacerse mención de la existencia de una excepción a la regla general de partición establecida por el mismo. Otro artículo que pudiera ser adecuado es el 193, a fin de permitir que se pueda realizar la partición siguiendo las reglas de la asignación preferente de bienes, pero como consecuencia de haberlo pactado desde las capitulaciones, esto por que pudiera tenerse como una renuncia, si se pacta así en las capitulaciones, a los derechos sobre las ganancias, cosa que no se puede hacer con anticipación a la disolución de la sociedad conyugal; con ello se podría evitar la necesidad de tramitar judicialmente la asignación preferente.

Igualmente hay que establecer claramente, esto ya dentro de la regulación de la figura propuesta, el que aquel que se vea beneficiado, por la asignación preferente garantice la compensación del otro cónyuge, esto en el caso de que la asignación realizada supere en su valor al cincuenta por ciento de los bienes gananciales, ya que el beneficiario de este derecho deviene a su vez en deudor de aquel que no lo fuere.

La forma de garantizar que el cónyuge no beneficiado reciba la parte que de su participación en la sociedad de gananciales es variable, ya que la misma debe depender del monto del excedente otorgado al solicitante de la adjudicación preferente de bienes, pudiendo quedando la fijación de la misma a la voluntad de las partes, las que deben quedar facultadas para fijar la naturaleza de dicha garantía, y a falta de convenio entre las partes la fijación de la garantía debe quedar a criterio del Juez de lo Familiar, lo anterior debe siempre procurar la seguridad del cónyuge no beneficiado, pues la reintegración de su parte proporcional debe quedar asegurada, pues, como ya lo señalamos, lo que se busca con la asignación preferente de bienes es reducir los perjuicios de una partición incorrecta, por lo cual sería indebido que por la asignación preferente de bienes se cometiera una injusticia con aquel que no fue beneficiado por ella.

Esta clase de créditos no es ajena a la normatividad de la sociedad conyugal, pues como ya se vió al momento de hablar de la regulación de la sociedad conyugal, se estableció la posibilidad de que existieran créditos a favor de la sociedad, que no son sino créditos entre los propios cónyuges.

3 LA PROPUESTA ESPECÍFICA. La ubicación de la figura propuesta ya la hemos esbozado, considerando que su mejor ubicación debiera ser despues del artículo 204 del Código Civil, la redacción de los artículos debe hacerse según las siguientes reglas; primero se debe determinar en que consiste la figura, especificar los casos de aplicación de la misma, luego, en otro artículo, debe

fijarse como ha de tramitarse. Finalmente consideramos que la referida figura de la asignación preferente de bienes en la disolución de la sociedad debe integrarse a nuestro Código Civil de la siguiente forma:

Artículo 204-A. Podrá solicitar cualquiera de los cónyuges que le sean asignados en preferencia dentro de su haber los bienes que se detallan a continuación;

I- Los bienes integrantes de la hacienda de la empresa que haya llevado con su trabajo,

II- El local donde en forma habitual desempeñe su actividad profesional, incluidos los instrumentos necesarios para el desempeño de la actividad profesional que se encuentren en el local y formen parte de los gananciales,

III- En caso de disolución de la sociedad conyugal por muerte de uno de los cónyuges, podrá el superstite solicitar se le asigne la vivienda donde se había fijado el hogar conyugal, si ha residido en ella por más de seis meses.

Artículo 204-B La petición establecida en artículo anterior deberá hacerse antes que presente el convenio de liquidación para su

respectiva aprobación. En el caso de que el valor de los bienes solicitados exceda del haber correspondiente a los gananciales de cada cónyuge, para que proceda la aprobación de la asignación es necesario que el solicitante otorge garantía suficiente para asegurar la reintegración del valor del excedente al otro cónyuge. En el caso de la fracción III del artículo anterior se podrá constituir un derecho de uso o habitación a favor del solicitante.

La asignación preferente de los bienes que se pacte en las capitulaciones matrimoniales seguirán las reglas establecidas por éste código.

CONCLUSIONES

1 La actual legislación existente sobre los regímenes patrimoniales del matrimonio no es la adecuada a la situación vigente en la familia y la sociedad actuales.

2 El capítulo respectivo del Código Civil del Distrito Federal a los regímenes patrimoniales del matrimonio, no es lo suficientemente amplio para regular adecuadamente estos aspectos; las normas vigentes no cubren los aspectos primordiales de la materia económico-matrimonial, sobre todo en relación con la sociedad conyugal.

3 Las normas relativas a la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, al ser en su mayoría originalmente aplicables a la comunidad hereditaria, pueden, en ciertos casos, afectar los intereses de los cónyuges, en especial a sus actividades económicas.

4 Al disolverse la sociedad de gananciales en partes iguales, se puede afectar la actividad económica de los cónyuges, al tener

que dividir la unidad de bienes de que se sirve uno de ellos para el desempeño de su actividad económica preponderante.

5 Para impedir que se afecten los intereses económicos de alguno de los cónyuges, por la división de los bienes gananciales de que se sirve, se debe buscar conservar unidos dichos bienes, al mismo tiempo que debe evitarse que el otro cónyuge deje de recibir la participación que le corresponde de los gananciales; lo que se logra a través de la figura que proponemos: la asignación preferente de bienes.

6 El derecho de asignación preferente de bienes es la opción de la cual gozaría aquél cónyuge que se coloque bajo el supuesto establecido, ya que su aplicación no es obligatoria, y su práctica depende exclusivamente de la voluntad del beneficiado, debiendo hacer al momento que se presenta el proyecto de partición; en éste sentido se encuentra un punto de identificación de la asignación preferente de bienes con el derecho del tanto, ya que comparte múltiples características.

7 Es de señalarse, que el derecho de asignación preferente de bienes constituye una de las denominadas obligaciones propter rem u obligaciones reales, en la cual vemos una obligación bilateral, pues por un lado tenemos que el cónyuge no beneficiado por éste derecho debe soportar la conducta del cónyuge beneficiado, y por otro lado tenemos que el beneficiado debe, en el caso de que los bienes asignados a él excedan el valor de su haber original, reintegrar el valor que exceda su parte, quedando entonces como

deudor del otro cónyuge.

8 Con la aplicación del derecho de asignación preferente de bienes a la disolución de la sociedad conyugal se protege tanto la actividad económica fundamental que realice cualquiera de los cónyuges por medio de bienes gananciales, como el interés personal del cónyuge supérstite de seguir viviendo en el hogar conyugal.

9 Los beneficios de la asignación preferente de bienes se extienden más allá de los propios cónyuges, sobre todo en el caso de que se aplique a una empresa, pues se evita afectar a quienes dependen económicamente de la empresa, al conservar su fuente de ingresos.

10 La inclusión de la asignación preferente de bienes a la disolución de la sociedad conyugal se facilita, ya que existe en nuestro derecho un institución afin dentro de las normas aplicables a la disolución de la comunidad hereditaria.

11 La adopción de la figura propuesta se puede dar sin afectar mayormente la estructura existente de la sociedad conyugal, necesitando solo, aparte de la inclusión de la figura, pequeñas modificaciones a las reglas de disolución de la sociedad conyugal.

BIBLIOGRAFIA

- 1 AGUILAR CARVAJAL, LEOPOLDO: Segundo Curso de Derecho Civil cuarta edición, Editorial Porrúa, Mexico 1980.
- 2 AGUILAR GUTIÉRREZ, ANTONIO; Panorama del Derecho Mexicano, síntesis del Derecho Civil, Universidad Nacional Autónoma de México, 1966.
- 3 ALBALADEJO, MANUEL; Compendio de Derecho Civil, tercera edición, Liberia Bosch, Barcelona, 1976.
- 4 ARCE Y CERVANTES, JOSÉ DE; Las Sucesiones, primera edición Editorial Porrúa, México, 1983.
- 5 BAQUEIRO ROJAS EDGAR Y ROSALIA BUENOSTRO BAEZ; Derecho de Familia y Sucesiones, primera edición, Editorial Harla, México 1990.
- 6 BINDER; Derecho de Sucesiones (traducción de José Luis Lazcruz Berdejo) Editorial Labor, España, 1953.
- 7 BONNECASE, JULIEN; Elementos de Derecho Civil Tomo III (traducción de José M. Cajica jr.) Editorial José M. Cajica, Puebla 1946.
- 8 CHÁVEZ ASECIO, MANUEL F.; La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales, primera edición, Editorial Porrúa Mé-

xico, 1985.

9 GALINDO GARFIAS, IGNACIO; Derecho Civil, octava edición, Editorial Porrúa, México 1987.

10 GARCIA MAYNEZ, EDUARDO; Introducción al Estudio del Derecho, cuadragésima segunda edición, Editorial Porrúa, México 1992.

11 GARRIDO DE PALMA, VICTOR M.. TOMÁS MARTÍNEZ FERNANDEZ Y OTROS: La Disolución de la Sociedad Conyugal, primera edición, Editorial Reus, Madrid 1985.

12 GUTIERREZ Y GONZALEZ, ERNESTO: El Patrimonio, segunda edición, Editorial Cajica, Puebla, 1980.

13 IBARROLA, ANTONIO DE: Derecho de Familia, primera edición, Editorial Porrúa, México, 1978.

14 INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS UNAM; Código Civil Comentado Libro 1° de las Personas, Tomo I, primera edición, Editorial Miguel Ángel Porrúa, México 1987.

15 LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS; Elementos de Derecho Civil, Tomo IV, Librería Bosch, Barcelona, 1982.

16 MAGALLÓN IBARRA, JORGE MARIO; Instituciones de Derecho Civil Tomo III, primera edición, Editorial Porrúa, México 1988.

17 ----- El matrimonio, primera edición, Tipografía Editora Mexicana, México 1965.

18 MAR, NEREO; Guía del Procedimiento Civil para el Distrito Federal, primer edición, Editorial Porrúa, México 1992.

19 MARGADANT S., GUILLERMO FLORIS; Introducción a la historia del Derecho Mexicano, primera edición, Universidad Nacional Autónoma de México, 1971.

- 20 MARTÍNEZ ARRIETA, SERGIO T.: El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México, tercera edición, Editorial Porrúa México 1991.
- 21 MONTERO DUHALT, SARA; Derecho de Familia, quinta edición, Editorial Porrúa, México 1992.
- 22 MORINEAU, OSCAR; Los Derechos Reales y el Subsuelo de México, primera edición, Fondo de Cultura Económica, México 1948.
- 23 MORINEAU IDUARTE, MARTHA Y ROMAN IGLESIAS GONZALEZ; Derecho Romano, primera edición, Editorial Harla, México 1987.
- 24 PACHECO E., ALBERTO; La Familia en el Derecho Civil Mexicano, primera edición, Panorama Editorial Mexicano, México, 1984.
- 25 PLANIOL, MARCEL Y GEORGES RIPET; Tratado Elemental de Derecho Civil, Regímenes Patrimoniales (traducción de José M. Cajica jr.) primera edición, Cardenas Editor y Distribuidor, México 1983.
- 26 PINA, RAFAEL DE Y RAFAEL DE PINA VARA; Diccionario de Derecho, decimoséptima edición, Editorial Porrúa México 1991.
- 27 PINA VARA, RAFAEL DE; Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, vigesimoprimer edición, Editorial Porrúa México 1990.
- 28 PUIG BRUTAU, J. Compendio de Derecho Civil Volumen III Derechos Reales, Derecho Hipotecario, primera edición Editorial Bosch Barcelona, 1989.
- 29 RABLUL, MIGUEL ÁNGEL; Lo obsoleto del Matrimonio Civil en México, primera edición, Edamex, México 1987.
- 30 ROJINA VILLEGAS, RAFAEL; Derecho Civil Mexicano Tomo II, Derecho de Familia, séptima edición, Editorial Porrúa, México 1987.
- 31 ----- Derecho Civil Mexicano Tomo III Derechos Reales y Posesión, séptima edición. Editorial Porrúa, México 1991.

32 SIMO SANTOS, VICENTE L., Los Regímenes Matrimoniales en el Mundo de Hoy, primera edición, Editorial Aranzadi, Pamplona 1978.

33 SOBERANES FERNANDEZ, JOSE LUIS; Historia del Sistema Jurídico Mexicano, primera edición Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM. 1991.

34 REDESCHI, GUIDO; El Régimen Patrimonial de la Familia (traducción de Santiago Senties Melendo) primera edición, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1954.

35 ZAMORA Y VALENCIA, MIGUEL ÁNGEL; Contratos Cíviles, tercera edición, Editorial Porrúa 1989.

36 ZANONI, EDUARDO A. Derecho Civil, Derecho de Familia, Tomo I, Segunda edición, Editorial Astrea Buenos Aires 1989.

HEMEROGRAFIA.

1 CAMARA ALVAREZ, MANUEL DE LA; La Sociedad de Gananciales y el Registro de la Propiedad en: Anuario de Derecho Civil, número dos 1986, Madrid.

2 CARRASCO PERERA, ANGEL; La Reforma Francesa de los Regímenes Económicos Matrimoniales por la Ley de 23 de diciembre de 1985 en: Anuario de Derecho Civil número dos 1986, Madrid.

3 CORTES FIGUEROA, CARLOS; El Derecho de Preferencia en el Arrendamiento en: Revista de la Facultad de Derecho de México tomo I julio-diciembre, números 3 y 4 México 1951.

4 FONSECA RAFAEL; Las Atribuciones Preferentes de los Artículos 1406 y 1407 de Código Civil en Revista de Derecho Privado de enero y febrero de 1986, Madrid.