

359
29



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

FALLA DE ORIGEN

**LA DESORIENTACION DE LOS
PRETENDIENTES PARA LA CELEBRACION
DEL REGIMEN PATRIMONIAL EN
EL MATRIMONIO**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A

LUISA FERNANDA GONZALEZ SAUL



MEXICO, D. F.

1995

FALLA DE ORIGEN

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Abril 06, 1995

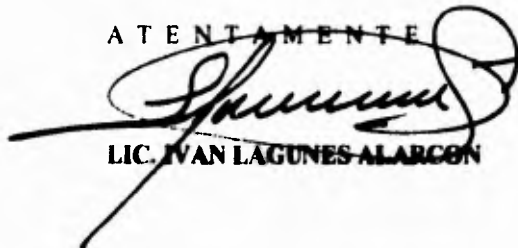
**DR. IVAN LAGUNES PEREZ
DIRECTOR DEL SEMINARIO
DE DERECHO CIVIL
P R E S E N T E .**

Adjunto al presente, me permito remitir a usted ejemplar de la tesis profesional denominada "**LA DESORIENTACION DE LOS PRETENDIENTES PARA LA CELEBRACION DEL REGIMEN PATRIMONIAL EN EL MATRIMONIO**", elaborada por la C. **GONZALEZ SAUL LUISA FERNANDA**, con número de cuenta 9056185-2, a efecto de someterla a su consideración para que en su caso emita la autorización correspondiente.

Dicho documento ha sido revisado y aprobado por el suscrito.

Sin más por el momento, quedo de usted.

A T E N T A M E N T E .



LIC. IVAN LAGUNES ALARCON

ILA*/mage

**A MI ABUELITA
PORQUE A PESAR DE QUE
YA NO ESTAS FISICAMENTE CONMIGO
TE TENGO SIEMPRE EN MI CORAZON.**

**A MAMA
POR SER LA MEJOR MADRE Y
AMIGA DEL MUNDO Y PORQUE
GRACIAS A TUS CONSEJOS Y A
TODOS TUS SACRIFICIOS HE
LLEGADO HASTA AQUI.
TE ADORO.**

**A TIA CHERY
GRACIAS POR TU APOYO
INCONDICIONAL EN TODO
MOMENTO.
TE QUIERO MUCHO**

**A TIO PEPE E ISABEL
POR SER UNAS PERSONAS
SENCILLAMENTE
MARAVILLOSAS
LOS QUIERO MUCHO.**

**A MIS AMIGAS
PATTY S., LILIANA, PATTY M., NANETTE,
PATTY D., ARABEL, ROCIO, YOLA, CHALYS,
CLAUDIAN , ANGIE y KARINA.
POR SU AMISTAD SINCERA Y APOYO
INCONDICIONAL.
LAS QUIERO MUCHO.**

**A MIS AMIGOS
MIGUEL ANGEL, PEPE, CARLOS C.
HECTOR, VIDAL, GERARDO, LEON
FELIPE Y OSCAR.
POR SER TAN ESPECIALES Y CONTAR
SIEMPRE CON CADA UNO DE USTEDES.**

**ANITA: MIL GRACIAS POR
TU VALIOSA AYUDA.
Y A TODAS Y CADA UNA DE
LAS PERSONAS QUE ME
HAN BRINDADO SU AMISTAD
Y ME APOYARON PARA LA
ELABORACION DE ESTE
TRABAJO.**

**A LIC. IVAN LAGUNES ALARCON
POR SU AYUDA A LA ELABORACION
DE ESTE TRABAJO Y POR SER UN
APOYO TAN GRANDE PARA MI.
¡MIL GRACIAS POR TODO !**

**A TODOS Y CADA UNO DE MIS
MAESTROS.
POR LOS CONOCIMIENTOS QUE
ME HAN BRINDADO Y QUE ME
HAN AYUDADO A PREPARARME
CADA DIA MAS.**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO.
POR HABERME ABIERTO SUS
PUERTAS Y PERMITIRME FORMAR
PARTE DE ELLA.**

.

INDICE

LA DESORIENTACION DE LOS PRETENDIENTES PARA LA CELEBRACION DEL REGIMEN PATRIMONIAL EN EL MATRIMONIO

	Pág.
INTRODUCCION	I

CAPITULO I

LOS REGIMENES PATRIMONIALES EN LA HISTORIA

A) PREAMBULO	1
B) ROMA	1
C) ALEMANIA	2
D) ESPAÑA	3
E) FRANCIA	5
F) CODIGOS MEXICANOS DE 1870 Y 1884	7
G) LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917	9
H) CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL	12
G) CONCLUSION CAPITULAR	17

CAPITULO II LOS REGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO

A) CLASIFICACION DE LOS REGIMENES POR LA DOCTRINA	18
a) Sistema Contractual	19
b) Sistema de absorción	19
c) Los regímenes de comunidad	20
d) Régimen de separación de bienes	22
e) Sociedad conyugal	22
f) Especiales	23
B) SOCIEDAD CONYUGAL	24
a) Concepto	24
b) Naturaleza jurídica	24
b.1. Sociedad con personalidad propia	24
b.2. Comunidad en mano común	26
b.3. Copropiedad	27
b.4. Comunidad	29
b.5. Opinión personal	30
c) Constitución	33
c.1. Capacidad	34
c.2. Ausencia de vicios en el consentimiento	34
c.3. Objeto	35
c.4. Licitud en el objeto, motivo o fin	35
d) Bienes que la integran	36
e) Efectos entre consortes	40
f) Efectos en relación a terceros	40
g) Finalidad	45
h) Administración	45
i) Cargas Sociales	47
j) Disolución y liquidación	49
C) SEPARACION DE BIENES	53
a) Concepto	53

b) Naturaleza	54
c) Extensión	54
d) Principios básicos	55
e) Administración	56
f) Terminación y liquidación	58

CAPITULO III

LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

A) CONCEPTO	59
B) NATURALEZA	60
a) Opinión doctrinal	61
b) Opinión personal	63
C) FUNDAMENTO LEGAL	64
D) MOMENTO EN QUE SE PUEDEN OTORGAR	67
E) REQUISITOS	69
a) Consentimiento	69
a.1. Capacidad	69
a.2. Ausencia de vicios	70
b) Objeto	70
b.1. Forma	71
F) CONTENIDO	71
a) Sociedad Conyugal	71
b) Separación de bienes	72
G) INEFICACIA E INVALIDEZ	72
H) CADUCIDAD	73

CAPITULO IV

PROBLEMATICA DE LA SITUACION

A) SOCIEDAD CONYUGAL	75
----------------------------	----

a) Ventajas	79
b) Desventajas	80
B) ARGUMENTO A FAVOR DE	
LA SEPARACION DE BIENES	81
C) IMPORTANCIA DE LAS	
CAPITULACIONES MATRIMONIALES	83
D) PROBLEMATICA DE LA SITUACION	84
E) PROPUESTA ESPECIFICA	87
CONCLUSIONES	90
BIBLIOGRAFIA	94
REVISTAS	97
LEGISLACION	98

INTRODUCCION

La siguiente investigación está basada en la realidad, en los avances que como seres humanos hemos tenido en nuestro país.

La relación hombre-mujer como pareja, ha ido evolucionando a través de los años. A lo largo de este trabajo se tratará de exponer cada una de estas etapas, comparándolas con los sistemas de otros países y la opinión de diversos autores.

Es necesario que esta relación sea justa, equitativa tanto para el hombre, como para la mujer, encargada de las labores propias del hogar o bien, realizando otras actividades. Precisamente por lo anterior, la pareja, al momento de hacer la solicitud de matrimonio, debe elegir el régimen patrimonial mediante el cual se va a regir su matrimonio, sabiendo perfectamente en qué consiste dicho régimen, así como las ventajas y desventajas que éste les ocasionará.

Desgraciadamente no toda la población del Distrito Federal tiene la suficiente preparación e incluso hay personas que aún no saben leer ni escribir y obviamente contraen matrimonio sin saber siquiera las consecuencias que este trae consigo.

Es frecuente, que al momento de planear casarse, los novios piensan sólo en la consumación de su boda y sienten que su matrimonio durará toda la vida y sin problemas, y por lo mismo escogen la sociedad conyugal pensando ilusamente que todo siempre pertenecerá a los dos. Estos pensamientos son normales en ese momento, sin embargo; las parejas, hoy en día, deben poner los pies sobre la tierra y preveer que tal vez sobrevengan conflictos en el futuro, ya que desafortunadamente la mayor parte de los pleitos conyugales terminan por volverse económicos, y definitivamente, la sociedad conyugal, por tener todavía muchas lagunas de interpretación legal acarrea serios problemas.

Es necesario que los contrayentes sean lo suficientemente informados acerca del otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, ya que observando la realidad nos preguntamos: ¿cómo realizarlas si en muchas ocasiones el Juez del Registro Civil ni siquiera pregunta si se van a otorgar?, ¿cómo realizarlas si nunca se les explica a los contrayentes en qué consisten?. Al efecto, en primer lugar, es incorrecta la aplicación del Código Civil por parte de los jueces del Registro Civil, y por ende, causan un perjuicio a los contrayentes que pudieron haber optado por la sociedad conyugal, realizando capitulaciones matrimoniales, y sin embargo, el Juez nunca mencionó nada al respecto.

Conscientes de la situación referida y tratando de evitar en la mayor medida posible futuros problemas conyugales, proponemos al legislador, ponga más énfasis en cuanto al régimen patrimonial del matrimonio se refiere, consistiendo este en que se fijen de manera explícita las reglas de cada régimen, permitiendo a los contrayentes saber y elegir el adecuado régimen económico que ordenará el buen éxito de su unión conyugal.

CAPITULO PRIMERO

LOS REGIMENES PATRIMONIALES EN LA HISTORIA

A) PREAMBULO

Los intentos de una estructuración orgánica de la familia, han encontrado en los regimenes patrimoniales un elemento adicional, que se calculó, podía reforzar la cohesión necesaria de las relaciones conyugales, llegando a incluir en ellas su aspecto patrimonial para estimular un mayor número de lazos, no sólo afectivos, sino económicos en el seno del hogar.

B) ROMA

En cuanto a los bienes de los esposos, el matrimonio en los primeros siglos, estuvo casi siempre acompañado de la *manus*. Este poder coloca a la mujer en la misma condición que una hija de familia en relación con el marido; que se hace entonces propietario de todos sus bienes, aunque, en caso de matrimonio *sin manus*, cada esposo conserva su propio patrimonio., pero a

medida que la *manus* fue cayendo en desuso, gradualmente fue sustituido por los sistemas dotales, que las mismas mujeres aportaban a los miembros de su familia y aún a terceros y cuyos bienes integraban un patrimonio especial que fue reglamentado en forma particular, así como las acciones para que la dote fuera restituida. El origen del régimen matrimonial es, pues, la institución de la dote que creaba relaciones obligatorias de orden patrimonial entre el marido y la mujer.¹ Estas relaciones se han desarrollado y complicado bajo la influencia germana.

En Roma, la condición de la restitución de la dote se reglamentaba por el instrumento "Dotable" y fuera de ellas quedaban los bienes llamados parafermales.

Hasta principios del Imperio, el marido era propietario de la dote, quedando constituido de esa forma un solo patrimonio; pero a partir de Augusto se restringió la potestad matrimonial del marido y se inició la integración de un sistema de garantías para los bienes de la mujer, originándose así el régimen económico del matrimonio, al concurrir en una sola familia la duplicidad de patrimonio de los esposos. Dentro de lo anterior, podemos decir, que se vislumbra la comunidad de bienes de hecho, aunque no de derecho, pues como sistema jurídico, dicha comunidad no tiene antecedente expreso en Roma, ya que su elaboración puede encontrarse propiamente en la práctica de las costumbres germánicas durante la Edad Media.²

C) ALEMANIA

No se conoce con seguridad el régimen de bienes del matrimonio en el derecho germánico más antiguo. Las fuentes de la época franca permiten

¹ PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano Edit. Epoca, Traducido y aumentado con notas originales por José Fernández González, P.107

² PLANIOL, Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo VII, Cárdenas Editor, Traducido por Lic. José M. Cajica Jr, P. 98

suponer que desde entonces ya empezó la evolución de un **derecho marital** a administrar los bienes de la mujer. Así como el marido en concepto de sucesor del padre de la novia alcanza la potestad sobre la persona de la mujer, adquieren también sus bienes una potestad y un derecho de administración.

Acaso solo se dejaron en la libre disposición de la mujer los utensilios caseros y femeninos, llamados *Gerade*, el resto de su patrimonio, especialmente la dote, en tanto no sea *Gerade*, entraba en la *Gewere* del marido, que los administraba durante el matrimonio junto con su patrimonio pero sin adquirir su propiedad. Este sistema de administración marital de los bienes de la mujer, denominado Sistema de la Comunidad de Administración, se conservó durante la Edad Media, sobre todo en el Derecho Sajón Oriental (Westfaliano). El marido y la mujer no tienen en vida bienes ramificados, pues si bien la propiedad está separada los patrimonios de ambos cónyuges forman durante el matrimonio una masa unitaria administrada por el marido en nombre de la comunidad conyugal. El marido tenía la libre disposición de los bienes muebles de la mujer y de todos los suyos propios, mientras que solo con asentimiento de la mujer podía disponer de los inmuebles de la misma. Al disolverse el matrimonio, los bienes conyugales volvían a desintegrarse en los dos elementos que lo componen: Bienes del marido y Bienes de la mujer. La mayoría de los pueblos Alemanes en el curso de la Edad Media han evolucionado hacia una forma de comunidad de bienes.³

D) ESPAÑA

En el derecho español hay datos seguros sobre el régimen de bienes sobre el matrimonio en las épocas más antiguas. Del que se suele llamar derecho Ibero-Celta apenas si se tiene otra noticia en cuanto al particular que

³ IBARROLA, Antonio de. Derecho de Familia, Editorial Porrúa, Cuarta Edición, P.p. 281 y 282.

nos da Estrabón, al referir que, entre los cántabros eran los hombres los que llevaban la dote a sus mujeres y no estas a los maridos. Autorizados escritores modernos creen que esta norma ha de ser considerada, de un modo general, como la costumbre indígena de España al tiempo de la invasión Romana, representando un vestigio de la antigua compra de la mujer.⁴

Sobrevivió con gran arraigo la dote del varón en la época visigótica y en la legislación Municipal y Regional del periodo de la reconquista, tal vez por el apoyo que el derecho germánico en este punto, como en muchos otros, presto a la tradición indígena. Pero la institución de que se trata, como las de derecho económico familiar, revistió una gran variabilidad, tanto por lo que se refiere a sus denominaciones como a su cuantía y efectos. En las colecciones legales del derecho castellano suele ser regulada con el nombre de Arras. Pero estas adoptaron varias modalidades. Las Arras a fuero de León, las Arras fuero de Castilla, que son las de fuero viejo, la cesión (Que era de la mitad de los inmuebles) no tenía carácter de transmisión inmediata de propiedad, puesto que los herederos podían hacer uso de la facultad de entregar eventualmente a la viuda quinientos sueldos, como computación de heredamiento que le hubiese hecho su marido en concepto de Arras.

El régimen de comunidad de bienes es el que ha tenido en el derecho histórico Español indudable predominio, que todavía conserva.

Su forma más común y de antigüedad es la comunidad de ganancias. La regulo ya una Ley atribuida a Recesvinto, mandando que si los cónyuges se hubiesen casado noblemente, es decir, por matrimonio solemne, y durante su vida matrimonial hubiesen aumentado sus bienes, cada uno tenga en los aumentos una parte proporcional a los bienes que llevo al matrimonio, pero si apareciere que sus bienes son aproximadamente de igual valor, no contiendan por pequeñas diferencias.⁵

⁴ IBARROLA, Antonio de, Op. Cit. P. 284

E) FRANCIA

En Francia fueron formándose sistemas de derecho consuetudinario fundado en las costumbres de los habitantes de las distintas regiones del país aún cuando subsistió el dotal derivado del Derecho Romano. La Comisión Redactora del Código Civil estimó necesario dejar a los particulares la libre elección de las formas que conviniera a sus derechos y el resultado fue notable por que existió una penetración recíproca de los regímenes resultados de la práctica con el clásico Romano⁵, pero siempre hubo preeminencia de la comunidad, la cual operó supletoriamente denominándosele régimen legal. Cuando la voluntad de las partes es la que lo elige, e...onces se le llamará régimen convencional.

Planiol definió el régimen matrimonial como "Contrato de Matrimonio", denominándole el convenio mediante el cual los cónyuges hacen constar sus convenciones patrimoniales, reglamentado por sí mismo su régimen matrimonial.⁷ Esta idea en la actualidad se conoce como capitulaciones matrimoniales.

La elaboración doctrinal Francesa ha aportado cuatro diferentes regímenes matrimoniales:

- a) Comunidad Legal, consistente en la integración de una masa común de bienes acortados al matrimonio y caracterizada por su indivisibilidad;
- b) Régimen sin Comunidad, en la que cada uno de los esposos conserva la propiedad de sus bienes aún cuando el marido es su legítimo administrador, siendo este sistema poco frecuente y aparentemente la

⁵ HÄRING, Bernhard, El matrimonio en nuestro tiempo, Herder, Barcelona, 1973, P.42

⁶ PLANIOL, Marcel, Op. Cit. P. 18

⁷ PLANIOL, Marcel, Op. Cit. P. 24

excepción: pero tiene ventajas análogas a la separación de bienes ya que protege a la mujer de las operaciones insensatas del marido y de sus riesgos: aún cuando este continúa siendo el administrador y tiene a su favor el goce de las rentas de la mujer;

c) Separación de Bienes, en el, al igual que en el sistema anterior, cada uno de los cónyuges conserva sus bienes propios, pero ampliándose la aptitud y capacidad de la mujer en cuanto a lo relativo al manejo de sus bienes. Dicen Aubry y Rau que en él, conserva para sí la propiedad de todo su patrimonio y no se establece entre ellos ninguna sociedad de bienes; sus deudas permanecen separadas, y los bienes que por cualquier título adquiera cada uno de ellos durante el matrimonio le son propios. O sea, el régimen de la comunidad, menos la comunidad misma.⁸

d) Régimen Total, inspirado en el sistema Romano aunque con las protecciones adicionales que se elaboraron para proteger el patrimonio de la mujer convirtiéndolo en inalienable. En ella existe una separación de bienes asociada ordinariamente de una dote que tiene como consecuencia la inalienabilidad.⁹ Dentro de las ventajas que se pueden citar se estimaron la protección a la esposa en contra de los peligros tanto del despilfarro como de la insolvencia del marido, así como de las precauciones del suegro contra el yerno. En este sistema hay ausencia de comunidad de intereses como una excepción al derecho común francés. Requiere, además, una declaración expresa en el contrato y no obstante lo anterior, aún existe dentro del mismo la posibilidad de establecer entre los esposos, una sociedad de gananciales, combinándose en esa forma dos regímenes.¹⁰

⁸ PLANIOL, Marcel, Op. Cit. , P. 320

⁹ PLANIOL, Marcel, Op. Cit. . P. 343

¹⁰ MAGALLON, Ibarra Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Tomo III, Derecho de Familia, Edit. Porrúa, México 1988, Pp. 311 y 312.

F) CODIGOS MEXICANOS DE 1870 Y 1884

Estos códigos reglamentaron la materia de este tema dentro del capítulo del contrato de matrimonio con relación a los bienes de los consortes.

Dicen los ordenamientos anteriores que el matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de Separación de Bienes. (Arts. 1099 del Código de 1870 y 1965 del de 1884).

Lo anterior significa que las leyes mexicanas del siglo pasado, concebían el régimen patrimonial del matrimonio dentro de una clasificación bipartita, o sea, sociedad conyugal o separación de bienes, que hasta la fecha subsiste, aunque con distintos caracteres y funciones.

En efecto, la sociedad conyugal podía ser voluntaria o legal (Arts. 2107 y 1967 de los citados Códigos), encontrando en ésta subdivisión una base reglamentaria distinta, pues la primera se rige por las Capitulaciones Matrimoniales y la segunda por las disposiciones propias de la Ley (Arts. 2102-2103 y 1968-1969 respectivamente).

El Código de 1884 señalaba que el marido era el legítimo administrador de la Sociedad Conyugal; la mujer sólo podía administrar cuando hubiere convenio o sentencia que así lo estableciera. En relación a la dote, la administración y usufructo correspondía al marido. La dote se definió en el artículo 2119 como: "Cualquier cosa o cantidad que la mujer, u otro, en su nombre, da al marido con objeto expreso de ayudarle a sostener las cargas del matrimonio".

El artículo 2137 determinaba que "al marido pertenece la administración y usufructo de la dote, con la restricción establecida en el artículo 196 y la libre disposición de ella, con las limitaciones que se establecen en este capítulo".

Las capitulaciones matrimoniales que estructuraban la sociedad conyugal a la que Planiol le llamaba propiamente "El Contrato de matrimonio", eran los pactos que los esposos celebraban para constituirla y para reglamentar su administración, lo que debía hacerse en todos los casos dentro de las normas generales del derecho común.¹¹

Respecto a las capitulaciones matrimoniales, el Código de 1884 señalaba que debían otorgarse en escritura pública (Art. 1981), y que cualquier alteración que se hiciera, también debería otorgarse en escritura pública y debían anotarse en el protocolo en que éstas se extendieron y en los testimonios que de ellas se hubieren dado (Arts. 1982 y 1983). Agregaba el siguiente artículo que sin el requisito prevenido en el artículo anterior, las alteraciones no producirían efecto contra tercero". Según ese código bastaban las capitulaciones otorgadas en escritura pública para que surtiera efecto contra terceros y las alteraciones deberían hacer referencia al protocolo en que se extendieron originalmente, para que produjeran plenos efectos.¹²

Por otra parte, la Separación de Bienes podía ser absoluta o parcial y en ésta última alternativa los bienes que no queden separados se rigen por los preceptos de la sociedad legal. Dentro de este sistema igualmente existían Capitulaciones Matrimoniales (Arts. 2110-2111 y 1976-1977 respectivamente de los multicitados códigos).

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, resulta claro que los sistemas explicados consagraban la supletoriedad automática del régimen patrimonial del matrimonio, pues si no existen capitulaciones de la sociedad conyugal voluntaria, tácitamente se atribuye al matrimonio el haberse celebrado bajo la condición de sociedad Legal (Arts. 2130 y 1996 respectivamente).

¹¹ MAGALLON, Ibarra Jorge Mario, Op. Cit., P. 313

¹² CHAVEZ, Ascencio Manuel, La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Edit. Porrúa, México 1990, P. 187.

La sociedad legal en el Código de 1884, tenía una amplia regulación. Se señalaban los bienes propios de cada cónyuge en diversos supuestos y también los que formaban el fondo de la Sociedad Legal.¹³ La administración se comprendía en un capítulo especial. En relación a las deudas, respondía la sociedad legal de todas las contraídas durante "el matrimonio por ambos cónyuges o sólo por el marido o por la mujer con la autorización de este, o en ausencia o por su impedimento, son cargas de la sociedad legal" (Art. 2035), siendo excepción sólo las deudas provenientes de delito de alguno de los cónyuges, o de algún hecho moralmente reprobado, aunque no fuere punible por la Ley, o las deudas de gravámenes de bienes propios de los cónyuges; también señala las bases por las cuales las deudas de cada cónyuge anteriores al matrimonio eran cargas de la sociedad legal. (Art. 2037).

G) LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

La Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, rompió los moldes legislativos que le precedieron, de acuerdo con el Proyecto de Reformas Sociales enunciadas en el Decreto número Siete del primer jefe Venustiano Carranza, consistente en las adiciones al plan de Guadalupe (fechado el 12 de diciembre de 1914) y al efecto en el párrafo Décimo cuarto del Considerando Único que precede a la parte dispositiva del ordenamiento que se comenta, expone su justificación:

"Que en las relaciones pecuniarias de los esposos es en donde más se deja sentir la influencia de las antiguas ideas, pues mientras el marido sea administrador de los bienes comunes y representante legítimo de la mujer, quien no puede celebrar ningún

¹³ CHAVEZ, Ascencio Manuel, Op. Cit. P. 188.

acto ni contrato sin la autorización de aquél, se conserva prácticamente el sistema romano que colocaba por completo a la mujer bajo la postestad del marido; y como, por otra parte la indisolubilidad del vínculo matrimonial estableciendo la comunidad perpetua de vida dio origen a la de intereses, creando así la sociedad legal, salvo el caso de que previamente se estableciera una voluntaria o se pactara la separación de bienes, la mujer, y muy especialmente la mexicana, que es toda abnegación y ternura, ha sido frecuentemente víctima de explotaciones inicuas que el Estado debe impedir, y mucho más ahora que, establecido el divorcio, se hace necesario evitar que, satisfecha la codicia de los aventureros o arruinada la mujer, sea ésta abandonada, después de haber perdido su belleza y su fortuna, sin que el marido conserve para ella más que obligaciones insignificantes y con frecuencia poco garantizadas; y así, pues, no habiendo la necesidad ya de presumir la sociedad legal, se dispone expresamente que los bienes comunes, mientras permanezcan indivisos, sean administrados, de común acuerdo, que cada uno de los cónyuges conserve la administración y propiedad de sus bienes personales, así como de los frutos de estos, y la completa capacidad para contratar y obligarse; pero sin perjuicio de la unidad de la familia, y sin excluir la ayuda mutua, pues se deja en libertad a ambos consortes para conferirse mandato y para comunicarse los frutos de sus bienes, aunque

aceptándose como medidas de protección en favor de la mujer, que ésta no reciba del marido menos de lo que ella le da, que no pueda otorgar fianza en favor de aquél y que no se obligue jamás solidariamente con el marido en negocios de éste".¹⁴

Las ideas anteriores se concretaron en sus artículos 45, 270 al 284 así como en los artículos 4º y 5º transitorios, concediendo a ambos cónyuges plena capacidad y aptitud legal para administrar sus bienes propios y disponer de ellos sin requerir el consentimiento recíproco; así como la facultad de conservar individualmente la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen; incluyendo sus frutos, accesorios, salarios, sueldos, honorarios y ganancias por servicios personales; aún cuando se autoriza a los esposos el poder convenir que todos estos frutos, accesorios y demás elementos expuestos, puedan ser comunes y se dividan personalmente entre ambos siempre y cuando exista un convenio expreso y preciso sobre la liquidación y cuenta de los mismos y absoluta reciprocidad entre el hombre y la mujer; concediéndosele, sin embargo al marido, el privilegio para que su esposa disfrute del producto de su trabajo sin que a su vez a la mujer se le imponga la facultad similar. Este dispositivo debe considerarse como resultado del principio recogido por la misma ley que le otorga a la mujer derecho preferente sobre los productos de los bienes del marido, sobre sus sueldos, etc.. A la vez, dicho ordenamiento prevé que en aquellos casos en que los cónyuges adquieran ciertos bienes en común por donación o por herencia, legado, o por cualquier otro título gratuito u oneroso, sean administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro, en cuyo caso el administrador será considerado como mandatario de aquél. Finalmente se consagran las

¹⁴ DECRETO NUMERO SIETE DEL PRIMER JEFE VENUSTIANO CARRANZA, consistente en las Adiciones al Plan de Guadalupe, citado por el Lic. Magallón Ibarra, Op. Cit. P.p. 313 y 314.

bases en las que deberá liquidarse la sociedad legal, en aquellos casos en que el matrimonio se hubiere celebrado bajo este régimen de acuerdo con las fórmulas que habían tenido vigencia; otorgándosele a cualquiera de los consortes la posibilidad de reclamar la liquidación, y se dispone que igualmente que en el evento de que no se reclame la ya citada liquidación, la sociedad legal siga operando, pero sólo como simple comunidad, regida por la misma Ley.¹⁵

II) CODIGO CIVIL DE 1928

Entra en vigor el 1º de octubre de 1932 el código vigente suscrito por el Presidente Plutarco Elías Calles el 30 de agosto de 1928.

Este Código, que desde entonces es el vigente en el Distrito Federal, pertenece en esta materia a las legislaciones que consagran un sistema económico del matrimonio de los llamados "restringidos" por Fernández Clérigo, ya que la ley lo impone indeclinablemente, con la única alternativa a las partes de escoger, dentro de los dos regimenes existentes: Sociedad Conyugal o Separación de Bienes, aquél que más le convenga, aún cuando, en cualquier tiempo se puede variar dicho régimen, cambiándolo por el otro, sin existir limitación a las oportunidades en que la substitución pueda ser realizada.¹⁶

Explica la Suprema Corte de Justicia de la Nación el motivo por el que el Código vigente actuó en forma clara y decidida:

En la exposición de motivos de la Comisión redactora del anteproyecto del Código Civil para el Distrito Federal y territorios federales de 1928, se

¹⁵ MAGALLON Ibarra Jorge Mario, Op. Cit. P. 315

¹⁶ EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACION COMPARADA. Unión Tipográfica, Edit. Hispano-Americana, México, P. 77

asienta que: "Se obligó a que al contraerse matrimonio forzosamente pactaran los cónyuges acerca de si establecían comunidad o separación de bienes, procurándose por este medio garantizar debidamente los intereses de la esposa en el momento más propicio, cuando el hombre desea hacerla compañera de su vida. De esta manera se combaten prejuicios muy arraigados que impiden, por falsa vergüenza o mal entendida dignidad, tratar de asuntos pecuniarios cuando se funda una familia, que imperiosamente exige muchos continuados gastos". Y después de conocer otros puntos de vista y tomar en cuenta observaciones, la propia Comisión reiteró: "Se obligó a que al contraerse matrimonio, los cónyuges pactaran expresamente acerca de si establecían comunidad o separación de bienes. El Código de 1884 establecía que cuando los esposos no celebran ningún convenio sobre sus bienes, por disposición de la ley quedaba establecida la sociedad legal. En la ley de relaciones familiares se adoptó el sistema de separación de bienes, cuando los esposos nada pactaban sobre ellos. En el proyecto del nuevo Código se ordena a que los que pretendan contraer matrimonio, pacten expresamente la comunidad o la separación de bienes. Nada debe presumirse en esta materia; los cónyuges arreglarán lo relativo a sus bienes por convenios expresos. Además, es una medida altamente educadora de la mujer, u obligarla a que, al contraer matrimonio, cuide de sus intereses presentes

y futuros y que no abandone enteramente su destino, en manos del que va a ser su marido". De esto se sigue, que el legislador fundamentalmente se propuso que pactada la comunidad de bienes no pudiera dejar de producir sus efectos. Así, demostrada la existencia del contrato de matrimonio celebrado con el régimen de sociedad conyugal, debe establecerse que obliga a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias, que según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso o la ley. Por tanto, la falta de capitulaciones matrimoniales no puede originar que no se cumpla la voluntad de las partes, ni que no se produzcan los efectos de la comunidad de bienes querida, ni tampoco puede determinar que se considere el matrimonio, como regido por la separación de bienes, contraria al consentimiento de los cónyuges. La sociedad conyugal, si bien tiene semejanza con el contrato de sociedad, no es idéntica a él, puesto que ésta tiene personalidad jurídica propia, distinta a la de los socios, y persigue fines económicos, en cambio, aquélla, según su naturaleza, no es sino una verdadera comunidad, de mera conservación y aprovechamiento mutuo; una propia comunidad de intereses, que responde adecuadamente a los cónyuges que unen sus personas y sus intereses. Esta comunidad, por principios de equidad y justicia, consecuentes con la situación de mutua colaboración y esfuerzos que vincula a los cónyuges, les da derecho

igual sobre los bienes, de manera que como participes tanto en los beneficios como en las cargas, sus partes serán por mitad y serán las disposiciones legales sobre copropiedad, las aplicables para resolver las cuestiones que surjan sobre el particular. esto, claro es, siempre que no existan capitulaciones matrimoniales, pues de haberse celebrado, a ellas debe estarse y en sus omisiones, a lo que en tal circunstancia, dispone el artículo 183 del Código Civil. Finalmente, en lo que concierne a la sociedad conyugal, lo que usualmente se pacta, es que comprenderá los bienes muebles o inmuebles y sus productos, que los consortes adquieran durante su vida matrimonial, incluyendo el producto de su trabajo y los frutos de los bienes privativos o peculiares de cada uno, ya adquiridos al celebrarse el matrimonio y ante la falta de capitulaciones, así debe interpretarse como lo desearon, por ser esto además, lo más lógico y conforme a su voluntad manifestada en el pacto obligatorio de su matrimonio, como sociedad conyugal. (Directo 2031/1957, 14 Febrero, 1958, BLJ XIII, 5952).¹⁷

Es opinión general que con base en el Código vigente, y en caso eventual de que los cónyuges no celebraran capitulaciones matrimoniales, habría que regir las relaciones patrimoniales entre los cónyuges con arreglo al régimen de separación de bienes, toda vez que en se establece que:

¹⁷ IBARROLA, Antonio de. Op. Cit. P.p. 288 y 289

Art. 172. El marido y la mujer, mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus propios bienes, y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta autorización de aquél; salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes"

Manuel Chavéz Ascencio estima que no se trata de un régimen legal de separación de bienes matrimoniales en el Código actual, sino del hecho que los consortes no convinieron entre sí régimen alguno, y, por lo tanto, sus relaciones jurídicas respecto a los bienes se regularán como si de separación se tratara, no que se establezca un régimen legal de separación. Es decir, marido y mujer tendrán libre administración y dominio de sus respectivos bienes sin haber régimen legal, lo que se asemeja al régimen de separación de bienes¹⁸, pero en el caso de las capitulaciones incompletas, estaríamos ante la presencia de un posible régimen legal forzoso de sociedad conyugal, para los bienes que no estuvieron comprendidos en las capitulaciones de separación respecto a los cuales, el artículo 208 del Código Civil nos previene que:

"... serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos".

De acuerdo con esto, estamos en presencia de un Código que, a diferencia de los anteriores, reglamenta únicamente dos tipos de regímenes y no admite la supletoriedad.

¹⁸ CHAVEZ, Ascencio Manuel. Op. Cit. P. 190

D) CONCLUSION CAPITULAR

Dentro de los regímenes patrimoniales en la historia, estudiados a lo largo de este capítulo, podemos concluir que el matrimonio es la unión de un hombre y una mujer que llevan como principal propósito el integrar una familia, una comunidad conyugal de vida; pero como toda familia requiere de bienes, dentro de la legislación se ha tomado en consideración el régimen matrimonial de bienes para reglamentarlo, según lugar y época.

Desde Roma han existido regímenes patrimoniales, que si bien no era del todo benéfico para la mujer, ya se vislumbraba que en toda familia debía haber una administración en cuanto a los bienes.

Dentro de nuestra legislación hemos pasado por diversos sistemas. En los Códigos de 1870 y 1884 estaban los regímenes contractuales de separación de bienes y sociedad conyugal, y adicionalmente el régimen legal de la sociedad. En la Ley sobre Relaciones Familiares, no se exigió la celebración de ningún régimen alguno, al prevenir que los consortes conservan la propiedad y administración de los bienes. Los facultó para celebrar algunos pactos secundarios para establecer una comunidad limitada.

Por último, en 1928 se suprime el régimen legal y sólo quedan como posibles la contratación de la sociedad conyugal o la separación de bienes.

En todo este contexto, podemos decir que definitivamente el legislador mexicano ha realizado, a lo largo de la historia, cambios acerca del tema en cuestión, sin embargo, por motivos que a lo largo de esta investigación expondremos, pensamos que en el sistema actual no hay una debida orientación a los contrayentes en cuanto al régimen matrimonial a elegir.

CAPITULO SEGUNDO

LOS REGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO

A) CLASIFICACION DE LOS REGIMENES POR LA DOCTRINA

Conviene, para la mejor comprensión de la naturaleza jurídica de los regímenes matrimoniales de bienes, hacer referencia a los distintos criterios que se han elaborado en la doctrina. Debemos tomar en cuenta que no puede hacerse una elaboración simplista que abarque todos; y que también puede haber regímenes patrimoniales que abarquen dos o más elementos de la clasificación, o los combinen.

Por razón de su origen, puede haber regímenes contractuales o de absorción de la personalidad de la mujer por el marido. En cuanto a los efectos, se clasifican en regímenes de comunidad (que puede ser plena o limitada) y de separación; también se señalan algunos regímenes especiales.

Haciendo una breve referencia a la clasificación nos encontramos con los siguientes regímenes:

a) Sistema contractual

Se llama así el que deja en libertad a los cónyuges para estipular dentro de los límites, mas o menos amplios, su régimen económico matrimonial. Nuestro derecho tiene un sistema que deja amplia libertad a los cónyuges para pactar en alguno de los regímenes que la ley establece (separación o sociedad conyugal) o hacer combinación entre ellos.

Este régimen de libertad contractual ha tenido detractores en autores españoles que señalan que el Estado no puede ser indiferente a las condiciones que se establecen en la sociedad conyugal, pues hacen relación a la familia y al matrimonio que son instituciones eminentemente públicas.¹⁹

El régimen opuesto al contractual se estima es el régimen único, impuesto por la ley, sin posibilidades de modificación, como ocurrió en Roma.

Como puede acontecer que los contrayentes nada pacten al celebrar el matrimonio. es por lo que algunas legislaciones han previsto la subsidiaridad legal, como aconteció en nuestros Códigos de 1870 y 1884 que establecieron la sociedad legal, para el caso que no hubiere capitulaciones matrimoniales entre contrayentes.

b) Sistema de absorción

Este sistema ya no rige en el derecho positivo contemporáneo. La personalidad de la mujer en el matrimonio no tenía consecuencia y el marido se hacía dueño de todos los bienes aportados por la mujer al matrimonio. Es el propio derecho romano primitivo (con la manus), del germano (con el mundium) y, en general de todas las legislaciones que no reconocen personalidad jurídica a la mujer. En Inglaterra se reconoció hasta finalizar el siglo XIX. Hoy no tiene ya ningún interés.

¹⁹ CASTAN Tobeñas, José. "La crisis del Matrimonio (Ideas y Hechos) P. 278

c) Los regímenes de comunidad

Dentro de estos existe una comunidad universal o plena y una limitada. Se caracteriza el primero porque a virtud del mismo todos los bienes que el marido y la mujer aporten al tiempo de contraer matrimonio y los que adquieran con posterioridad, se hacen propiedad de ambos esposos.²⁰

Tiene la característica que los bienes que forman el patrimonio de los cónyuges se comunican de tal forma que constituyen una masa común. Para constituir esta masa común, la mayoría de los tratadistas sostienen que no es preciso una transmisión formal por negocio jurídico de cada uno de los **objetos singulares**, sino que la comunicación se opera automáticamente a modo de sucesión universal.

En relación a la administración se observa una evolución. Se principia de la autoridad marital indiscutible, que prevalece en la Edad Media y, poco a poco, se va atemperando hasta que ambos cónyuges están en igualdad de circunstancias en cuanto a la administración. "Por el principio general de la comunicación del activo se produce como consecuencia necesaria la comunicación del pasivo, de forma que el régimen típico de la comunidad absoluta de todos los bienes pueden valerse los acreedores para hacer efectivas sus deudas sin distinción de clase alguna. Este principio, que en primer momento surge con indeclinable efectividad, se atenúa después de algunos derechos por interferencia de los patrimonios especiales a virtud de los derechos intransmisibles y de la institución de los bienes reservados y masas patrimoniales de orden similar".²¹

Al lado de la comunidad absoluta está la comunidad limitada o relativa de bienes. Esta se caracteriza por la formación de una masa patrimonial conjunta que coexiste con los peculios privativos de los esposos. Existen,

²⁰ PUIG Peña, Federico, "Tratado de Derecho Civil Español", P.269.

²¹ PUIG Peña, Federico, Op. Cit. P.272

pues, en este sistema tres fondos económicos distintos: el capital del marido, los bienes propios de la mujer y el acervo común de la sociedad. En este régimen limitado, junto a los patrimonios de los cónyuges, existe un patrimonio común de la sociedad. En esta comunidad puede haber variedad, entre otros: una comunidad de bienes muebles en las que sólo forman parte de la sociedad ésta clase de bienes. También como posible está la adquisición a título oneroso que comprende las rentas de los esposos, los productos de su trabajo, las economías hechas con estas rentas o productos, de adquisiciones a título oneroso realizadas durante el matrimonio, mientras que son propiedad de los cónyuges los bienes ya poseídos por ellos al tiempo de celebrarlo y los adquiridos durante el a título gratuito. También esta la posible comunidad de muebles y adquisiciones, integrada por todos los bienes futuros en la que se excluyen todos los bienes presentes de los cónyuges.

En relación a la administración es lógico suponer que a cada uno corresponderá la administración de los propios y a ambos indistinta o conjuntamente la administración de la masa común. Sobre esto puede haber variaciones según las legislaciones.

En cuanto a la responsabilidad frente a terceros, por su propia naturaleza, existe un pasivo particular de los esposos y un pasivo común correspondiente a la entidad que representa la comunidad limitada. Las legislaciones, por lo general, distinguen para resolver el problema entre las deudas anteriores y las deudas posteriores al matrimonio. En relación a las deudas posteriores al matrimonio, si es el marido el que contrae la obligación en bien de la familia, todos los sistemas de comunidad relativa recogen la afección histórica de los bienes comunes por la atracción de experimenta el poder marital. Si es la mujer, hay que distinguir, si se trata de deudas contraídas sin autorización del marido o para gastos extraordinarios, no

quedan afectos los bienes del acervo común; solo lo estarán cuando ella pueda obligar legalmente a la sociedad. En relación a las deudas anteriores, puede aceptarse como principio general que cada contrayente responde de las habidas, lo cual concuerda en este aspecto con nuestra legislación.

d) Régimen de separación de bienes.

Se caracteriza este régimen en su forma más absoluta por que cada cónyuge conserva en propiedad y administración lo que le es propio. Parece haber sido resultado de la evolución que se inició al privar a la mujer de la posibilidad de administrar sus bienes y se llega hasta la separación absoluta en que cada consorte administra sus propios bienes.

e) Sociedad Conyugal.

Como un régimen que puede participar de algunas características de la comunidad, pero que tiene un contexto más amplio y que es algo diverso a la sola comunidad, se presenta la sociedad conyugal. Esta se puede integrar por el conjunto de todos los bienes que sirven de base a la vida económica del matrimonio, por lo cual puede tener un carácter más amplio que una sociedad legal de gananciales o una comunidad limitada.

En nuestro derecho no necesariamente la sociedad conyugal abarca todo el conjunto de bienes. Los cónyuges tienen libertad para constituir un régimen mixto y dentro del régimen de sociedad conyugal definir cuales forman parte y cuales se excluyen. Por lo tanto, la sociedad conyugal dentro de nuestro régimen legal tiene características propias, que es necesario detectar para poder encontrar su naturaleza jurídica.

f) Especiales.

- Dentro de los régimen especiales esta el dotal, que es aquel en que cada uno de los cónyuges conserva la propiedad de su patrimonio, pero transfiriéndose al marido la administración y el uso fruto de todos los bienes de la mujer o parte de ellos (los que constituyen la dote) para que el marido aplique sus frutos a las cargas del matrimonio. Pueden, pues, quedar ciertos bienes sujetos a la administración y aún el goce separado de la mujer (bienes parafernales).

Se encuentra también el régimen de sociedad de gananciales. Este es un régimen de comunidad limitada de bienes. Su esencia dice Valverde, es el **respeto a la propiedad peculiar de los cónyuges y la formación de un capital común que este principalmente destinado a levantar las cargas matrimoniales.** Lo que aporte el marido y la mujer al matrimonio será el patrimonio exclusivo de cada cónyuge; pero los resultados de producción, las ganancias obtenidas y las adquisiciones posteriores, bien por un origen común de riquezas, bien por el resultado del trabajo de cada uno de los cónyuges, forma un capital social y común, constituye una propiedad colectiva que pertenece a la nueva personalidad formada por el matrimonio.

En este régimen, bien sea por voluntad privada o por la ley, los cónyuges hacen suya la mitad de las ganancias al disolver el matrimonio. De acuerdo con lo anterior, esta sociedad de gananciales entra en los regímenes de comunidad. Según dicen los autores el término sociedad no puede entenderse en sentido técnico, sino referido a un estado de conjunción de patrimonio.

B) SOCIEDAD CONYUGAL.

a) Concepto.

Este régimen establece una verdadera comunidad entre los consortes, sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros de los consortes o sobre unos u otros o bien, sobre parte de ellos y sus frutos o solamente sobre estos, según convengan las partes en las capitulaciones correspondientes. Puede, además, incluir la sociedad entre cónyuges, una coparticipación sobre los productos del trabajo de uno de los consortes o de ambos.

b) Naturaleza Jurídica.

Sobre este tema, se han elaborado varias teorías que es necesario tratar para una mejor comprensión de la sociedad conyugal.

b.I Sociedad con personalidad propia.

Rojina Villegas nos dice que la característica más importante del consentimiento es el de constituir una sociedad, o sea, en términos jurídicos crear una persona moral. "Dado el régimen de la sociedad conyugal que contienen los artículos 183 al 206 por virtud del consentimiento para aportar determinados bienes se creará una verdadera persona jurídica distinta de las personalidades de cada uno de los consortes y con patrimonio propio. El artículo 189 no deja lugar a duda sobre el particular, pues conforme al mismo las capitulaciones matrimoniales comprenden un activo y un pasivo que viene a constituir el patrimonio de la sociedad, con independencia absoluta del activo y pasivo de cada uno de los consortes. Cabe la posibilidad de que el activo se limite a determinados bienes muebles o inmuebles, o bien, que comprenda todos los bienes de cada uno de los consortes. Además cabe determinar quien será el administrador de la sociedad, es decir, se crea el

órgano representativo que exige toda persona moral y las bases para liquidarla. Por esto, el artículo 183 dispone que la sociedad conyugal se rige por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, y en lo que no estuviese expresamente estipulado por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. Ahora bien, siguiendo el artículo 25 fracción III son personas morales las sociedades civiles, quienes pactan y se obligan por conducto de sus representantes. En consecuencia, la sociedad conyugal como sociedad civil, constituye una verdadera persona moral".²²

El mismo autor señala que el artículo 194 tiene un elemento discordante en relación a la persona jurídica que se constituye con la sociedad conyugal, al decir que "El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad".

Sin embargo, señala que no es posible que un solo artículo pretenda cambiar el sentido y el régimen que establecen los artículos 183, 188, 189 del Código Civil; de los cuales se desprende, sin lugar a duda la personalidad jurídica de esta sociedad conyugal.

Además de lo que el mismo autor señala como elemento discordante, debemos señalar que la sociedad conyugal no es titular de los bienes y derechos. La titularidad de ellos corresponde al marido y a la mujer, pues no se constituye una persona jurídica diversa.

Debemos tomar en cuenta que cuando el marido y la mujer contratan, adquieren o se obligan, no lo hacen a nombre de la sociedad conyugal. Lo hacen personalmente cada uno de ellos o en forma solidaria. Por último, para que exista personalidad jurídica debe establecerlo claramente la ley y del

²² GALINDO Garfias, Ignacio. "Derecho de Familia". Edit. Porrúa. P.219

contexto no se deriva esta personalidad jurídica. Entre otros autores, Antonio de Ibarrola tampoco acepta que la sociedad conyugal tenga personalidad propia.

b.2 Comunidad en mano común

Castán Tobeñas, al analizar el régimen de comunidad de bienes en general, hace referencia a la llamada propiedad en mano común alemana, de la que dice que es "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".²³ Señala que los contrarios a esa concepción, aducen que esta clase de comunidad es nebulosa, imprecisa y extraña a los derechos latinos.

Existe una tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que después de analizar la copropiedad y la sociedad y señalar varias distinciones entre ambas instituciones, llega a concluir "que si el anterior análisis podría ser demostrativo de que la sociedad conyugal es una comunidad romana o por cuotas apartes, careciendo en ella el marido y la mujer del derecho de disponer libremente de su parte mientras la sociedad matrimonial subsista, puesto que uno de ellos no puede vender esa parte extraña, ni por tanto gozar el otro del derecho del tanto, ya que ello sería incompatible con el principio básico de jerarquización que le preside, consistente en la idea del interés superior del mantenimiento de la familia, a cuyo sostenimiento está consagrada la comunidad conyugal, y cuyo principio no puede dejar de ser observado so pena de desmoronamiento de aquélla; y por otra parte, porque tampoco está permitido a los cónyuges casados bajo éste régimen, mientras que el mismo subsista, que puedan celebrar entre sí el contrato de compraventa con relación a cualquier clase de bienes y por tanto con respecto a sus partes alicuotas, por lo que la comunidad conyugal evidentemente que no rige el principio rector de

²³ Derecho Civil Español Común y Foral. P.331.

la común o romana de que nadie está obligado a la copropiedad; por todo ello es de concluirse que la repetida institución encuentra su preciso encuadramiento dentro de la llamada comunidad germánica o "comunidad en mano común", de la que en la actualidad existen dos manifestaciones: la comunidad conyugal y la comunidad hereditaria".²⁴

b.3 Copropiedad

Conforme a este sistema basado en la indivisión romana, no existe en realidad una masa común, sino más bien porciones indivisas de determinados bienes propiedad de los cónyuges. De tal suerte, cada consorte posee de manera alicuota, por mitades, el jus utendi, fuendi y abutendi; por lo que para regular la sociedad conyugal se estará a lo dispuesto en el capítulo sexto del Título Primero del Libro Segundo del Código Civil, en todo aquello que deba suplir.

El argumento más fuerte para sostener la copropiedad como naturaleza de la sociedad conyugal lo da el artículo 194 del Código Civil, el cual a la letra indica:

"El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal"

El precedente más remoto del artículo 194 en nuestra legislación lo encontramos en el numeral 2156 del Código Civil de 1870 el cual disponía: "El dominio y posesión de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsiste la sociedad". Deben notarse en primer lugar que este numeral incluye, además, del dominio, el concepto de la posesión, pero guarda aparentemente como principio la idea de copropiedad.

²⁴ Directo 4172/957/II. Genoveva Vara de Velázquez. Resuelto el 7 de mayo de 1958, por unanimidad de 4 votos. Ausente el Ministro González Bustamante, 3° Sala, Informe 1958, P. 50

Sin embargo, Martínez Arrieta considera que dicho artículo debe interpretarse de acuerdo al contexto del capítulo a que pertenece. Ciertamente, el artículo 2156 constituía el primer normativo del capítulo V denominado "De la administración de la sociedad legal". Es decir, se trata de un artículo que pretende resolver el problema de la administración de los bienes, y no el de establecer la naturaleza jurídica de la comunidad.

En conclusión, el artículo 194 sólo constituye un principio o base de la administración de la sociedad conyugal.

"Equiparar la sociedad conyugal con la copropiedad es una idea generalmente mal acogida por la doctrina reciente, pues la copropiedad parte de la idea de la existencia de cuotas, la cual permite a cada titular disponer o gravar su cuota y en la sociedad conyugal no se da este fenómeno."²⁵

De la misma forma, cada copropietario tiene igual derecho de administración, y en la sociedad conyugal normalmente sucede lo contrario.

La acción de división consagrada por nuestra legislación en el artículo 939, constituye un elemento *sine qua non* de la copropiedad. En lo que respecta a la sociedad conyugal, no se puede hablar de la posibilidad de ejercitar esta acción respecto de los bienes comunes.

Federico Puig Peña considera que no todas estas objeciones son suficientemente fuertes. Señala que no está claro que falte la idea de cuota, sino sobre cada bien, al menos sobre el total. Una cosa es que no se puedan enajenar esas cuotas y otra que no existan. Si al disolverse el matrimonio los cónyuges tienen derecho a hacer suyas por mitad las ganancias (art. 1932), es que tienen en todo momento, una cuota sobre el conjunto de los gananciales.

²⁵ MARTINEZ Arrieta, Sergio, "La Familia en el Derecho", Edit. Porrúa, México 1971, P. 139.

b.4 Comunidad

Antonio de Ibarrola señala que la sociedad conyugal, si bien tiene semejanza con el contrato de sociedad, no es idéntica a él, puesto que ésta tiene personalidad jurídica propia, distinta de la de los socios y persigue fines económicos, en cambio, aquélla, según su naturaleza, no es sino una verdadera comunidad de mera conservación y aprovechamiento mutuo, una propia comunidad de intereses que responde adecuadamente a los cónyuges que unen sus personas y sus intereses.²⁶

"La sociedad conyugal constituye una comunidad de bienes entre los consortes mientras subsista el matrimonio, y encontrándose los bienes gananciales de tal suerte mezclados o confundidos que no sabe a cual de los cónyuges pertenecen, sin que ninguno de ellos pueda acreditar su derecho de propiedad por encontrarse proindivisos, hasta en tanto no termine la sociedad por alguno de los medios establecidos por la ley, tanto el marido como la mujer pueden promover por sus propios derechos en defensa de sus gananciales en la sociedad, porque todo cuanto ganen el marido y la mujer es común de los dos".²⁷

En este régimen cada cónyuge tiene un derecho real sobre los bienes que integran la comunidad que se ejercerá al disolverse para apropiarse lo que a cada uno le corresponde, y que en todo momento puede oponerse a terceros, y no un derecho personal o de crédito, pues no hay relación jurídica de deudor y acreedor ya que la sociedad conyugal no puede ser el deudor al no tener personalidad.

Galindo Garfias expresa la misma idea al señalar: El régimen denominado sociedad conyugal establece una verdadera comunidad entre los consortes, sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros de los consortes o sobre unos u otros, o bien, sobre parte de ellos y sus frutos correspondientes

²⁶ IBARROLA, Antonio de. "Derecho de Familia", Edit. Porrúa, Cuarta Edición, P.218.

²⁷ Amparo Directo 863/1°. Crispín Alvarado. Agosto 19 de 1952. Unanimidad de 4 votos, 3° Sala. Suplemento 1956. P.473. Seminario Judicial de la Federación.

según convengan las partes en las capitulaciones correspondientes. Puede además incluir la sociedad entre cónyuges una coparticipación sobre los productos de trabajo de uno de los consortes o de ambos"²⁸

b.5 Opinión Personal

Encastrar al cien por ciento a la sociedad conyugal en alguna de las figuras jurídicas antes expuestas, es verdaderamente complejo, en virtud de que guarda ciertas similitudes pero también grandes diferencias con cada una de ellas, como lo veremos en seguida.

En nuestra opinión, con la figura jurídica que mejor se encuadra es con la copropiedad.

Con la sociedad, el mencionado régimen no coincide al tener las siguientes diferencias:

Las personas morales, dentro de las cuales se encuentran las sociedades civiles o mercantiles, poseen diversos atributos: nombre o razón social, patrimonio, domicilio, nacionalidad. Deben además, según el caso, tener establecido un objeto, duración y capital.

En cuanto a la sociedad conyugal, ésta no cuenta con un nombre; tampoco tiene domicilio propio, a pesar de que el Código Civil para el Distrito Federal hable del domicilio que de consuno establecen los cónyuges.

En relación al objeto, la sociedad conyugal también carece de él; a pesar de que se puede hablar de la finalidad de formar una familia, estaríamos en presencia del objeto del matrimonio y no del de la sociedad conyugal.

En cuanto a la nacionalidad, capital social y duración, es evidente que la sociedad conyugal no cuenta con ninguna de éstas características ya que, por ejemplo, sería absurdo considerar una duración, ya que los cónyuges en cualquier momento pueden cambiar su régimen matrimonial, se pueden divorciar o fallecer alguno de ellos.

²⁸ GALINDO Garfias, Ignacio, Op. Cit. P.565.

En relación a la nacionalidad, ésta es considerada como un atributo de la personalidad y, como ya vimos anteriormente, la sociedad conyugal carece de personalidad jurídica, por lo tanto, carece de ella.

Por lo que corresponde al capital social, en las sociedades mercantiles éste se divide en acciones y por lo que toca a las sociedades civiles se divide en partes sociales, y en cuanto a la sociedad conyugal no podríamos hablar ni de acciones ni de partes sociales, ya que no cuenta con capital alguno.

En conclusión, podemos enumerar algunos argumentos para negarle el carácter de sociedad:

1. Cuando se constituye una sociedad, se crea una persona moral. Esto no sucede en el caso del régimen patrimonial del matrimonio.
2. Para ingresar a una sociedad es preciso hacer una aportación. En el caso del matrimonio, si se adopta el régimen cuyo nombre se critica, no es necesario que ambos cónyuges aporten bienes, sino que basta que uno solo adquiera para que pertenezca a los dos.
3. Las aportaciones que se hacen a una sociedad son en propiedad, de modo que quien las realiza deja de ser propietario de los bienes aportados. Es la sociedad la que los adquiere.

Tratándose del régimen del matrimonio, los esposos son propietarios de los bienes (art.194).

4. En la sociedad, los socios pueden representar porciones de diverso valor. Los cónyuges, por el contrario, representan siempre un 50% cada uno.
5. La sociedad se constituye por un contrato autónomo. La sociedad conyugal nace de un convenio realizado como consecuencia del contrato de matrimonio, nunca independiente.

En cuanto a las similitudes, podemos considerar que la sociedad conyugal encuadra con una sociedad como tal, en lo que respecta a que si bien el cónyuge aporta el dinero para todo lo relativo a los gastos del hogar, la

cónyuge aporta el trabajo del mismo; en relación a esto, es importante señalar que no es una razón jurídica como tal, sino una apreciación sociológica.

En relación a la comunidad, por principio de cuentas, ésta figura no se encuentra regulada en el Código Civil para el Distrito Federal; en cambio, la sociedad conyugal sí está regulada en dicho ordenamiento. Entendemos por comunidad que cada persona es única y absoluta propietaria de lo que aporta a la comunidad, obteniendo ganancias o soportando pérdidas de lo aportado.

Cabe señalar que el bien aportado es perfectamente identificado, caso contrario, en la sociedad conyugal ya que en relación a los bienes muebles o a los bienes inmuebles aportados y que por su cuantía no deben otorgarse en escritura pública, no se puede determinar con precisión qué porcentaje físico del bien le corresponde a cada cónyuge.

La doctrina, al definir la sociedad conyugal la considera como una comunidad de bienes, con lo cual no estamos de acuerdo por los razonamientos antes expuestos.

Como fue señalado al principio de este inciso, consideramos que la institución jurídica que más se asemeja a la sociedad conyugal es la de la copropiedad, ya que independientemente de los porcentajes que se pacten en las capitulaciones matrimoniales, los cónyuges son copropietarios de los bienes que integran la sociedad conyugal. Además, el Código Civil en su artículo 194, establece que el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges., lo que refuerza nuestra posición de una copropiedad.

Por otro lado, el Código Civil define a la copropiedad en su artículo 938 diciendo:

"Hay copropiedad cuando una cosa o un derecho pertenecen proindiviso a varias personas"

Y por ejemplo, si un cónyuge casado bajo el régimen en cuestión adquiere un inmueble, de acuerdo con la definición de copropiedad antes citada, estaríamos en presencia de ésta, ya que dicho inmueble pertenecería a ambos cónyuges proindiviso.

Es importante señalar que no obstante lo anterior, la naturaleza de la sociedad conyugal, es un tema muy antiguo y controvertido en la doctrina y en el cual nadie se ha puesto de acuerdo y en tanto no haya modificaciones al Código Civil, sería difícil llegar al consenso.

Sosteniendo lo anterior, es prácticamente imposible establecer la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal en términos de lo que actualmente dispone el Código Civil, siendo necesaria una reforma que modifique substancialmente la figura.

c) Constitución

La sociedad conyugal se constituye por las capitulaciones matrimoniales. debe constar en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse coparticipes de los bienes inmuebles o transferirse la propiedad de alguno de ellos y, como consecuencia, cualquier modificación que se hiciere también debe hacerse en escritura pública con la anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones. Tanto las capitulaciones, como las alteraciones o modificaciones deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad.

Se debe hacer referencia a los artículos relativos a la traslación de inmuebles, en especial el artículo 2317 del Código Civil que se refiere a la **compraventa**, en el que se señala que si el valor de los bienes inmuebles no **excede al equivalente a trescientas sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente**, podrá el contrato otorgarse en escrito privado; *firmado por los contratantes, ante dos testigos cuyas firmas se ratifiquen ante Notario, Juez competente o Registro Público de la Propiedad.*

El artículo 2320 del mismo ordenamiento señala que *"si el valor del avalúo del inmueble excede de trescientas sesenta y cinco veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal en el momento de la operación, su venta se hará en escritura pública, salvo lo dispuesto en el artículo 2317"*.

Tanto las capitulaciones como los bienes inmuebles deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad *"los títulos por los cuales se cree, declare, reconozca, adquiera, transmita, modifique, limite, grave o extinga el dominio, posesión originaria y demás derechos reales sobre inmuebles"*.

Si no hay inscripción, las capitulaciones matrimoniales *"no producirán efectos en perjuicios de terceros"* (artículos 186, 3007 y 3012 Código Civil).

En consecuencia, cualquier modificación habida en las capitulaciones matrimoniales sobre inmuebles también deben ser inscritas en el Registro Público de la Propiedad para que surtan efectos contra terceros.

c.1 Capacidad

Para realizar el contrato de sociedad conyugal se requiere la misma capacidad que para la celebración del matrimonio y que se previene en el artículo 181 del Código Civil:

"El menor que con arreglo a la ley pueda contraer matrimonio, puede también otorgar capitulaciones, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio".

c.2 Ausencia de vicios en el consentimiento

Sobre el tema de elementos de validez, deben observarse las reglas generales que se consignan en los artículos 1812 al 1823 del Código Civil.

c.3 Objeto

La sociedad conyugal tiene por objeto el de constituir un patrimonio mediante la aportación de los bienes y derechos que junto con los productos y utilidades constituyen el activo de la misma y las deudas que integran el pasivo.

El objeto indirecto está representado por el uso y disfrute común por los cónyuges del conjunto de bienes presentes o futuros y responder por las deudas u obligaciones que integran respectivamente el activo y el pasivo de la sociedad. Por el uso los consortes pueden aprovechar los bienes y derechos de ambos y por el disfrute se apropian de los frutos, que constituyen los productos o utilidades de la sociedad a la que hacen mención los artículos 190, 193, 201 y 202 del Código Civil; lo anterior no implica la disposición de los bienes y derechos que corresponde sólo a sus titulares.

En cuanto al archivo de la sociedad, éste pueden constituirlo bienes muebles o inmuebles y también derechos. Además, pueden ser no sólo los bienes presentes sino también los futuros que adquieran. Podría ser, también, que de los bienes presentes se incorporen todos los que se tienen por los cónyuges o sólo alguno de ellos, dejando en el patrimonio de cada uno de los restantes; también puede referirse a los bienes y sus productos, o sólo a estos últimos. También forman parte los productos del trabajo de los consortes, a menos que se excluyan.

c.4 Licitud en el objeto, motivo o fin

La licitud en el objeto, motivo de las capitulaciones matrimoniales exigen el cumplimiento de la norma, toda vez que no pueden fijarse condiciones distintas a las previstas por la ley.

d) Bienes que la integran

La ley establece varias posibilidades, dentro de las cuales la voluntad de las partes puede moverse libremente para ajustar la estructura de la sociedad conyugal, adaptándola a los propósitos de las partes, por lo que toca al aspecto de los bienes. Pueden proponerse, formar un acervo común con la totalidad de sus bienes, de los frutos de estos y del producto de su trabajo, al que marido y mujer llevan cuanto tienen y lo que obtenga cada uno en lo futuro (bienes, rentas, ganancias, sueldos, salarios, emonumentos, etc.) para sufragar los gastos propios de la comunidad de vida que establecen entre sí; en este caso estaremos en presencia de una sociedad conyugal universal.

Pueden si así lo quieren marido y mujer, aportar sólo a la sociedad conyugal una parte de sus bienes, reservándose la otra para sí, ya sea incluyendo en la aportación sólo una porción de sus bienes y la totalidad de sus frutos o los bienes y una porción de los productos o solamente los frutos que produzcan los bienes. Se trata entonces de una sociedad conyugal parcial.

Esta variante necesariamente coexistiría con un régimen parcial de separación de bienes y se denomina régimen mixto.²⁹

Los bienes que integran la sociedad conyugal son de dos clases: los bienes que se aportan por los cónyuges quienes conservan su propiedad y participan en el uso y disfrute y los que forman el fondo social que son propiedad común de ambos.

Los bienes antes de constituirse la sociedad pueden estar a nombre de cada uno de los contrayentes, puede haber copropiedad entre ellos, o puede haber transferencia de los mismos. Como cónyuges, no podrá haber compraventa entre ellos por prohibirlo el artículo 176 del Código Civil y toda cesión se considerará donación, que será precaria porque está sujeta a la revocación justificada.

²⁹ GALINDO Garfias, Ignacio. Op. Cit. P. 566.

Pueden aportarse bienes por ambos contrayentes al constituirse la sociedad conyugal. Puede ser que alguno aporte más que el otro; también puede darse el caso de que sólo uno de ellos lleve bienes o capital, lo que se deduce del último párrafo del artículo 204 del Código Civil pero de todas formas se constituye la sociedad conyugal con sólo los bienes aportados por ese contrayente.

Constituida la sociedad conyugal los bienes forman parte del haber de la sociedad y están sujetos a ella en los términos de las capitulaciones matrimoniales, de aquí su importancia.

Los cónyuges pueden adquirir nuevos bienes y derechos y no ameritan requisitos especiales por haber contratado el régimen de sociedad conyugal.

Es decir, pueden adquirir por sí sin necesidad del consentimiento del otro. Su venta o gravámen requiere consentimiento de ambos, bien sea que se trate de los bienes propiedad de cada consorte, o propiedad común de ellos.

En el primer caso porque se priva al no dueño del derecho de usar y disfrutar, y en el segundo supuesto por tener la propiedad en común, pero en todo caso, al prevenirse por el artículo 2712 Código Civil, deben firmar ambos la enajenación o gravámen.

Debe haber inventario de los bienes que se aportan. Es decir, una lista detallada de los bienes muebles o inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, identificándolos, señalando su valor y los gravámenes sobre los inmuebles. No siempre existe ese inventario, lo que origina problemas en relación a los bienes que tenían antes los cónyuges y que van a formar parte de la sociedad conyugal.

Deben los contrayentes convenir lo relativo a las deudas que cada uno tenía al celebrar el matrimonio, debe expresarse e identificarse cada deuda. Pueden pactar que sólo se responda de las que contraigan durante el matrimonio, en este caso, habrá que expresarse si serán deudas con cargo a la

sociedad sólo las que se contraigan por ambos cónyuges o también lo serán las que se contraigan por cualquiera de ellos.

Si no hay convenio sobre el particular, ni nota pormenorizada de las deudas que cada uno lleve a la sociedad, se entenderá que las deudas contraídas por los contrayentes antes de la celebración del matrimonio, son responsabilidad de cada uno de ellos y la sociedad sólo responderá de las que se contraigan en lo futuro. Pero surge el problema para determinar si la sociedad debe responder sólo cuando ambos consortes las contraigan o también cuando la contraiga alguno de ellos. Al no haberse previsto por los contrayentes, debe entenderse que las deudas se pueden contraer por ambos consortes, en lo que no hay duda. Para decidir si el administrador o el otro de los cónyuges pueden asumir deudas que estén relacionadas con la finalidad de la sociedad conyugal, es necesario tomar en cuenta lo que previene el artículo 2712 C.C. que señala que se requiere la autorización expresa de todos los socios, en este caso de ambos cónyuges, para "enajenar las cosas de la sociedad si ésta no se ha constituido con ese objeto; II. Para empeñarlas, hipotecarlas o gravarlas o cualquier otro derecho real; III. Para tomar capitales prestados. En relación a lo anterior, independientemente de que un cónyuge sea o no administrador, no podrá tomar deudas a cargo de la sociedad, a menos que estuviera autorizado en las capitulaciones matrimoniales o que demostrara que actuó en beneficio de ambos, o como emergencia en materia de alimentos.

Como la sociedad puede integrarse con todos los bienes que adquieran los consortes o sólo con parte de ellos, es necesario consignar la limitación en las capitulaciones. es decir, si en las capitulaciones no se limita lo que se aporta a la sociedad conyugal, debe entenderse que todos los bienes que adquieran los cónyuges formarán parte de esa sociedad que se considerará absoluta, quedando el adquirente como dueño y el otro consorte coparticipa en los términos ya expresados, o bien si se adquieren con las utilidades serán

comunes. Si se adquiere con los bienes excluidos deberá contraerse régimen de separación.

Semejante acuerdo entre los consortes deberá haber si deciden que la sociedad conyugal sólo comprenda los productos de los bienes, más no los bienes, como lo previene la fracción V del artículo 189 C.C. Si no hay esa limitación, debe entenderse que a la sociedad conyugal se aportan los bienes y sus productos, lo que confirma el segundo párrafo de esa fracción que establece que, "en uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge".

A continuación el artículo que se analiza trata lo relativo al producto del trabajo de cada consorte, pues es necesario que se pongan de acuerdo si corresponde exclusivamente al que lo ejecuta o si deben participar de ese producto al otro consorte, y en qué proporción. Esto se relaciona con los artículos 164 y 165 C.C. que previenen, el primero, que "los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de estos"; y el segundo, que "los cónyuges y los hijos en materia de alimentos tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia".

Debe entenderse que el producto del trabajo de los consortes está orientado, en primer término, para el sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de estos en los términos que la ley establece, con lo cual se cumple el principal fin de la sociedad conyugal.

En caso de que existiera remanente y si no hay proporción convenida entre ellos, debe entenderse que se participa en el 50%, por lo que el bien que cada cónyuge adquiera con su parte será de su propiedad, pero formará parte del patrimonio social.

En relación a los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, deben también decidirse si pertenecen exclusivamente al adquirente o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción. Si no hay una declaración en el sentido de que pertenecen al adquirente, por tratarse de una sociedad conyugal debe interpretarse que se comparten entre ellos al 50% sin necesidad de transferencia alguna entre ellos.

e) Efectos entre consortes

La sociedad conyugal surtirá todos sus efectos entre los consortes independientemente de que el contrato estuviere otorgado en escritura pública o estuviera inscrito en el Registro Público de la Propiedad. La falta de forma puede exigirse por cualquiera de ellos y la inscripción en el Registro Público de la propiedad también, pero surte efectos entre las partes.

En cuanto a los derechos que tienen los cónyuges podemos señalar los siguientes:

1. Conservar como propios los bienes de que era dueño cada cónyuge antes de contraer matrimonio y los que adquiera durante el matrimonio por medios distintos a las utilidades, como puede ser por herencia, legado, donación, permuta de sus bienes propios, por adeudos anteriores al matrimonio, etc.
2. Participar en las utilidades de todos los bienes y derechos que formen parte del patrimonio en la proporción que convengan, o al 50% si no hay pacto expreso.
3. Usar y aprovechar todos los bienes y derechos que forman el patrimonio.
4. Disponer de los bienes propios con la autorización el otro cónyuge.
5. Participar del fondo social en calidad de comunero.

f) Efectos en relación a terceros

La sociedad conyugal puede tener bienes muebles e inmuebles y derechos. Para que surta efectos contra terceros, no se requiere formalidad

alguna en relación a los bienes muebles, basta que se hubiere suscrito el contrato de capitulaciones matrimoniales.

Debido al problema frente a terceros en relación a los bienes inmuebles que integran la sociedad conyugal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en jurisprudencia, decidió que frente a terceros sólo podría sostenerse la sociedad si los bienes que la integran aparecen inscritos a nombre de ambos cónyuges. En este sentido está la Jurisprudencia citada que dice:

" Si el matrimonio se celebró bajo el régimen de Sociedad Conyugal y los bienes inmuebles se adquirieron durante su vigencia, en relación a los cónyuges no hay duda de que tales bienes forman parte de la comunidad, pero ello no significa que tal situación sea oponible frente a terceros de buena fe, si los bienes aparecen inscritos en el registro público de la Propiedad a nombre de uno sólo de los cónyuges, con quien contrato el tercero, y no de ambos, como podría ser, porque la inscripción en el Registro Público de la Propiedad es la única forma de garantizar los intereses de quienes contratan con los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, y evitar así que sean defraudados, por ocultaciones o modificaciones de capitulaciones matrimoniales que sólo conocen los cónyuges"³⁰

³⁰ Jurisprudencia 337, Sexta Epoca, P. 1066, 3ª Sala, Cuarta Parte, Apéndice 1917-1075; anterior 1917-1965. Jurisprudencia 337, P. 1016. Visible en la actualización III de Ediciones Mayo, P. 1250, No. 2443.

Debemos entender que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación citada, constituye una forma, mas no la única, de que la sociedad conyugal surta efectos contra terceros. Siguiendo el criterio de la Suprema Corte de la Nación, el hecho de inscribir un bien a nombre de ambos cónyuges, significa una transmisión de dominio, con todos los impuestos, costos y gastos inherentes, que será en perjuicio de la sociedad conyugal, cuando puede hacerse en una forma más barata y práctica que se contempla dentro de la ley.

El artículo 3011 C.C., en relación a la sociedad conyugal, señala que los derechos reales en general, cualquier gravámen o limitación de los mismos, o de dominio, para que surta efectos contra terceros deberá constar en el folio de la finca sobre la que recaiga, en la forma que determine el reglamento. En el mismo sentido debe entenderse el primer párrafo del artículo 3012 C.C. que dice:

"Tratándose de inmuebles, derechos reales sobre los mismos u otros derechos inscribibles o anotables, la sociedad conyugal no surtirá efectos contra terceros si no consta inscrita en el Registro Público"

Esto se relaciona con los artículos 185 y 186, que nos indican que para que las capitulaciones matrimoniales surtan efectos contra terceros, éstas deben inscribirse.

Es decir, existen por lo menos dos medios de publicidad por los cuales se puede hacer saber a los terceros que un bien determinado forma parte de una sociedad conyugal. Uno de ellos, el más barato, consiste en relacionar la inscripción del inmueble con la inscripción de las capitulaciones de la sociedad conyugal. o bien, que inscrito a nombre de uno, el otro solicite la

rectificación, sin que esta rectificación cause el impuesto de traslación de dominio. El segundo consiste en inscribir a nombre de ambos consortes el bien, lo que implica que ese bien se adquiriera en copropiedad por ambos o que adquirido por uno de ellos, se le transfiera al otro 50 por ciento.

No hay claridad en dónde deben inscribirse las capitulaciones matrimoniales. No se trata de una persona moral, pues la sociedad conyugal no tiene personalidad propia, por lo cual se descarta que pueden inscribirse en los folios de las personas morales a los que se refiere el artículo 3071 C.C.. En la sección del registro de inmuebles, no aparece en el artículo 3042 C.C., una fracción especial para la inscripción de las capitulaciones matrimoniales. Sólo podría aprovecharse la última fracción (IV) que dice que se inscribirán *"cualquier otro título que sea anotable de acuerdo con este Código u otras leyes"*. Si el artículo 3042 ya citado, previene la posible inscripción de las capitulaciones matrimoniales tratándose de inmuebles o derechos reales sobre inmuebles, y si estas capitulaciones por tratarse de inmuebles de inmuebles se hacen ante Notario, es posible esta inscripción tomando en cuenta lo dicho en la fracción IV del artículo 3042, aún cuando no se refiera a un bien mueble en particular. Sin embargo, conviene anotar que lo dicho no se aplica por regla general en México.³¹

Concluyendo, para los bienes inmuebles se requiere que las capitulaciones matrimoniales estén inscritas en el **Registro Público de la Propiedad** del lugar de su ubicación y que exista referencia al folio (o dato de inscripción) en el que están inscritas las capitulaciones matrimoniales. Es decir, el bien inmueble puede estar inscrito a nombre de uno de los **cónyuges** o a nombre de ambos, pero debe, además, hacer referencia al folio donde están inscritas las capitulaciones matrimoniales, pues sólo así habrá la relación exigida por la ley.

³¹ MARTINEZ Arrieta, Sergio. "La Familia en el Derecho" Edit. Porrúa, México 1991, P.218.

Si existe un bien inscrito a nombre de ambos cónyuges, pero no existe referencia a la sociedad conyugal, debe interpretarse que se trata de una copropiedad que no ha sido liquidada en un régimen de separación de bienes, pues no hay referencia alguna de la sociedad conyugal. Por lo tanto, el acreedor del consorte deudor puede embargar y rematar la parte alícuota que le corresponda y quien lo adquiriera convertirse en copropietario con el otro cónyuge en la parte proporcional correspondiente, que si no se determina en la misma copropiedad es a razón del 50 por ciento, puesto que son dos copropietarios.

Si un bien aparece inscrito a nombre de uno de los cónyuges y no hay inscripción de las capitulaciones matrimoniales, se interpreta como un bien en régimen de separación. Sin embargo cuando *"sólo apareciere inscrito a nombre del otro cónyuge con quien no contrató el tercero, pero éste demuestra que ambos cónyuges están casados bajo el régimen de sociedad conyugal y que el inmueble fue adquirido durante la vigencia de ésta. la omisión de no estar registrado el bien a favor de su deudor no le perjudica y si, en cambio, podrá aprovecharse de la existencia de la sociedad conyugal para gravar hasta el monto de su crédito, la parte del inmueble que por gananciales corresponda a su deudor"*.³²

Si un bien aparece inscrito a nombre de los dos consortes, y se hace referencia a la sociedad conyugal, es evidente que estamos ante un bien al que hace referencia el artículo 194 C.C.: el dominio corresponde a ambos cónyuges mientras subsista la sociedad y es un bien que forma parte del haber social y responde de las deudas de la sociedad conyugal. Un acreedor del cónyuge puede embargar el bien por deuda particular del cónyuge; si se trata de un bien aportado por el cónyuge demandado puede rematarlo y con su producto pagarse, pero debe llamar a juicio también al otro cónyuge, quien

³² Amparo Directo 9654/1965. Guadalupe Márquez Vázquez, Febrero 18 de 1967, Unanimidad de 5 votos, Ponente Maestro Mariano Azuela, 3ª Sala, Informe 1967, P.46.

tiene derecho al uso y disfrute de ese bien en particular; si se trata de un bien que forma parte del fondo social, solo podrá rematar el 50 por ciento que le corresponde al cónyuge deudor por concepto de utilidades.

g) Finalidad

Debe pensarse que el fin es común al matrimonio, es decir, el sostenimiento del hogar y el cubrir los gastos familiares. Sánchez Medal, relaciona la sociedad conyugal con los artículos 164 y 168 C.C., que previenen que ambos cónyuges deben participar y contribuir económicamente en el sostenimiento del hogar.

En efecto, la finalidad prioritaria de la sociedad conyugal es el sostenimiento del hogar y cubrir los gastos familiares.

h) Administración

La administración de la sociedad conyugal corresponde a alguno de los cónyuges. Ya que el artículo 189 fracción VII C.C. expresamente señala que debe determinarse entre los consortes quién va a administrar, por lo tanto, no puede haber administración de la sociedad conyugal por parte de un extraño.

Esta razón no significa que el cónyuge administrador no pueda, a su vez, otorgar un mandato a terceras personas. Si no se designa administrador lo serán ambos cónyuges lo que se deduce de la aplicación de los artículos 2713 y 2719 C.C.

Esta administración no comprende actos de dominio. Sólo tendrá el cónyuge administrador las facultades para pleitos y cobranzas y actos de administración, porque los actos de dominio corresponden a cada uno de los titulares de los bienes o a ambos en caso de que hubiere copropiedad, o en el caso de los bienes comunes que integran el fondo social (art. 194 C.C.)

A diferencia de otras legislaciones en que el administrador es necesariamente el marido que hace y deshace en la administración y que

puede enajenar todos los bienes, nuestro Código Civil previene que cualquiera de los consortes puede ser el administrador. El que lo sea, debe actuar de acuerdo con los principios que exigen el bien común de la sociedad conyugal, debe rendir cuentas de su administración y, puede dar origen a la terminación de la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición del otro cónyuge, en caso de que el socio administrador "por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes", o también cuando el socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores, o es declarado en quiebra, o por otra razón que lo justifique a juicio del Juez (art. 188 C.C.).

En relación a establecer la naturaleza de la representación de la sociedad conyugal resulta difícil establecerla. Si se tratara de una sociedad civil con personalidad, seguramente sería un órgano social de ella, por lo que estaríamos frente a un caso de representación orgánica; pero no siendo el caso y por tratarse sólo de una comunidad de bienes, quien realiza los actos de administración actúa en parte sobre bienes propios y en parte sobre bienes ajenos, sólo puede ser considerado como un representante de comuneros.³³

La representación en cuestión es necesaria como lo es cualquier caso de representación. Pero a diferencia de las demás, su aceptación no es forzosa, salvo el caso de omisión en las capitulaciones, pues en tal evento se presume que los dos cónyuges administran la sociedad conyugal.

Las facultades que goza el administrador de la sociedad conyugal no deben ser entendidos como poderes irrevocables, sino todo lo contrario. El nombramiento del representante social puede ser libremente modificado sin necesidad de expresión de causa, atento lo dispuesto por el artículo 194 del Código Civil.

Ahora bien, si el socio administrador incumple su obligación como tal, puede ser sujeto a querrela penal por su consocio en caso de que se tipifique

³³ MARTINEZ Arrieta, Sergio. Op. Cit. P. 201

algún delito. Desde luego, debe responder de los daños y perjuicios que se causen al otro cónyuge, bien sea con cargo a las gananciales o bien con cargo a sus propios bienes si se origina, por ejemplo, la terminación de la sociedad conyugal.

i) Cargas Sociales

El patrimonio de la sociedad responde de las obligaciones o deudas. Los bienes y derechos que integran el patrimonio forman una masa, hacen un patrimonio del cual disfrutan y usan en común ambos cónyuges.

De las cargas sociales responde en primer término el fondo social; si no alcanza responde todo el patrimonio social. Al fondo social se refieren los artículos 204 y 205 C.C.. Se estima que el fondo social se refiere a las utilidades por la forma en que están redactados tales artículos. El primero se refiere a la disolución de la sociedad conyugal; dice que terminado el inventario "se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social".

Después señala que se devolverá a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio, pero se agrega que si hubiere pérdidas "el importe se deducirá del haber de cada consorte", con lo cual se diferencian los bienes de los cónyuges del fondo social. Confirma lo anterior lo expresado por el artículo 205 que señala que a la muerte de un cónyuge el otro continuará en la posesión y administración del fondo social "con la intervención del representante de la sucesión". Aquí ya no se trata de la disolución, sino que la muerte hace que el otro cónyuge continúe la administración del fondo social que se limita a las utilidades habidas, porque se previene la intervención del albacea para los efectos relacionados con los bienes del consorte muerto. Es decir, los terceros pueden pagarse con cargo al fondo social, y consecuentemente puede ser materia de embargo para posterior pago con el remate. Si no alcanzan a cubrirse los créditos de la sociedad sólo con el fondo social, el importe

faltante se deducirá de los bienes de los consortes, lo que significa que todo el patrimonio de la sociedad responde de las obligaciones de ésta.

Se confirma con lo que previenen los artículos 693 fracción I, 700 y 701 C.C. que disponen que se entreguen los bienes que correspondan al cónyuge, haciendo diferencia con lo que corresponde al otro (ausente) por lo cual el "fondo social" sólo puede referirse a las utilidades.

La sociedad conyugal responde de las cargas en relación a sus fines. Como estos son varios, debemos distinguir de cuales responde.

No existe duda de que responde de todas las obligaciones y deudas originadas del sostenimiento del hogar y los gastos familiares, que es el fin prioritario y directo de la sociedad conyugal. Sin embargo, el problema surge cuando se trata de otras obligaciones o deudas relacionadas con operaciones de carácter económico que realice el administrador de la sociedad, razón por la cual siempre que se trate con uno de los cónyuges, cuyo régimen de bienes sea el de sociedad conyugal, debe precisarse si el consorte está contratando como administrador de la sociedad o en lo particular.

Si actúa en nombre de la sociedad, es evidente que la misma responderá de las cargas. Si no se precisa, debe probar el acreedor que la operación en la que participó fue, por su naturaleza, hecha por la sociedad conyugal para que pueda ésta responder de las cargas.

Cada caso será sujeto a estudio y con los elementos de información que se tengan se resolverá sobre el particular. Si no se puede imputar a la sociedad la carga en cuestión, ésta corresponde al consorte que hubiere adquirido la obligación y será responsable de su cumplimiento; en caso de incumplimiento del consorte obligado, éste responde con todos sus bienes, dentro de los cuales están los que forman parte del haber de la sociedad conyugal. Los bienes que aparezcan inscritos a nombre del consorte incumplido pueden embargarse para garantizar y liquidar la deuda mediante el

remate, pero siempre deberá llamarse a juicio al otro consorte para los efectos del artículo 14 Constitucional.

Las deudas que cada uno tenía antes de celebrar el matrimonio continuarán siendo de cada consorte, salvo pacto en contrario (art. 189 fracción III). Las deudas u obligaciones asumidas por ambos consortes son, indudablemente, a cargo de la sociedad.

El problema surge sobre las obligaciones que uno de ellos adquiera. Sobre el particular se puede señalar que son a cargo de la sociedad, los necesarios para: el sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos y la educación d estos en términos de la ley (art. 164 C.C.); la adquisición, conservación o reparación de la casa habitación; la adquisición, conservación o reparación de muebles y enseres; las operaciones para incrementar el haber social, como por ejemplo: los edificios construidos durante la sociedad conyugal con fondos de ella; las deudas contraídas en provecho común de los cónyuges; los gastos para la liquidación de la sociedad y entrega de los bienes. Son deudas comunes de las que deben responder ambos consocios (art. 190 C.C.).

Además de los bienes que integran el fondo social, ambos cónyuges responden con sus bienes que forman el haber social. Las deudas se soportan en proporción a los bienes que aportaron o tienen: en caso de desproporción un cónyuge tiene el derecho repetir en contra de los bienes del otro, si al pagar una deuda se hubiera sólo hecho con el bien de uno de ellos. Es decir, partiendo del hecho que los bienes siguen siendo propiedad del cónyuge que los adquirió, si llegado el caso, la deuda se paga sólo con cargo al bien de uno de los cónyuges, si el otro tiene la obligación de compensarlo.

j) Disolución y liquidación

En la actualidad, nuestro legislador hace una distinción entre suspensión, cesación y disolución de la sociedad conyugal.

La sociedad conyugal puede suspenderse, existiendo el matrimonio, en los casos de ausencia de algún cónyuge y abandono del domicilio conyugal por más de seis meses.

a) Si se declara la ausencia de alguno de los cónyuges, la sociedad conyugal queda suspendida, excepto cuando en las capitulaciones matrimoniales se haya estipulado que continúe.

b) Cuando el abandono del domicilio conyugal ha durado por más de seis meses, sin haberse justificado, los efectos favorables de la sociedad conyugal cesan para el que abandona desde el día del abandono, y el abandonado puede aprovecharse de la sociedad en lo que le beneficie. El abandono perjudica al que abandonó, y no puede invocar la sociedad cuando el otro lo ha enriquecido. Se requiere de acuerdo para reanudar la sociedad.

La cesación de los efectos de la sociedad conyugal respecto a uno sólo de los cónyuges, aún cuando fue contemplada por el proyecto de Justo Sierra, así como el de García Goyena, no tomó carta de naturalización en México, sino hasta la promulgación del código de 1884 y en la actualidad es acogido por el artículo 196 que a la letra dice:

"El abandono injustificado por mas de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges hace cesar para él, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan: éstos no podrán comenzar de nuevo, sino por convenio expreso".

La figura de cesación de efectos debe distinguirse de la suspensión, pues en esta última debe realizarse un inventario y deben adjudicarse los bienes entre el consorte presente y los herederos del ausente. La suspensión

constituye una verdadera terminación del régimen social, pues sólo "resucita" si al ausente aparece.

En la cesación, en cambio, la sociedad en cuanto a su existencia no sufre descalabro alguno y continuará con su vida ordinaria produciendo los efectos que le son propios con una sola variante: los efectos gananciosos, o en términos generales benéficos, no incrementarán los derechos del cónyuge abandonante, quién seguirá sujeto a las responsabilidades inherentes.

La disolución de la sociedad conyugal es el rompimiento de los lazos jurídicos estructurales de la sociedad conyugal. Para algunos es el fin de la existencia de la comunidad, para otros, el nacimiento de la sociedad, porque a partir del momento de su disolución es cuando más evidenciamos los efectos que produce, pero obviamente ya no es la misma situación legal.

Por otro lado, la sociedad conyugal se disuelve por causas indirectas y directas.

Como causas indirectas encontramos todas aquellas que en alguna forma destruyen el vínculo matrimonial, acarreado como efecto la disolución de la sociedad conyugal. Si se extingue el vínculo matrimonial que une a los consortes, deberán cesar de la misma manera los efectos que genere. De tal suerte, la terminación del matrimonio conlleva a la de la sociedad, pero no necesariamente a la inversa. Es decir, los efectos de la sociedad conyugal, en cuanto a la distribución o adjudicación del patrimonio común, serán diversos según la causa que origine la terminación del vínculo matrimonial. Entre ellas:

- a) Divorcio necesario
- b) Divorcio voluntario
- c) Nulidad del matrimonio
- d) Muerte de cualquiera de los cónyuges
- e) Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.

Como causas indirectas encontramos las siguientes:

a) Por voluntad de los consorte o mutuo consentimiento

b) Por petición de alguno de los consortes en los casos siguientes:

1º. Si el socio administrador, por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes;

2º. Cuando el socio administrador, sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, a sus acreedores;

3º. Si el socio administrador es declarado en quiebra o concurso;

4º. Por cualquier razón que lo justifique a juicio de órgano jurisdiccional competente.

En cuanto a la liquidación, entendemos por ésta todas las operaciones necesarias para determinar si existen gananciales, a fin de distribuirlos por mitad entre cónyuges, previas las deducciones y reintegros a cada uno de ellos de los bienes de su pertenencia, así como de las responsabilidades que fueran imputables al acervo común.³⁴

Pero, *"la liquidación de la sociedad conyugal no entraña simplemente división de bienes, sino una serie de operaciones de cargo y abono, cuya diferencia viene a ser resultado positivo (ganancia repartible), o negativo (pérdida repartible) de la liquidación"* (Amparo directo 1078/67. Lucila Aguilar Ochoterena, 15 de febrero de 1968. 5 votos, Ponente Mariano Azuela).

Por otra parte, la terminación de la sociedad conyugal obliga a la liquidación del patrimonio común. Para tal liquidación puede procederse de

³⁴ MUÑOZ, Luis y Castro, Salvador. Comentarios al Código CML P.752.

dos maneras: de común acuerdo entre los cónyuges y nombrando un liquidador:

1. Cuando la liquidación se hace de común acuerdo entre los cónyuges, dependerá de su convenio de liquidación; esto es el pago de créditos y repartición de las utilidades.

2. Cuando la liquidación requiera de que se nombre un liquidador porque no ha sido posible que los cónyuges procedan de común acuerdo en cuanto a la liquidación del patrimonio. El liquidador deberá:

- a) Formar un inventario de los bienes y deudas;
- b) Hacer el avalúo de los bienes y deudas;
- c) Pagar a los acreedores del fondo común;
- d) Devolver a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio;
- e) Dividir entre los esposos el remanente, si lo hubiere de la forma convenida.

En el caso de existir pérdidas, éstas se dividirán igual que las utilidades, pero en los casos en que uno sólo de los esposos aportó capital, de este será deducido el total de las pérdidas.

C) SEPARACION DE BIENES

a) Concepto

En su más pura expresión, el régimen de separación de bienes es aquél en el cual uno de los consortes ostenta en forma exclusiva el dominio y administración de los bienes que le pertenecen.

La esencia de este régimen nos la da el artículo 212 del Código Civil al decir:

"En el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que, respectivamente, les pertenecen y, por

consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos".

A semejanza de la sociedad conyugal, "puede haber separación de bienes en virtud de las capitulaciones anteriores al matrimonio, o durante éste por convenio de los consortes, o bien por sentencia judicial. La separación puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrarse el matrimonio, sino también los que adquieran después. (Art.207 C.C.).

b) Naturaleza

La separación de bienes, al igual que cualquier otro régimen matrimonial, es una consecuencia legal, forzosa e integrante de la institución jurídica del matrimonio, gozando en consecuencia de la naturaleza propia de esta.³⁵

Aunque en sustancia no existen muchas notas cualitativas para distinguir entre la naturaleza de las normas conformadoras de la separación de bienes, a la de los patrimonios separados existentes antes de la celebración de las nupcias, pues en ambos casos cada consorte conserva la administración y dominio de sus bienes; sin embargo, se cree que la nota distintiva radica en el interés público que barniza el régimen de separación de bienes, pues sobre éste pesa la satisfacción de las cargas matrimoniales, circunstancia ésta que no existe con anterioridad a la boda.

c) Extensión

En los términos del artículo 207 del Código Civil, la separación de bienes en cuanto a su extensión puede ser absoluta o parcial. Es absoluta -y

³⁵ MARTINEZ Arrieta, Sergio. Op. Cit. P.263.

prototipo del ejemplo puro de la separación- cuando la administración y dominio de todos y cada uno de los bienes corresponde en exclusiva al cónyuge que le pertenece, respectivamente. Será parcial cuando la separación no abarque todos los bienes integrantes del patrimonio de cada consorte; en este caso sólo puede resultar cuando se ha capitulado la sociedad conyugal en la que no se han incluido bienes propios de los consortes, los cuales, por ende, quedan afectados por reflejo a la separación de bienes.

En todo matrimonio, incluso en aquellos en que se haya estipulado una sociedad conyugal absoluta, por disposición de la ley existirá un régimen de separación de bienes, si se quiere altamente reducido, el cual se integrará por el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes, atento a lo dispuesto por el artículo 203 del Código en materia.

d) Principios básicos

Los principios básicos del régimen de separación de bienes son los mismos si tal régimen se constituye antes o después de la celebración del matrimonio; sin embargo, sus efectos son diferentes.

Si la separación es absoluta y se constituye desde el inicio del matrimonio, cada cónyuge conservará la propiedad, el goce y la administración de todos sus bienes. Todos los bienes tienen, en consecuencia, carácter de propios y las deudas son personales.

En cambio, si la separación sobreviene a la sociedad conyugal, es decir, si emerge durante el matrimonio, el efecto no es el de conservar la situación de los bienes en el mismo estado, sino atribuir a partir de ese momento, la exclusividad en la administración, goce y propiedad de los bienes. Motivo por el cual hubo de preceder a aquel momento, el de liquidación y disolución de la sociedad conyugal, haciéndose la división de derechos y obligaciones que a cada consorte corresponderá durante la separación, esto siempre y cuando no sea en perjuicio a tercero.

Como consecuencia de la propiedad exclusiva sobre los bienes, nuestro legislador ha dispuesto en el artículo 212 del Código Civil, que los frutos y **accesión** de dichos bienes serán exclusivos del dueño del bien respectivo. Por analogía se considera que los productos deben correr la misma suerte.

Igualmente dispuso nuestro legislador, que serán propios de cada uno de los consortes, los salarios, sueldos, emonumentos y ganancias que obtuvieren por servicios personales, por el desempeño de un empleo o el **ejercicio de una profesión, comercio o industria.** (Art. 213 C.C.)

Asimismo, serán propios de cada consorte los bienes que en lo **personal reciban** por cualquier título, **pero si los reciben en común** donación, herencia, legado, por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna, se engendra dentro de la misma separación una copropiedad entre ellos, la cual será administrada por ambos o por uno sólo de ellos con acuerdo del otro. Sin embargo, la administración no se sujetará a las reglas de la copropiedad, sino a las del mandato.

En concordancia a la separación de bienes, procede la de las deudas. En principio cada cónyuge responde en forma exclusiva con su patrimonio las deudas que haya contraído a título personal. Pero, si la causa de las mismas aprovecharon a ambos, podrá el cónyuge que pague, repetir proporcionalmente respecto al otro.

e) Administración

Bajo este régimen cada cónyuge es capaz de administrar y disponer de sus bienes, así como aprovecharse de ellos en la forma que mejor le parezca **en cuanto no constituya un abuso del derecho.**

Conforme a la vigente legislación del Distrito Federal, la mujer posee **plena capacidad para disponer y administrar sus bienes;** la verdad, muchas de ellas al contraer matrimonio, y como reflejo de nuestras costumbres, hacen

coparticipe a su marido del goce de sus bienes propios y, además, abandonan en sus manos la administración de los mismos.

Sin embargo, tal problema o se resuelve bajo las bases de un mandato tácito o aplicando disposiciones de la posesión, partiendo del principio del cónyuge como poseedor de buena fe.³⁶

Al margen de las circunstancias reales o sociales en que se manejan los bienes separados dentro de un matrimonio, es interesante meditar sobre una limitación dada por las capitulaciones matrimoniales, las cuales los cónyuges están obligados a sufragar.

A como está ordenada nuestra legislación los consortes, por razón del matrimonio, no adquieren incapacidad jurídica alguna: sus bienes se ven afectos al sostenimiento de las cargas matrimoniales. Es decir, los dos consortes son deudores de los acreedores alimenticios.

Luego, si uno de los cónyuges en el ejercicio de su plena capacidad civil, dilapida sus bienes reduciendo de manera sustancial o grave su patrimonio, es evidente que el otro consorte se verá expuesto a sufragar por sí solo el total de las cargas alimenticias. Esta circunstancia, apoyada en acciones judiciales como la del fraude de acreedores, puede legitimar el ejercicio de acciones judiciales precautorias o represivas, en contra del esposo negligente o doloso que se vuelve rápidamente insolvente. Tal situación se podrá traducir en una limitación a la facultad de administrar y disponer de sus bienes, equivalente a una especie de incapacidad para los cónyuges como las contempladas en los códigos anteriores para la mujer.

En el Distrito Federal, a diferencia de algunos Estados de la República Mexicana, no existe limitación a la capacidad de administración o disposición de los consortes derivados directamente del régimen conyugal, salvo lo que se pudiera fijar vía capitulaciones matrimoniales. Sin embargo, si se constituye por uno o los dos consortes, el patrimonio familiar con bienes propios o

³⁶ *Ibidem.* P.299.

comunes; por aplicación del artículo 727, tales bienes son inalienables con la consiguiente limitación en la capacidad del consorte titular del mismo.

f) Terminación y liquidación

La separación de bienes termina por voluntad de los consortes o por disolución del vínculo matrimonial que la sustentaba. "Teóricamente la liquidación de un régimen de separación exigiria, como fase previa, el cálculo, de una parte, de los gastos domésticos de cada año, y de otra, de los ingresos anuales de cada cónyuge, tras de lo cual habría de determinarse la cuantía en que debía contribuir proporcionalmente cada uno a las necesidades del hogar común, practicándose seguidamente una averiguación de la proporción real en que la contribución había tenido lugar, y resultando acreedor el cónyuge había contribuido en exceso del que lo había hecho en defecto. Hecho esto, se restituirían los bienes de un cónyuge que el otro tuviera en administración o en cualquier otra forma; se satisfarían las deudas surgidas entre ambos durante el matrimonio, junto con la nacida del defecto de contribución; y se dividirían los bienes cuya propiedad exclusiva no pudiera demostrarse".³⁷

Pero ni legislativamente se han previsto todas estas operaciones ni prácticamente se realizan. La realidad es que terminada la separación de bienes cada cónyuge asimila las erogaciones que durante el matrimonio realizó para soportar las cargas matrimoniales. Sólo en cuanto a los créditos que directamente tenga un cónyuge contra otro, por un concepto diverso a la carga matrimonial, es el que ordinariamente hace exigible.

³⁷ LACRUZ, José Luis y Albedalejo, Manuel. "Derecho de Familia", P.627.

CAPITULO TERCERO

LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

A) CONCEPTO

El vocabulario jurídico de Capitant³⁸ explica etimológicamente el termino "Capitulaciones" derivado del verbo latino *capitulare* que significa "Hacer una convención", de *capitulum*, literalmente "Capítulo", de donde proviene Cláusula; agregando que originalmente las capitulaciones eran concesiones graciosas y unilaterales de los sultanes de Turquía, hechas a los nacionales de los estados cristianos para permitirles practicar el comercio con sus súbditos, bajo la vigilancia de los consules. Este sistema hoy abolido fue tambien el origen de la capitulación en sentido bélico, como la convención por la cual una autoridad militar declara que cesa en las operaciones y abandona en poder del enemigo los afectivos, las armas y medios de defensa de que dispone.

³⁸ Traducción castellana de Aulles Horacio Guaglianone, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1961.

Nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 179 nos dice qué se entiende por capitulaciones matrimoniales y que a la letra dice:

"Las capitulaciones matrimoniales son los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes y reglamentar la administración de estos en uno y en otro caso".

En cuanto al momento de otorgarlas el artículo 180 señala:

"Las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante el, y pueden comprender no solamente los bienes de que sean dueños los esposos en el momento de hacer el pacto, sino también los que adquieran después".

Dos son, pues, el objeto de las capitulaciones: primero, crear el tipo de régimen matrimonial, o en su caso, confirmarlo como sucede en las capitulaciones celebradas con precedencia o simultáneamente en el matrimonio, en las que se pacta la separación de bienes; y segundo, determinar el tipo de funciones de la administración.

B) NATURALEZA

En relación con su naturaleza jurídica se ha discutido si se trata un contrato accesorio o es parte integrante del matrimonio mismo.

a) Opinión doctrinal

Magallón Ibarra, sostiene que 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 contrato adicional a él.³⁹

Como segundo argumento señala que, "Tratándose de la nulidad del matrimonio, la sociedad continua teniendo efectos hasta que se haya decretado la cosa juzgada, de acuerdo con la correcta interpretación de los artículos 198, 199 y 200 del Código Civil vigente". Estos artículos previenen que la sociedad se considera subsistente hasta que se pronuncia sentencia ejecutoria, si los dos cónyuges procedieron de buena fe; cuando solo uno de ellos procedió de buena fe, continua la sociedad si le es favorable al cónyuge inocente; si los dos cónyuges procedieron de mala fe, la sociedad se considera nula desde la celebración del matrimonio.

En relación a esto señala que "No pueden desconocerse los efectos que han producido las relaciones patrimoniales de los cónyuges, y por lo tanto, la nulidad no opera en forma automática".⁴⁰

Como tercer argumento, hace referencia a la idea expuesta por Hauriou sobre la institución y expresa que "No podemos concebir contrato de sociedad conyugal o de separación de bienes fuera del amplio concepto del llamado contrato de matrimonio. Dentro de la idea general de este, tenemos que comprender su régimen patrimonial. Por lo tanto, si el matrimonio no es una regla jurídica aislada sino toda una Institución, entendiéndolo por tal aquellas fórmulas jurídicas que abarcan unidades sistemáticas que conjugan principios jurídicos, luego entonces, la regulación económica de las relaciones

³⁹ MAGALLON Ibarra, Jorge Mario. "Instituciones de Derecho Civil", El Matrimonio Sacramento-Contrato-Institución, Tomo III, Derecho de Familia, Edt. Porrúa, México, 1988, P.280.

⁴⁰ Ibidem. P.281

patrimoniales de los cónyuges es una parte integrante de esa Institución y no un apéndice que puede agregársele y en tal situación no podemos aceptar que las capitulaciones matrimoniales y sus consecuencias sean elementos accesorios del pacto matrimonial, sino una parte del mismo".⁴¹

Por su parte Manuel Chávez Ascencio estima que se trata de dos actos jurídicos que si bien están relacionados entre si, son diversos.

El matrimonio, es un acto jurídico que se refiere a una comunidad de vida de un hombre y una mujer; de ese acto jurídico se originan deberes personales y también derechos y obligaciones patrimoniales que son objeto del acto jurídico conyugal. El matrimonio no requiere para su existencia la celebración de las capitulaciones matrimoniales, aún cuando en nuestro derecho se exige que al celebrarse el matrimonio se convenga entre los pretendientes lo relativo a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio; es decir, que seleccionen necesariamente alguno de los dos regímenes en relación a sus bienes.

El hecho de considerar al matrimonio como una institución, no necesariamente implica que sea necesario que lo relativo a los bienes integre un sólo acto jurídico. Al matrimonio se le considera una institución que regula fundamentalmente las relaciones entre un hombre y una mujer con deberes personales que entre ellos se originan. Si bien es cierto que también existen obligaciones de carácter pecuniario como puede ser la ayuda mutua en el aspecto alimenticio al que se refiere el artículo 164 del Código Civil; éstas obligaciones deben cumplirse independientemente del régimen de bienes contratado, y deben cumplirse aún en el supuesto de no haber pactado régimen alguno. Son obligaciones independientes del régimen de bienes matrimoniales.

⁴¹ Ibidem. P.282

Por lo tanto, estima, que se trata de un contrato accesorio y subordinado al matrimonio, que es el acto principal.⁴²

Sergio Martínez Arrieta, por su parte, nos dice que si consideramos al contrato como un acuerdo de voluntades para transmitir derechos y obligaciones, resultaría que tratándose de la separación de bienes celebrada con anterioridad al matrimonio a través de los pactos capitulares, no encajarían éstas con la finalidad del contrato. De igual manera sucede en el caso de implantar la separación de bienes durante el matrimonio con el objeto de sustituir la sociedad conyugal, pues en tal supuesto se están modificando derechos y obligaciones o al menos extinguiendo, y en tal caso tampoco coincide con la teología del contrato.

Por ello es necesario concluir acerca de las capitulaciones mediante las cuales se finca la separación de bienes, que no se trata propiamente de un contrato, sino de un convenio en sentido estricto.

En cuanto a las capitulaciones mediante las cuales se instaura la sociedad conyugal, efectivamente tienen como fin crear derechos y obligaciones, razón por la cual poseen esencia contractual.⁴³

b) Opinión Personal

De acuerdo con los anteriores razonamientos, y aun con los propios, estimamos que las capitulaciones matrimoniales no son parte integrante del matrimonio mismo, ya que no son elementos esenciales del matrimonio, pues su inobservancia no produce la inexistencia del mismo; consideramos que es un elemento de validez en cuanto que su inexacta aplicación trae como consecuencia la nulidad, esto con fundamento en el Artículo 235 fracción III del Código Civil que señala:

⁴² CHAVEZ Ascencio, Manuel. "La Familia en el Derecho", Edit. Porrúa, México, 1990, p.149

⁴³ MARTINEZ Arrieta, Sergio. "El Régimen Patrimonial en México", Edit. Porrúa, México, 1991, p. 110.

"Son causas de nulidad del matrimonio:

...III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos...98,..."

Ya que en realidad, cuando los contrayentes están firmando el acta de matrimonio, si están firmando capitulaciones.

Pero estas "capitulaciones", son un machote que todas las personas que opten por el régimen de sociedad conyugal y que no hayan expresado querer otorgarlas, o que no se les haya explicado en qué consisten, aceptarán, al momento que el Juez del Registro Civil les dé uno de los tantos papeles que tendrán que firmar.

Esto reafirma el citado artículo, ya que no se está aplicando adecuadamente, por parte de los Jueces del Registro Civil, la fracción V del artículo 98 del multicitado Código.

C) FUNDAMENTO LEGAL

El fundamento legal de las capitulaciones matrimoniales es la fracción V del artículo 98 del Código Civil que a la letra dice:

"Al escrito a que se refiere el artículo anterior se acompañará:

V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio: En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes. Si los pretendientes son

menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio. Al formarse el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Juez del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio sea debidamente formulado".

El mencionado artículo, nos señala perfectamente que las capitulaciones matrimoniales no pueden dejar de otorgarse por ningún motivo, ni siquiera porque los pretendientes no tengan bienes. Y, además obliga a los Jueces del Registro Civil a explicar a los interesados todo lo necesario para poder otorgar las capitulaciones. Y al efecto el siguiente artículo dice:

Artículo 99. "En el caso de que los pretendientes, por falta de conocimientos, no puedan redactar el convenio a que se refiere la fracción V del artículo anterior, tendrá obligación de redactarlo el Juez del Registro Civil con los datos que los mismos pretendientes suministren".

Respecto a las obligaciones de los Jueces del Registro Civil, pensamos que son letra muerta, ya que es muy raro, encontrar a un Juez que cumpla con lo dispuesto en los mencionados artículos. Opina Ibarrola que en nuestro

medio no se da la debida importancia a lo relativo a los bienes por el Juez del Registro Civil, sobre todo entre gente sencilla. "En el momento del matrimonio se piensa en todo menos en los bienes y hay cierto respeto o vergüenza al tratar entre los contrayentes lo relativo a los bienes, razón por la cual el Juez del registro Civil debe auxiliar y ayudar a los contrayentes a decidir sobre el régimen de bienes. Muchas veces sólo sacan un machote que establece la sociedad conyugal y dicen no haber más".

Continúa diciendo: "Es verdaderamente penoso ver que en las oficinas del registro Civil jamás se pregunta a los contrayentes si tienen un bien raíz a su nombre, a pesar de lo cual los mismos pactan en el acto del matrimonio *que la sociedad comprenderá tanto los bienes de que son propietarios los cónyuges, como los que adquieran en el futuro*, dando ello lugar a dificultades de carácter técnico bastante serias. En efecto, si los esposos se transmiten la propiedad de bienes que ameritan como requisito el otorgarse en escritura pública, la traslación no será válida por no haberse cumplido con los requisitos de forma contenidos en el Código Civil y en la Ley del Notariado".⁴⁴

Coincidimos con este autor, agregando que, si bien es más frecuente que a la gente sencilla no se les explica nada en relación a sus bienes, también ocurre con la gente de clase media y media lata, ya que precisamente por lo que señala el maestro, los contrayentes piensan en todo menos en los bienes, y es hasta unos meses después cuando se ponen a pensar al respecto: y por tanto, al momento de pedir la solicitud de matrimonio, el Juez tendrá que preguntar, o en su caso, explicar, lo que corresponde a los bienes de los contrayentes.

"En la actualidad se persigue como principal fin el de realizar la seguridad jurídica entre los consortes con lo que toca a sus bienes, de tal manera que la certeza en cuanto al régimen queda definida, no por una presunción legal, sino por un convenio que al efecto celebren los consortes".⁴⁵

⁴⁴ IBAROLA, citado por Manuel Chávez Ascencio. Op. Cit. P. 190

D) MOMENTO EN QUE SE PUEDEN OTORGAR

El Código Civil, en su artículo 180 señala que las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él. Al respecto la doctrina ha manifestado discrepancia.

Alberto Pacheco Escobedo expone que en el sistema de nuestro Código Civil, las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él. Al respecto, la doctrina ha manifestado discrepancia.

El mismo autor señala que en el sistema de nuestro Código Civil, las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio, pero en éste caso sería un negocio condicionado, sujeto a la condición suspensiva de que se realizará el matrimonio, ya que sería inconsecuente que pudieran comenzar a surtir efecto las capitulaciones matrimoniales antes de que se realizara el matrimonio mismo.

Sergio Martínez Arrieta, estando en desacuerdo con lo anterior, señala que no puede ser considerado como condición porque ésta constituye una modalidad de las obligaciones, es decir, las obligaciones que son sujetas a una modalidad pueden ser concebidas sin ella.

La condición es una modalidad que se agrega a la obligación, pero ésta como tal puede existir sin aquélla. Tal cualidad no se da en el caso de las capitulaciones, pues no se concibe al menos en abstracto, la existencia de ésta y del matrimonio en forma independiente, sino necesariamente unidas.

⁴⁵ ROJINA Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil", Tomo I, Personas y Familia, 24ª Edición, Edit. Porrúa, México 1991, P. 417

Por otro lado, si la celebración del matrimonio fuera una condición **suspensiva** de las capitulaciones, forzosamente lo calificaríamos de condición puramente potestativa, en los términos del artículo 1944, del Código Civil, el cual sanciona:

"Cuando el cumplimiento de la condición dependa de la exclusiva voluntad del deudor, la obligación condicional será nula".

Luego, resultarían nulas las condiciones por el solo hecho de considerarlas condicionadas al matrimonio, lo cual no es jurídicamente razonable.

Por lo que hace al otorgamiento de capitulaciones matrimoniales durante el matrimonio, al llevar implícita una mutabilidad del régimen económico, ha sido objeto de debate en el plano internacional.

Hasta hace pocos años era fuerte la tendencia a negar la posibilidad de celebrar capitulaciones durante el matrimonio. Para ello se argumentaron razones de seguridad para los consortes, pues significa un riesgo que cualquiera de ellos, especialmente la mujer, externé su voluntad durante el matrimonio, pues las presiones psicológicas propias de la autoridad del consorte distorsionarán la libertad contractual. En cambio, si se externa la voluntad antes de la celebración del matrimonio, se goza de mayor independencia en la negociación.

No pocos autores han manifestado la inconveniencia del otorgamiento de las capitulaciones antes de la celebración del matrimonio.

Por nuestra parte, consideramos que las capitulaciones matrimoniales, únicamente se deben otorgar antes de la celebración del matrimonio, ya que durante este, influyen situaciones tanto psicológicas como morales, los

esposos más o menos ya se conocen y por lo tanto operan intereses respecto a los bienes y eso puede acarrear problemas futuros.

E) REQUISITOS

Siendo las capitulaciones el continente de las voluntades de los consortes, las mismas deben reunir los elementos que nuestra legislación exige para los convenios, es decir, las capitulaciones tienen el consentimiento y en el objeto sus elementos esenciales, y en la capacidad, la ausencia de vicios y la licitud, sus condiciones de validez.

a) Consentimiento

Aquí aplicamos éste término para referirnos a la manifestación de dos voluntades, o sea, de cada uno de los consortes, con la intención de establecer el régimen patrimonial que les acomode. Por lo tanto, dicho consentimiento requiere de los siguientes requisitos de eficacia:

I. Capacidad

La capacidad exigida por nuestro legislador para celebrar actos jurídicos en general, sufre una importante variante en materia de regímenes matrimoniales.

En principio, la capacidad para celebrar capitulaciones matrimoniales es la genérica; luego en consagración al viejo principio "*Habilis ad nuptias habilis ad pacto nuptialia*", aunque sin llegar hasta sus últimas consecuencias, nuestro legislador dispuso en el artículo 181 que:

"El menor que con arreglo a la ley pueda contraer matrimonio puede también otorgar capitulaciones, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren

las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio".

Sin embargo, el principio antes transcrito debe tomarse con las limitaciones obvias, pues podría resultar alguien con capacidad para capitular sin estar capacitado para contraer matrimonio, como el caso del mayor de edad incapaz para celebrar matrimonio, en virtud de poseer un impedimento excusable, y que dicha excusa no se le ha concedido.⁴⁶

Podría presentarse el caso en que los ascendientes o tutores presten su consentimiento para la celebración del matrimonio, pero no así en cuanto a las capitulaciones. En tal supuesto, deberá recurrir a la autoridad a que se refiere el artículo 151 del Código Civil (Jefe del Departamento del Distrito Federal o a los Delegados y en su caso, al Tribunal Superior).

La naturaleza de esta participación o concurrencia constituye un elemento de validez sin el cual los capítulos otorgados deberán decretarse nulos.

2. Ausencia de vicios

Como todo acuerdo de voluntades, las capitulaciones deben estar libres de error, dolo, mala fe, etc.; por lo tanto, básicamente es aplicable a ellos todo lo referido a la materia de contratos en acatamiento a lo ordenado por el artículo 1859 del Código Civil.

b) Objeto

El primer objeto de las capitulaciones, como la misma ley nos informa, es la de constituir la sociedad conyugal, o la separación de bienes y reglamentar la administración de estos en uno y otro caso.

⁴⁶ MAZEAUD, Henry, León y Jean. "Lecciones de Derecho Civil" Parte Cuarta, Vol. I, P. 104

Como observamos de lo dicho en el párrafo anterior, el campo de **funcionalidad de las capitulaciones está restringido en la constitución, no de cualquier régimen sino a uno de comunidad o de separación, es decir, que el legislador establece las capitulaciones como medios a través de los cuales los consortes se adhieren al prototipo patrimonial que previamente les han ofrecido.**

I. Forma

Las capitulaciones matrimoniales en todo caso deben constar por **escrito.**

Si las mismas se formulan con anterioridad a la celebración del **matrimonio, deberá presentarse el documento que las contiene ante el Juez del Registro Civil según lo ordena la fracción V del artículo 98 del Código en materia. Pero cabe advertir, que si no se presenta ante dicho funcionario, no existe sanción para tal omisión, salvo la posible negativa de hecho del Juez del Registro Civil para celebrar las nupcias.**

Ahora bien, si las capitulaciones matrimoniales se otorgan durante el **matrimonio, deberán formularse por escrito.**

F) CONTENIDO

a) Sociedad Conyugal

En todo caso, en que se forme una sociedad conyugal, ambos consortes deberán declarar si el producto del trabajo que cada uno desarrolle queda reservado a quien lo ejecute o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción (art. 189 fracción VI Código Civil).

La sociedad conyugal, ya sea que abarque la totalidad de los bienes de los consortes o sólo parte de ellos, podrá quedar constituida no sólo con los bienes que forman el activo del patrimonio de cada socio, sino que también

podrá hacerse cargo de las deudas que en el momento de la constitución de dicha sociedad, tenga cada uno de los consortes. La aportación en ese caso, consistirá en el activo líquido del patrimonio o de la parte del patrimonio del aportante (bienes y derechos menos deudas). Las deudas que durante el matrimonio contraigan los esposos en lo personal, quedan comprendidas en la sociedad conyugal. Estas notas características de la sociedad conyugal se desprenden de las disposiciones contenidas en el artículo 189 fracciones III, IV, V y VI del multicitado Código.

Dicho precepto establece, además, que al quedar constituida la sociedad conyugal, los consortes deberán incluir en las capitulaciones matrimoniales un inventario detallado de su activo y su pasivo personal y la parte del activo y del pasivo que integrará la sociedad (art. 189 fracciones I, II y III Código Civil).

Además, el artículo en mención en sus fracciones VII, VIII y IX, nos señala que los consortes deberán declarar quién será el administrador de la sociedad; expresando si los bienes futuros que adquieran durante el matrimonio pertenecerán al adquirente o a ambos y en qué proporción, así como las bases para liquidar la sociedad.

b) Separación de bienes

Si las capitulaciones se celebran al contraer matrimonio, deberá incluirse en ellas un inventario de los bienes que pertenezcan a cada futuro consorte, así como de las deudas que en ese momento hayan contraído (art. 211 Código Civil).

G) INEFICACIA E INVALIDEZ

Las capitulaciones son inexistentes cuando carecen de consentimiento de los consortes, o adolecen de objeto, específicamente por haberse pactado

un tipo de régimen no previsto por nuestra legislación, pues en ésta hipótesis, nos encontramos ante una capitulación cuyo objeto es imposible, por ser incompatibles con una norma que necesariamente debe regirlo constituyendo un obstáculo insuperable para su realización. (art. 178 con relación al 1828).

Respecto a la nulidad de las capitulaciones, estarán afectadas de absoluta, cuando el fin propuesto sea contrario a una norma de interés social, por ejemplo, será nula de conformidad con el artículo 190, la capitulación en cuya virtud uno de los consortes haya de percibir todas las utilidades. De igual manera será nula la que establezca a uno de ellos como responsable por las pérdidas o deudas comunes, en una parte que exceda a la que proporcionalmente corresponde a su capital.

El artículo 193 nos da otro caso de nulidad absoluta, si las capitulaciones que se celebran contuvieran la renuncia anticipada de cualquiera de los cónyuges a las ganancias que resulten de la sociedad conyugal. De igual manera sería nula absoluta cualquier capitulación a la que se pretendiera menoscabar la autoridad que dentro del hogar tienen los consortes.

La nulidad relativa en esta materia se da por las causas que la originan en cualquier otro tipo de negocio jurídico, es decir, la falta de forma, de capacidad, el error, el dolo o la mala fe.

H) CADUCIDAD

No se ha podido establecer una respuesta segura de en qué momento caducan las capitulaciones, digamos que serán válidas y con efectos suspendidos hasta la celebración del matrimonio en vista del cual se formularon. Y sólo caducan si el mismo no llegara a celebrarse.

Podría darse el caso de la redacción de capítulos para un matrimonio próximo, pero es pospuesto en repetidas ocasiones hasta que en una fecha muy

posterior se concerta. En este supuesto se considera que los capítulos no caducaron y deberá estarse a ellos.

Por otro lado, si el cambio de fecha de celebración de las nupcias obedece a un desistimiento del deseo de celebración y posteriormente se realiza, entonces, los capítulos otorgados para la primera ocasión han caducado salvo que los consortes evidencien la voluntad contraria a ello.

En cuanto a la caducidad de las capitulaciones durante el matrimonio, nos da un aspecto más completo.

Pensemos que los consortes contraen de buena fe un matrimonio nulo y a la vez otorgan capitulaciones. Posteriormente el vínculo es atacado de nulidad y así se declara. Entendemos que los pactos matrimoniales caducan porque el supuesto que se requiere para su operatividad se ha perdido.

Algunas personas consideran que en este caso no opera la caducidad de las capitulaciones, sino una nulidad de las mismas, pues siendo éstas accesorias a un matrimonio nulo, deben sufrir la misma sanción. Nuestro Código, al referirse a este supuesto se limita a señalar que el consorte que hubiere obrado de mala fe, no tendrá parte de las utilidades de la sociedad conyugal, las que se aplicarán a los hijos, y si no los hubiere, al cónyuge inocente. Pero si los dos procedieron de mala fe, las utilidades serán únicamente para los hijos, y sólo si no los hubiere, se adjudicarán a ellos en proporción a lo que llevaron al matrimonio.

CAPITULO CUARTO

PROBLEMATICA DE LA SITUACION

A) SOCIEDAD CONYUGAL

Una vez analizados los regímenes patrimoniales en el capítulo tercero de este trabajo, procederemos a dar ciertos puntos de vista acerca de éstos, así como una opinión de cual es, para nosotros el régimen más favorable a los intereses de los futuros matrimonios.

En cuanto a la sociedad conyugal, como ya vimos, los bienes pertenecen a ambos cónyuges quienes, mediante las capitulaciones matrimoniales establecerán en qué medida podrán aprovecharlos. Sin embargo, este régimen no es del todo exacto en tanto que, como ya se mencionó con anterioridad, no tiene una naturaleza jurídica bien definida, es decir, tiene muchas lagunas y desperfectos, por ende, ocasiona problemas entre los cónyuges.

En primer término señalaremos lo relacionado con el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales en escritura pública así como la inscripción de las mismas en el Registro Público de la Propiedad. Al respecto se dice que *la sociedad conyugal se constituye por las capitulaciones matrimoniales y que debe constar en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse coparticipes de los bienes inmuebles o transferirse la propiedad de alguno de ellos y que cualquier modificación que se hiciere también deberá hacerse en escritura pública con la anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones*. Esto es prácticamente inoperable, ya que son raros los Notarios que han dado fé de capitulaciones matrimoniales, y esto puede ser el resultado de que, o los cónyuges verdaderamente carecen de conocimientos del por qué la importancia de otorgarlas en escritura pública, o bien, porque definitivamente este requisito está cayendo en desuso. Respecto a este primer argumento, es necesario establecer que si las capitulaciones matrimoniales a su otorgamiento o en su caso, modificación, no se inscriben en el Registro Público de la Propiedad, éstas no surtirán efectos contra terceros como lo menciona la Jurisprudencia que señala:

SOCIEDAD CONYUGAL, NECESARIA INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES INMUEBLES A NOMBRE DE LA. PARA QUE SURTA EFECTOS CONTRA TERCERO.- Si el matrimonio se celebró bajo el régimen de sociedad conyugal y los bienes inmuebles se adquirieron durante su vigencia, en relación a los cónyuges, no hay duda de que tales bienes forman parte de la comunidad, pero ello no significa que tal situación sea oponible frente a terceros de buena fe, si los bienes aparecen inscritos

en el Registro Público de la Propiedad a nombre de uno sólo de los cónyuges, con quien contrató el tercero, y no de ambos, como debía ser, porque la inscripción en el Registro Público de la Propiedad es la única forma de garantizar los intereses de quienes contratan con los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, y evitar así que sean defraudados, por ocultaciones o modificaciones de capitulaciones matrimoniales que sólo conocen los cónyuges.- Quinta Época: Tomo CXIII: Pág. 88. A.D. 720/52. Asunción Juárez Paniagua. Unanimidad de 4 votos.- Tomo CXVI. Pág. 432. A.D. 3833/49. Matilde Cano Vda. de Islas. Unanimidad de 4 votos.- Tomo CXIX. Pág. 941. A.D. 4520/53. Bertha Salgado de Cevallos. unanimidad de 4 votos.- Sexta Época. Cuarta Parte: Vol. LXVII. Pág. 48. a.d. 5598/61. Maria Guadalupe Serrano de Adrán. 5 votos.- Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación. Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 1019.

Por otro lado, generalmente los cónyuges piensan que todo lo que tiene su pareja pertenece a ambos, sin embargo, hay que tomar en cuenta lo anterior y establecer qué bienes entrarán o no en la sociedad conyugal, y para esto, es necesario establecer, a la hora de contraer matrimonio una lista de los bienes que cada consorte lleve a la sociedad, señalando su valor y los gravámenes sobre estos, ya que de lo contrario, al momento del divorcio van a sobrevenir problemas que se pudieron haber evitado. Al respecto la siguiente Jurisprudencia señala:

SOCIEDAD CONYUGAL. BIENES PROPIOS ANTERIORES AL MATRIMONIO. NO SE INCLUYEN. SALVO PACTO EN CONTRARIO.-
*Salvo pacto en contrario, los bienes propios de cada uno de los cónyuges, que tenían antes de la celebración del matrimonio, continúan perteneciéndoles de manera exclusiva. a pesar de que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, porque las aportaciones, **al implicar traslación de dominio, deben ser expresas.**-*
Sexta Época. Cuarta Parte: Vol. XXXVI. Pág. 74. A.D. 2727/59. Carmen López de Mendoza. Unanimidad de 4 votos.- Vol. XLIV. Pág. 152. A.D. 2685/60. Lorenzo Martínez Pacheco. Unanimidad de 4 votos.- Vol. LXVII. Pág. 122. A.D. 5600/61. Leopoldo Jiménez Galván. 5 votos.- Vol. LXVII. Pág. 122. A.D. 5598/61 María Guadalupe Serrano de Adán. 5 Votos.- Vol. LXXII. Pág. 97. A.D. 3747/61. Francisco R. Jaen Molina. Unanimidad de 4 votos.-
Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965 del Semanario Judicial de la Federación, Cuarta Parte. Tercera Sala. Pág. 1015.

Por lo tanto, ese pacto en contrario, consiste en otorgar las **capitulaciones matrimoniales** y establecer en ellas qué bienes entrarán a la **sociedad conyugal** y cuales no, a fin de evitar tantos conflictos entre los **cónyuges**. Así como también decidir acerca de los bienes futuros que adquiera

cada cónyuge durante el matrimonio, es decir, si pertenecen exclusivamente al que los adquirió o si van a pertenecer a ambos.

En caso de divorcio, la liquidación de la sociedad conyugal, consiste en hacer un recuento de todos los bienes pertenecientes a los cónyuges y de tal manera repartirlos entre ambos, así como establecer todas las obligaciones que se les atribuyó en el acervo común y esto, da lugar a litigio entre ellos.

Opinando sobre éste régimen, Planiol y Ripert ponen de relieve las ventajas de este sistema *equilibrado y prudente*: "La adopción de la Sociedad de Gananciales ofrece diversas ventajas - dicen -, sustrae de la partición los bienes personales y hereditarios de los esposos, y, por consiguiente, asegura la conservación de los bienes de las familias; adapta el régimen de comunidad al desarrollo económico de los valores mobiliarios; cumple del mejor modo posible la idea de colaboración que constituye el fundamento de los regímenes de comunidad, haciendo partir esa colaboración del momento mismo del matrimonio, es decir, del momento en que de hecho comienza".⁴⁷

No estando de acuerdo con lo anterior, hemos hecho un análisis del régimen en cuestión destacando únicamente una ventaja contra varios inconvenientes que a continuación se señalan:

a) Ventaja

En el caso de que la esposa se dedique exclusivamente al hogar, participa de los bienes del marido puesto que ellos forman parte de la Sociedad Conyugal, y le corresponde el 50%. Esto es justo pues aunque la esposa no contribuya económicamente, ha puesto también su trabajo y esfuerzo en el hogar y con ello ha ayudado a la obtención de dichos bienes.

⁴⁷ PLANIOL Y RIPERT. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL" TOMO IX. LA HABANA, 1945.

b) Desventajas

1. Celebración del matrimonio por interés. Uno de los contrayentes puede llevar como finalidad del matrimonio únicamente adquirir parte de los bienes del otro.

2. Se suprime la propiedad particular de los esposos, la cual es necesaria no sólo desde un punto de vista material sino también psicológico.

El ser humano necesita saber que es dueño de algo de lo que puede disponer libremente.

3. El pasivo de uno de los esposos puede afectar económicamente al otro: aún en el caso de que se respete su 50%. Vgr. Los esposos son propietarios de una casa y por deudas de uno de ellos es embargada y rematado el 50% del cónyuge deudor. Aunque no responda la parte del otro, seguramente le resultaría perjudicial la situación.

4. La administración de bienes comunes tiene que decidirse de común acuerdo, lo cual es origen de problemas y disgustos entre los cónyuges cuando no se ponen de acuerdo, lo mismo sucede en el caso de que uno de ellos desee enajenar o gravar y el otro se oponga.

5. En caso de divorcio presenta gran importancia la disolución de la sociedad conyugal, ya que existiendo animadversión entre los esposos, suele ser muy difícil un acuerdo para la división de los bienes comunes.

En la práctica hay con frecuencia juicios de divorcio cuyo trámite es difícil y tardado no por cuestiones personales, sino por el aspecto económico.

6. La redacción de las capitulaciones matrimoniales cuando se adopta el Régimen de sociedad conyugal, es complicada y requiere la referencia de innumerables datos, inventarios, cláusulas que la rijan, determinación de los bienes que la formarán, etc.

"En lugares apartados de Provincia, se celebran ante los Oficiales del Registro Civil, muchos matrimonios sin la presentación del convenio de capitulaciones matrimoniales; limitándose cuando más, a hacer constar en el

acta relativa la simple manifestación de que el enlace lo celebran bajo el régimen de sociedad conyugal: pero sin expresar y determinar los pactos y demás requisitos que para esa clase de convenios exige la ley; de donde resulta que esos matrimonios no constituyen en realidad sociedad conyugal ninguna: ya que para verificar un contrato no basta manifestar que se hace, sino consumarlo de hecho, con todos los elementos esenciales y específicos que lo configuren"⁴⁸

B) ARGUMENTO A FAVOR DE LA SEPARACION DE BIENES

A nuestro modo de ver, el régimen de separación de bienes es menos complicado, en virtud de que en éste los consortes conservan en forma exclusiva tanto el dominio como la administración de sus bienes. Presenta menos problemática en cuanto que los sueldos, emonumentos, ganancias por servicios personales y salarios serán propios de cada uno, y decimos "menos problemática" porque generalmente los cónyuges, en caso de divorcio, se pelean por los bienes, y si bien es cierto que hay que hacer el respectivo procedimiento, también lo es que es mucho más ágil y fácil hacerlo tratándose de éste régimen.

Señala la ley que tanto el cónyuge como la cónyuge pueden administrar sus bienes como mejor les parezca, e independientemente de que uno de los cónyuges realice una inadecuada administración, no se verá afectado el patrimonio de familia, sino únicamente el del mismo.

El régimen de separación de bienes, es recomendable, más aún, en la actualidad en que tanto el varón como la mujer tienen igual capacidad tanto

⁴⁸ MIJARES, Genaro. "Los bienes matrimoniales". Revista de Derecho Notarial Mexicana. Año II, No. 6 . Asociación Nacional del Notariado Mexicano A.C. , Diciembre 1958.

intelectual como legal, tienen la posibilidad de administrar y cuidar sus bienes y de disponer de ellos con absoluta libertad.

Este régimen no afecta en forma alguna a la responsabilidad de sostenimiento de la familia, puesto que ambos cónyuges, por disposición expresa de la ley, están obligados a contribuir a las cargas del hogar en proporción a sus posibilidades.

A esto se debe que en la época en que la mujer se dedicaba por completo al hogar, y su carencia de instrucción la convertía en un ser incapaz de valerse por sí mismo, la ley consideró con preeminencia al régimen de sociedad conyugal con derecho de administración de los bienes por parte del marido y así lo vemos en nuestros códigos de 1870 y 1884.

En cambio, al reconocerse la igualdad por primera vez en la Ley Sobre Relaciones Familiares, se estableció como Régimen Legal el de separación de bienes, que es más acorde con la época actual, que en general se podría considerar con las siguientes ventajas:

1. La separación de bienes es un régimen económico- matrimonial "feminista", pues realza más la personalidad e independencia de la mujer.
2. Es el mejor régimen para matrimonios "cerebrales e inteligentes", de personas maduras, que saben perfectamente administrar sus bienes y al mismo tiempo ayudar a las cargas del hogar.
3. Seduce por su sencillez; no hay aportación, no hay comunidad, no habrá liquidación.

Por todas éstas razones, nuestra ley vigente respeta la absoluta libertad de los contrayentes, considerando que ambos tienen la aptitud necesaria para determinar lo que consideren más conveniente en su caso personal.

C) IMPORTANCIA DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

El Código Civil de 1928 señala que deben otorgarse, entre otros documentos a la solicitud de matrimonio que se dirige al Juez del Registro Civil, las capitulaciones matrimoniales.

Las capitulaciones constituyen un convenio que los pretendientes celebran con relación a sus bienes tanto presentes como futuros y debe expresar con absoluta claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo separación de bienes. La Ley establece que este convenio no podrá dejarse de presentar ni aún a pretexto de que los pretendientes carezcan de bienes pues en tal supuesto versará respecto a los que adquieran en el futuro y además se previene que el Juez del Registro Civil deberá cuidar que las capitulaciones matrimoniales presentadas llenen todos los requisitos y deberá explicar a los interesados todo lo necesario a fin de que queden legalmente formuladas.

Si se opta por el régimen de separación de bienes, cada uno de los consortes conserva la propiedad de aquellos que ya le pertenezcan y además los que adquiera durante el matrimonio y como consecuencia los frutos y accesiones de los mismos y lo que cada uno reciba por concepto de salarios, emolumentos y ganancias que obtuviera por servicios personales en el desempeño de un empleo, o el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Claro está que adoptando este régimen, cada uno de los cónyuges debe contribuir a la alimentación y educación de los hijos y a las demás cargas del matrimonio.

Situaciones más complicadas surgen del régimen de sociedad conyugal y por ello mayor cuidado requiere la redacción de capitulaciones matrimoniales que la adopten.

Por supuesto que los contrayentes pueden preferir una combinación de los dos regímenes, esto es, conservar la propiedad exclusiva de algunos bienes y establecer la sociedad conyugal respecto de los otros.

Por ello al adoptarse este último régimen, existe la obligación de precisar exactamente cuáles son los bienes que han de integrar la sociedad conyugal, declarando si los bienes futuros, o sea, los que adquieran durante la vida matrimonial pertenecerán exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos.

La Ley, al establecer las capitulaciones matrimoniales, no pensó en que, por lo general, se redactan con desconocimiento de la ley por parte de los interesados y sin ningún asesoramiento legal, de modo que su imprecisión origina problemas que se obviarían al existir una orientación al respecto.

En la práctica debería exigirse a los Jueces del Registro Civil, con fundamento en el art. 98 fracción V del Código Civil vigente, una verdadera orientación a los contrayentes en la redacción de sus capitulaciones matrimoniales, verificando que se cumpla con la inclusión íntegra en las mismas, de los elementos enumerados en el art. 189 a través de sus IX fracciones, en el caso de que se adopte el régimen de sociedad conyugal.

D) PROBLEMATICA DE LA SITUACION

Junto a los grandes aciertos que se anotó el Código de 1928, hay una parte especialmente defectuosa, imprecisa, en la que puede decirse que realmente ese ordenamiento presenta un marcado retroceso, en relación a nuestros Códigos anteriores. El capítulo que trata del Contrato de Matrimonio con relación a los bienes, es no sólo obscuro, sino en algunos casos incoherente y contradictorio.

Por ejemplo, desde el punto de vista del Derecho Notarial, la cuestión de los regímenes patrimoniales del matrimonio tiene la importancia

grandísima, ya que la propiedad de los bienes de los cónyuges se modifica conforme al régimen jurídico bajo el cual se hayan casado. Un bien determinado puede ser propiedad exclusiva de uno de ellos, de propiedad común de los dos, de propiedad de un ente jurídico distinto de ambos cónyuges, sujeto a una modalidad especial de propiedad, según el régimen bajo el cual hayan contraído matrimonio las personas que en un momento dado se presenten ante un Notario, tratando de enajenar o de ejercitar actos de dominio sobre ese bien determinado.

Una legislación eficaz en esta materia, además de proteger equitativamente los intereses de ambos cónyuges tiene que permitir a los terceros el conocer con rapidez y facilidad y con toda precisión, la situación jurídica de los bienes que pertenecen a cualquiera de los cónyuges.

En la práctica se ha visto que la pretensión del Código de que los cónyuges establezcan libremente el régimen patrimonial por el cual se va a regir su matrimonio, es utópico. Los cónyuges no hacen más que escoger en el momento de la celebración entre los dos regímenes que marca éste código: sociedad conyugal o separación de bienes, pero nunca se les ocurre realizar unas capitulaciones más o menos completas que pudieran llegar a funcionar. Y no sabemos si congratularnos con el hecho de que así suceda. Porque en el caso de que los cónyuges realizaran capitulaciones distintas, estudiadas o pensadas entre ambos para la mejor conveniencia de la futura familia, estaríamos en presencia de una variedad tan grande de regímenes patrimoniales del matrimonio, que sería en la práctica difícilísimo, casi imposible llegar a saber el régimen jurídico de un bien determinado propiedad de cualquier persona casada.

Algunos creerían conveniente que todos los bienes fueran comunes; otros que sólo fueran los ganados con el esfuerzo personal; algunos pensarían que sólo deben compartirse con el otro cónyuge los bienes necesarios para la manutención de la familia; en algunos casos administraría el marido, en otros

la mujer, en otros ambos mancomunadamente; podría también darse el caso de que el marido llegara a tener facultades inclusive de dominio en relación con los bienes de la mujer.

Por lo tanto, sería necesario investigar en algunos casos, por qué título, en qué momento, con qué dinero, etc., fuera adquirido un bien determinado, y cuales son las capitulaciones matrimoniales que hubieren celebrado los cónyuges.

Por todo esto, decimos que quizás no sea conveniente la práctica seguida hasta ahora: los cónyuges, en el momento de celebrar matrimonio, sólo manifiestan ante el Juez del Registro Civil su voluntad de casarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo separación de bienes y este mismo oficial del Registro Civil les hace suscribir un "machote" de capitulaciones matrimoniales, que no se ocupa más que repetir lo que ya dice el Código.

Pretendiendo otorgar una libertad desmedida a los cónyuges para que establecieran el régimen que más les conviniera, se les colocó ante una situación de confusión tal, que en la práctica prefieren guiarse por una situación de hecho antes que hacer uso de esa libertad que graciosamente les otorga el legislador.⁴⁹

Pero el estudioso de derecho en teoría, y sobre todo los Notarios y Jueces del Registro Civil (en los casos de divorcio) en la práctica, tienen que enfrentarse muchas veces con el problema de saber en un caso concreto, cual es el régimen jurídico de propiedad de un bien determinado cuando el titular de ese derecho es una persona casada y no ha celebrado capitulaciones matrimoniales o las celebró incompletas.

⁴⁹ PACHECO, Alberto. "Régimen Supletorio del Contrato de Matrimonio en relación con los bienes". Revista de Derecho Notarial Mexicano. Año II, No. 5

E) PROPUESTA ESPECIFICA

De acuerdo a lo expuesto a lo largo de esta investigación, en primer término, estableceremos lo relativo a la inadecuada observación de la fracción V del Artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal por parte de los Jueces del Registro Civil.

Consideramos que han caído en un error grandísimo e incluso, incumplen con la obligación que la Ley les impone en cuestión de informar a los contrayentes acerca del régimen patrimonial a elegir, así como al otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales.

Es verdaderamente angustiante el percatarnos que las parejas, al momento de contraer matrimonio, no tienen idea de en qué consisten las capitulaciones matrimoniales. Esto se sostiene por una encuesta que se realizó a parejas en vías de contraer matrimonio y a parejas que ya están casadas y la respuesta fue sorprendente al darnos cuenta de la gravedad del asunto, pues la mayoría de las primeras, señalaron que únicamente se limitaron a escoger el régimen que "les habían aconsejado" era el mejor, sin tener ningún conocimiento de nada más al respecto; en cuanto a las segundas, respondieron que nunca se les mencionó nada del tema, pero que al darse cuenta de las opciones que pueden tener, les gustaría cambiar el régimen económico mediante el cual se casaron e incluso otorgar capitulaciones matrimoniales, ya que es de una gran importancia para la pareja estar de acuerdo una vez celebrado el matrimonio, ya que generalmente a la hora de contraer matrimonio, no piensan en otra cosa, salvo en el momento de la boda.⁵⁰

⁵⁰ Encuesta realizada por la sustentante a cinco personas casadas y a cinco parejas en vías de contraer matrimonio.

Esto es la realidad, y definitivamente se tiene que hacer algo para solucionar esta falta de conocimientos en algo tan relevante como lo es el matrimonio.

Consideramos que la cuestión del régimen patrimonial y su buen funcionamiento, es un cimiento importantísimo en la armonía familiar, ya que como se mencionó en su oportunidad, muchos matrimonios sufren grandes desavenencias por cuestiones económicas y definitivamente, ésta causa no debe ser motivo de desajustes matrimoniales o incluso de un rompimiento familiar.

Considerando lo anterior, a través de este trabajo, queremos proponer al legislador tome en cuenta la importancia del asunto, consistiendo esta propuesta en lo siguiente:

Agregar a los requisitos para contraer matrimonio, el consistente en la obligación que tendrán los pretendientes a asistir a pláticas pre-matrimoniales (semejantes a las que impone la Iglesia), cuyo tema principal sea el de explicarles la importancia que es el formar una familia, así como todas las consecuencias jurídicas que trae realizar determinados actos. Asesorar, orientar a los pretendientes de temas, que por lo general, les son totalmente desconocidos, incluyendo dentro de éstos a los regímenes patrimoniales del matrimonio, explicarles que son cada uno de ellos, en qué consisten, sus ventajas y desventajas e incluso mencionarles que pueden optar por un régimen mixto a través de las capitulaciones matrimoniales. Todo esto con el fin de que los pretendientes puedan optar por el régimen económico que más les convenga de acuerdo a sus intereses.

Proponemos que dicha adición se establezca como sigue:

Art. 98. "Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

VI. El certificado de haber acudido a las pláticas de orientación patrimonial suscrito por persona autorizada para ello.

..."

Una vez cumplidos todos los requisitos señalados por la Ley, el Juez del Registro Civil, deberá preguntar a los pretendientes, si no tienen ninguna duda acerca de las pláticas a las que asistieron, y en caso de haberlas, despejárselas; y si no tienen dudas, continuar con el trámite. Esto cambia radicalmente la situación actual en la que los Jueces se limitan únicamente a pedir los requisitos y a celebrar el matrimonio.

Esta es una solución rápida y eficaz para evitar tantos conflictos por falta de conocimientos de los pretendientes o de los cónyuges, dándole la debida importancia a tan delicado tema y comenzar con una nueva etapa que trate, sobre todo, de defender los intereses de la familia, empezando por darle a los contrayentes una adecuada orientación en cuanto al régimen económico a elegir.

CONCLUSIONES

1. El matrimonio es la unión de un hombre y una mujer que llevan como principal propósito el de integrar una familia, una comunidad conyugal de vida; pero que requiere de bienes, por lo que dentro de nuestra legislación se ha tomado en cuenta el régimen patrimonial de bienes para reglamentarlo, según lugar y época.

2. Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 para el Distrito Federal y Territorios Federales , concebían el régimen patrimonial del matrimonio dentro de una clasificación bipartita, que hasta ahora subsiste, aunque con distintos caracteres y funciones.

3. La Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917 rompió con lo establecido en los Códigos citados, dándole absoluta libertad a los cónyuges para administrar y disponer de sus bienes.

4. Nuestro actual Código Civil prevé dos regímenes patrimoniales del matrimonio, sociedad conyugal y separación de bienes, pudiendo establecerse un régimen mixto que se adecue a los intereses de los contrayentes.

5. Es prácticamente complejo establecer la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal en términos de lo que actualmente establece el Código Civil para el D.F., en virtud de tantas y tan variadas discrepancias acerca de ella, por lo que es necesaria una reforma que modifique sustancialmente la figura aludida.

6. El régimen de sociedad conyugal presenta desventajas frente a la sociedad conyugal, en virtud de que se suprime la propiedad particular de los esposos, la administración de los bienes tiene que decidirse de común acuerdo y, en caso de divorcio, la disolución acarrea conflictos, sobre todo cuando hay discrepancia entre los cónyuges.

7. Las capitulaciones matrimoniales deben presentarse, entre otros documentos, a la solicitud de matrimonio que se presenta al Juez del Registro Civil, no debiendo omitirse ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal supuesto versará sobre los bienes futuros que estos adquieran durante el matrimonio; y en su caso, ser inscritas en el Registro Público de la Propiedad.

8. El régimen de separación de bienes tiene ventajas sobre la sociedad conyugal en virtud de ser un régimen más simple ya que realza más la independencia y personalidad de la mujer y pone fin a los abusos que en ocasiones comete el marido respecto a la administración de los bienes.

9. El régimen de separación de bienes es recomendable, sobre todo en esta época en la que tanto el varón como la mujer tienen igual capacidad jurídica y tienen la posibilidad de administrar y cuidar sus bienes y disponer de ellos con absoluta libertad.

10. Parejas con años de casadas señalan que nunca se les explicó nada acerca del régimen patrimonial del matrimonio y que en el momento de contraer matrimonio no se les dijo que podían otorgar capitulaciones matrimoniales y mucho menos en qué consistían éstas.

11. Las parejas jóvenes opinan que verdaderamente es preferible que cada quien conserve y administre sus propios bienes, pero que sería útil se les explicara en qué consisten, tanto la sociedad conyugal como la separación de bienes a fin de tener un criterio más amplio y así evitar problemas de tipo económico.

12. Una legislación eficaz en cuanto al régimen económico del matrimonio, debe proteger con equidad a ambos cónyuges y permitir a terceros conocer con facilidad la situación jurídica de los bienes que pertenezcan a cualquiera de ellos.

13. Es necesario que se evite utilizar "formularios" de capitulaciones matrimoniales, a fin de procurar un auténtico conocimiento a los contrayentes acerca del régimen económico que desean establecer.

14. Es urgente adicionar una fracción al artículo 98 del Código Civil para el D.F. consistente en la obligación de los pretendientes de asistir a pláticas para proporcionarles una adecuada orientación acerca de los regímenes patrimoniales a fin de evitar conflictos por falta de conocimientos sobre el tema.

15. Los Jueces del Registro Civil deben asesorar a los contrayentes en todo lo relativo al régimen económico que deseen elegir cuando les haya quedado alguna duda.

BIBLIOGRAFIA

BARBERO, Domenico. *Sistema de Derecho Privado*, Tomo II, Derechos de la Personalidad. Derechos de Familia. Derechos Reales. Traducción de Santiago Sentis Melendo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires.

CASTAN Tobeñas, José, *Derecho Civil Español, Común y Foral*. Derecho de Familia, Reus, S.A., Madrid, 1976.

CASTAN Tobeñas, José, *La Crisis del Matrimonio (Ideas y Hechos)*. Hijo de Reus Editores, Madrid, 1914.

CHAVEZ Asencio, Manuel. *La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales*, Edit. Porrúa Hermanos y Compañía, S.A., México, 1990.

Enciclopedia Jurídica Omeba. Industrias Gráficas del Libro, S.R.L., Buenos Aires, 1979.

ESCRICHE, Joaquín. *Diccionario de Legislación y Jurisprudencia*. Librería de Garnier Hermanos, París, 1876.

GALINDO Garfias, Ignacio. *Derecho Civil, Parte General, Personas y Familia*, Edit. Porrúa Hermanos y Compañía, S.A., México, 1993.

HÄRING, Bernhard, *El Matrimonio en nuestro tiempo*. Herder, Barcelona, 1973.

IBARROLA, Antonio de, *Derecho de Familia*, Cuarta Edición, Edit. Porrúa Hermanos y Compañía, S.A., México, 1993.

LACRUZ, José Luis y Manuel Albadalejo, *Derecho de Familia*, Barcelona, Librería Bosch, 1963.

MAGALLON Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de Derecho Civil*, Tomo III, Derecho de Familia, Edit. Porrúa, S.A., México, 1988.

MAGALLON Ibarra, Jorge Mario, *El Matrimonio (Contrato-Sacramento- Institución)*, Prólogo de Luis Recaséns Siches, Tipográfica Editorial Mexicana, S.A., México, 1965.

MARTINEZ Arrieta, Sergio T., *El Régimen Patrimonial en México*, Edit. Porrúa, S.A., México, 1991.

MAZEAUD, Henri, León y Jean, *Lecciones de Derecho Civil, Parte Cuarta, Vol.I*. Traducido por Luis Alcalá Zamora y Castillo, Buenos Aires, Ediciones Jurídicas Europa-América, 1965.

MONTERO Duhalt, Sara, *Derecho de Familia*. Quinta Edición, Edit. Porrúa, S.A., México, 1992.

MUÑOZ, Luis y Salvador Castro, *Comentarios al Código Civil*. Vol. I, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1974.

PACHECO, E. Alberto, *La Familia en el Derecho Civil Mexicano*, Edit. Panorama, México.

PLANIOL, Marcel. *Tratado Elemental de Derecho Civil*, con la colaboración de Georges Ripert, Tomo I, I, Introducción, Familia, Matrimonio, Edit. Cajica, S.A.

PUIG Peña, Federico, *Tratado de Derecho Civil Español*, Tomo II, Vol. Primero y Segundo. Editorial de revista de derecho privado, Madrid, 1971.

ROJINA Villegas, Rafael. *Compendio de Derecho Civil*, Tomo I, Introducción, Personas y Familia, Vigésima Cuarta Edición, Edit. Porrúa, México, 1991.

RUGGIERO, Roberto de, *Instituciones de Derecho Civil*, Tomo II, Derecho de Obligaciones. Derecho de Familia. Derecho Hereditario. Traducción por Ramón Serrano Suñer y José Santa-Cruz Teijeiro, Instituto Editorial Reus, Madrid.

SANCHEZ Medal, Ramón, *Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México*, Edit. Porrúa Hermanos y Compañía, México, 1979.

TRABUCCHI, Alberto. *Instituciones de Derecho Civil*, Tomo I, Parte General, Negocio Jurídico, Familia, Empresas y Sociedad. Derechos Reales. Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1967.

REVISTAS

CARRERAS Maldonado, María. "*Algunas Consideraciones en relación con la Sociedad Conyugal*". En: Revista El Foro, 6ª Epoca, Núm.15.

ECHECOPAR García, Luis. "*Problemas legales que originan los desacuerdos dentro de la Sociedad Conyugal*". En: Revista del Foro, Órgano del Colegio de Abogados de Lima, Año XXXVIII, Nº V, Edit. Lumen, S.A., Septiembre-Octubre 1951.

LARREA H., Juan Ignacio. "*La Sociedad Conyugal y sus posibles reformas*". En: Boletín de Derecho Comparado. Universidad Católica del Ecuador, Edit. Universitaria, Quito.

MIJARES, Genaro. "*Los Bienes Matrimoniales*", Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C. En: Revista de Derecho Notarial Mexicano, Año II, Nº6, México, D.F., Diciembre de 1958.

NART, Ignacio. "*El Régimen Matrimonial de Separación de Bienes*". En: Revista de Derecho Privado, Publicación mensual, Tomo XXXV, Edit. Revista de Derecho Privado, Madrid, Enero-Diciembre de 1951.

PACHECO, Alberto. "*Régimen Supletorio del Contrato de Matrimonio en relación con los bienes. Intervención del Notario en la Celebración de Capitulaciones*". En: Revista Internacional del Notariado. Madrid (España), año II, Nums. 42/43 (2º y 3er. trimestres, 1959).

LEGISLACION

Código Civil para el Distrito Federal.

Ley del Notariado para el Distrito Federal. Y disposiciones complementarias. 14ª. edición.