

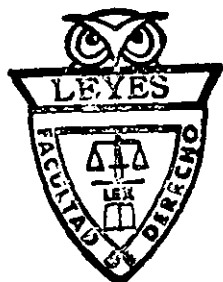
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO



FACULTAD DE DERECHO

"LA INDEBIDA AFECTACION DE BIENES
CONYUGALES EN EL REGIMEN MATRIMONIAL"

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
JOSE GARCIA ESTEDEZ



296914

MEXICO, D.F.

2001



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI ESPOSA

*Por el tiempo que ha pasado
y el que habrá de venir*

*A MIS HIJOS
JOSE MANUEL Y ERANDI DE JOSE*

*Como una ofrenda al inmenso
Amor que les profeso*

A MI PADRE
D. MOISES GARCIA PANIAGUA

Como humilde testimonio de gratitud

A MI MADRE
SRA. GUADALUPE ESTEDEZ DE GARCIA

Por su abnegada comprensión de la vida

A MIS HERMANOS
JESUS
VICTOR
ANTONIA
MOISES
JORGE
RICARDO
JAIME
PATRICIA
ANGELICA
JUANA

Con mucho cariño

AL DR. GABRIEL MORENO SANCHEZ

*Por la valiosa dirección y ayuda
Que invariablemente y con todo afecto
me brindó en la elaboración de esta tesis*

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

*Quien no solo forma abogados integros, sino
también hombres con convicción de justicia*

AL SR. LIC. FRANCISCO JAVIER GAXIOLA O.

Inteligencia sin egoísmo ni vanidades, digna y cabal

AL SR. LIC. FRANCISCO JAVIER GAXIOLA F.

*Al Abogado y al amigo
por su ejemplo y su confianza
con mi admiración y agradecimiento*

A MIS AMIGOS ...

Ellos saben quienes son.

*ESTA TESIS FUE ELABORADA EN EL
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL A CARGO
DEL DISTINGUIDO DR. IVAN LAGUNES PÉREZ.*

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	
GENERALIDADES SOBRE SOCIEDAD CONYUGAL	5
I.1. Régimen Patrimonial de los Cónyuges en el Matrimonio.	6
I.1.1. Separación de Bienes.	22
I.1.2. Sociedad Conyugal.	26
I.1.3. Forma Mixta.	43
I.2. La Problemática Derivada del Régimen de Sociedad Conyugal por Afectación Indebida.	46
CAPÍTULO II	
SOLUCIÓN QUE SE PROPONE PARA EVITAR DICHO PROBLEMA	52
II.1. Interpretación correcta de los derechos y obligaciones de los cónyuges ligados por Sociedad Conyugal	57
II.2. Propuesta de Reformas a las Disposiciones Legales Conducentes.	74

CAPÍTULO III	
DEMOSTRACIÓN DE LA PROCEDENCIA DE DICHA REFORMA	87
III.1. Naturaleza diferente del Patrimonio Conyugal.	99
III.2. Efectos entre los Cónyuges.	109
III.3. Efectos en Relación con Terceros Afectados.	111
CAPÍTULO IV	
PROPUESTAS PRÁCTICAS PARA EVITAR LA AFECTACIÓN INDEBIDA DE BIENES COMPONENTES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL	124
IV.1. La Sociedad Conyugal Frente a la Obligación Solidaria.	130
IV.2. La Sociedad Conyugal Frente a la Quiebra.	138
IV.3. La Sociedad Conyugal Frente al Embargo.	158
IV.4. La Sociedad Conyugal Frente a la Expropiación.	167
IV.5. La Sociedad Conyugal Frente a la Comisión de Delitos Relacionados con sus Componentes.	177
CONCLUSIONES	188
BIBLIOGRAFÍA	193

INTRODUCCIÓN

INTRODUCCIÓN

La existencia de un matrimonio legalmente válido produce efectos entre los cónyuges, y de estos con terceros, de carácter pecuniario.

En efecto, cada una de las relaciones derivadas del derecho familiar lleva inherentes relaciones patrimoniales que son inseparables y dependientes del respectivo status. Por tanto, se observan relaciones de tipo patrimonial derivadas del matrimonio, de la patria potestad, de la adopción y de la misma tutela.

En este trabajo, vamos a centrar nuestro estudio en las relaciones patrimoniales y de distintos fenómenos que, como consecuencia de los actos jurídicos de los cónyuges, se derivan del matrimonio. Es decir, el efecto jurídico patrimonial por la afectación indebida de bienes que en los regímenes económico-patrimoniales se produce en cada uno de los cónyuges y en las relaciones entre ambos o uno de ellos con terceros.

El régimen patrimonial es relevante para la pareja, aún más en caso de que la armonía familiar no marche en forma normal. Por ello, no solo es en la disolución del matrimonio o en la afectación del patrimonio de éste cuando tienen gran importancia los problemas que origina la formalización o existencia de un régimen poco adecuado para regular las relaciones patrimoniales entre los cónyuges. En la práctica es muy común y frecuente ver que la pareja al contraer matrimonio, por una mal entendida dignidad, no trata los asuntos pecuniarios y en la generalidad opta por el régimen de sociedad conyugal, sin pensar en las consecuencias que un mal funcionamiento en la vida matrimonial les puede ocasionar a futuro en su relación patrimonial, dadas las características de este régimen económico.

Pero no es únicamente a la pareja a quien afecta la aplicación de tal o cual régimen patrimonial celebrado entre ellos. Marido y mujer entrarán en relaciones jurídicas con extraños y a éstos interesará sobre manera el régimen patrimonial a que está sometida aquella persona casada con quien contratan, pues del tipo de régimen matrimonial dependerá muchas veces la celebración del acto jurídico o la posibilidad de hacer efectiva una obligación, sobre determinados bienes.

Por ello el legislador, al crear un sistema de bienes para los casados debe tener en cuenta no solo los intereses de éstos, sino los de terceros que puedan tener relaciones jurídicas de tipo patrimonial con ellos.

El interés de terceros debe protegerse con mayor cuidado que el de los propios cónyuges por razón de que éstos tienen siempre la posibilidad de escoger no solo su régimen patrimonial, sino también la persona con quien contraen matrimonio y en todo caso los efectos dañosos que pueda traerles una mala elección son imputables a ellos. El tercero puede también escoger con quién contrata, y esto será imputable a él; pero lo que no se debe permitir es que una vez celebrado un acto jurídico o contraída una obligación, se escuden los cónyuges en disposiciones legales para no cumplir los compromisos u obligaciones que adquirieron.

La experiencia nos ha demostrado que por cada caso de un cónyuge que arruina patrimonialmente al otro, se dan más de éstos en que los cónyuges coludidos defraudan a terceros, usando precisamente como escudo las lagunas existentes en las disposiciones legales relativas a los regímenes patrimoniales que regulan el matrimonio.

Desde el momento en que por voluntad de los esposos nace la comunidad conyugal el interés de terceros se ve limitado. El acreedor de uno de

los cónyuges puede ver disminuida la garantía de su crédito si algunos de los bienes de su deudor pasan a formar parte de un patrimonio común que tendrá, desde luego, sus propias deudas.

El derecho de la familia debe armonizar los intereses económicos de la célula básica de la sociedad con los derechos de terceros.

Por ello, el objeto de esta tesis es tratar aquellas situaciones que en la práctica se derivan como consecuencia de las obligaciones contraídas por los cónyuges, que dan origen a diversas y variadas controversias al amparo de los actos celebrados por los consortes que contrajeron el matrimonio bajo el régimen de comunidad de bienes. Y, desde luego, la indebida afectación de éstos que con frecuencia sucede.

CAPÍTULO I

GENERALIDADES SOBRE SOCIEDAD CONYUGAL

CAPÍTULO I

GENERALIDADES SOBRE SOCIEDAD CONYUGAL

I.1. Régimen Patrimonial de los Cónyuges en el Matrimonio.

El matrimonio como acto jurídico y comunidad de vida produce entre otros efectos jurídicos, unos económicos y otros de carácter personal. Por ello, el régimen patrimonial de los cónyuges en el matrimonio constituye el estatuto que regula los intereses económicos de los esposos, bien sea en sus relaciones recíprocas o en sus relaciones con los terceros.

El matrimonio da origen, necesaria e ineludiblemente, a una comunidad de vida normalmente destinada a subsistir durante el tiempo que perdure el vínculo matrimonial. Toda comunidad de vida, sea cual fuere, implica forzosamente cierta comunidad de intereses económicos y da lugar a numerosos problemas que sólo se contraen a los bienes. Por ello es preciso, sobre todo al momento de la celebración del matrimonio, conocer cuáles son los derechos y obligaciones que de tipo pecuniario se derivan de tal relación para que de esta forma los cónyuges conozcan y sepan por quién de ellos y en qué proporción los gastos domésticos han de ser sufragados, si los bienes de los esposos quedarán separados o formarán una masa común, si el marido tendrá derechos especiales sobre los bienes de su mujer y viceversa; o si esta conservará la administración y el disfrute de los bienes que integran el patrimonio de la pareja, si las ganancias obtenidas por los esposos durante el matrimonio serán repartidas a la disolución de éste o quedarán como propiedad personal del marido y de la mujer, etc. Por otra parte, es necesario, en virtud de las relaciones surgidas por razón del matrimonio, determinar exactamente los derechos de los terceros que llegaren a contratar con uno u otro de los

cónyuges.

Todas estas cuestiones, que inevitablemente se presentan dentro de la relación matrimonial, sólo se verán resueltas por medio de un adecuado y consciente régimen económico-matrimonial adoptado por los cónyuges de acuerdo a sus condiciones, necesidades y requerimientos. La organización legal del régimen adoptado por los cónyuges depende, en gran parte, de la situación económica y social, así como del medio histórico y de consideraciones morales que caractericen los intereses de los cónyuges.

Por ello, todas las legislaciones positivas han previsto estas cuestiones o cuando menos las han tratado de resolver regulando el estatuto económico de las personas casadas.

En consecuencia, nos atrevemos a decir que, al amparo de las disposiciones legales que conforman nuestro derecho positivo, junto a los efectos personales, la unión matrimonial da nacimiento a dos tipos de problemas económicos: la suerte que han de seguir los bienes presentes y futuros de los cónyuges y la forma y proporción en que deberán distribuirse las cargas matrimoniales. Son las normas del régimen patrimonial del matrimonio las que dan respuesta y solución a estas situaciones y las que se deriven desde luego con motivo del régimen adoptado.

En efecto, por razón de la unión de los cónyuges vía el matrimonio civil, nace o se origina el régimen patrimonial que de mutuo acuerdo elijan los esposos. Elección que trae aparejada una serie de consecuencias de tipo patrimonial, las cuales de ninguna manera se deben considerar accesorias, ya que forman parte integrante de la naturaleza institucional del matrimonio y en ella están interesados no solamente los esposos, sino también sus ascendientes, pues en algunos casos por costumbre o tradición y en otros por

circunstancias de tipo moral estos aportan bienes para el bienestar del nuevo cónyuge. De igual manera, los descendientes tienen especial interés no solamente por ser ellos los más importantes acreedores alimentistas, sino por los efectos que acarrea la sucesión *mortis causa* de cualquiera de los consortes. También tienen interés los terceros que contratan con ellos -en especial los acreedores-, en el régimen patrimonial que define el patrimonio propio de cada consorte.

Como el régimen económico del matrimonio constituye el instrumento legal que resuelve la forma y términos de distribuir las cargas matrimoniales, es válido decir que su existencia tiene el carácter de necesaria y forzosa, además es obligatoria al momento de celebrar el acto matrimonial.

Puig Peña asegura: "... Los regímenes patrimoniales forman el estatuto que regula los intereses pecuniarios de los esposos entre sí y los que se derivan de sus relaciones con terceros".¹

Por ello, con el nombre de régimen matrimonial se designa el conjunto de reglas que fijan las relaciones pecuniarias de los esposos durante el matrimonio, los derechos de los terceros que contratan con ellos o que, por una u otra causa, lleguen a ser sus acreedores, y, finalmente los derechos respectivos de cada esposo el día en que llegue a disolverse el matrimonio.

El régimen matrimonial constituye, pues, el ordenamiento que va a regular todas las cuestiones de orden pecuniario que pudieran nacer de la unión de los dos esposos. Esta reglamentación es necesaria, si los esposos no la hacen es indispensable que el legislador la organice. En este último caso el Código Civil para el Distrito Federal, en materia común, y para toda la República

¹ PUIG PEÑA, Federico. Contribución al Estudio de los Regímenes Matrimoniales, En Revista de Derecho Privado, Tomo XXI, Enero-Diciembre de 1947, México, pp. 356-376.

en materia federal, *dentro de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio*, ubicado dentro del Libro Primero, Título Quinto, Capítulo III, establece en términos de lo que dispone el artículo 164 que a la letra dice:

*Artículo 164.

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

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

Tal disposición legal constituye en conjunto, con las demás aplicables a la materia que nos trata, un acierto de legislador, pues con ello se les otorga a los cónyuges la opción de decidir entre sí cómo se habrá de distribuir la contribución económica que cada uno debe hacer de acuerdo a sus posibilidades e intereses, logrando de esta forma la consolidación de comunidad íntima de vida e intereses pecuniarios que caracteriza a la institución del matrimonio.

A manera de conclusión podemos decir que, el régimen patrimonial del matrimonio es una consecuencia legal, forzosa e integrante de la institución jurídica del matrimonio, relativo al aspecto patrimonial y conformado por normas estatutarias y direccionales.

Tal relación jurídico-patrimonial depende del régimen matrimonial que se adopte por los cónyuges, conforme al sistema regulado por el Código Civil vigente, existen dos regímenes en cuanto a los bienes con motivo de la

celebración del matrimonio, que se identifican bajo la denominación de separación de bienes y la de sociedad conyugal. De la combinación de ambos regímenes económicos-matrimoniales se deriva un tercero no reglamentado, pero que en opinión de algunos tratadistas se conoce como el régimen mixto.

El Código Civil en vigor dispone en su Artículo 178 lo siguiente:

"Art. 178.-

El contrato de matrimonio debe celebrarse bajo los regí patrimoniales de sociedad conyugal, o de separación de bienes."

En consecuencia, expresamente la ley considera que por lo que se refiere a los bienes, los consortes deben celebrar una convención pactando uno u otro sistema.

Dicho contrato tiene el nombre específico de "capitulaciones matrimoniales", que el artículo 179 define como el pacto 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 teoría estos regímenes se crean por convenio expreso de los contrayentes al momento de celebrarse el matrimonio, sin que aparentemente exista un régimen legal supletorio de la voluntad de las partes.

Al respecto, el Artículo 98, fracción V, del Código Civil exige que con la solicitud de matrimonio se presente el convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y 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 el de separación de bienes. En consecuencia, la ley no presume ningún sistema; es indispensable convenirlo

expresamente, en razón de que todo matrimonio origina numerosas consecuencias relativas a los bienes de los esposos y por tanto, como ya se dijo, si del matrimonio mismo se derivan obligaciones, es necesario saber por quién y en qué proporción serán soportadas estas, cuáles serán los derechos de un cónyuge sobre los bienes del otro, en qué medida conservará alguno de ellos la administración y el goce personal de sus rentas, a quién pertenecen los nuevos bienes que adquieran los esposos, cuáles son los derechos de la viuda y los del marido supérstite, etcétera; para resolver estas cuestiones se formó una teoría especial, la del "régimen matrimonial".

En virtud de que se trata de fijar con precisión las relaciones patrimoniales de los cónyuges, en las capitulaciones puede hacerse referencia tanto a los bienes que tengan los esposos en el momento del otorgamiento de las capitulaciones como a los que pudiera adquirir en lo futuro. Frente a esta posibilidad se abre una diversidad de alternativas para que los interesados adopten la que más les convenga. Puede ocurrir que los consortes al celebrar el matrimonio omitan el otorgamiento de capitulaciones, en ese caso la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que "puede existir una sociedad conyugal sin que los consortes hayan concertado específicamente capitulaciones".²

De los regímenes económico patrimoniales que se derivan como consecuencia del matrimonio, el que amerita mayores comentarios en función de la problemática que en la práctica se presenta por una falta de reglamentación a través de las capitulaciones matrimoniales, lo es el régimen de sociedad conyugal y por ello los comentarios que realizo se enfocan desde el punto de vista de este tipo de régimen para los efectos correspondientes.

² S.J.F., 3º Sala, Séptima Época, Volumen 43, Cuarta Parte, Amparo 2/35/1971, p. 70.

La palabra matrimonio tiene, desde el ángulo jurídico, un doble sentido, pues designa a la vez el acto creador de la unión conyugal y el estado matrimonial que se establece por este acto.

Es entonces a través de la institución del matrimonio, que se le concede validez a la unión conyugal y a los efectos en las relaciones personales de los cónyuges, dentro de los que se comprenden las relaciones económico-matrimoniales.

En el derecho mexicano, al régimen de comunidad se le identifica o conoce bajo la expresión de sociedad conyugal. Tal vocablo ha creado, o al menos fomentado, la confusión respecto a la naturaleza de este régimen.

El Código Civil para el Distrito Federal llama a la comunidad entre esposos "sociedad conyugal" y tal ordenamiento legal la regula en términos de las disposiciones contenidas en el Libro Primero, Capítulo IV.

La sociedad conyugal puede convenirse antes de la celebración del matrimonio, pero en este caso, surtirá efectos desde el momento en que el mismo tenga lugar. También puede surgir durante la vigencia del matrimonio como consecuencia de una modificación a las capitulaciones matrimoniales.

Se puede pactar que formen parte de la sociedad conyugal los bienes que adquieran los esposos durante el matrimonio, o los bienes que pertenecían a cada consorte, antes de su celebración, tal y como lo sostiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación al externar su criterio jurídico respecto a alguna controversia jurídica que comprende la materia que nos trata.³ Desde luego, tal criterio jurídico se sustenta en la disposición legal contenida en el Artículo 184

³ Jurisprudencia de la S.C.J.N., Número 356, 6ª Época, S.J.F., 3ª Sala, Apéndice 1917-1975, p. 1062.

del Código Civil.

La constitución de la sociedad conyugal significa una transmisión de bienes no a la sociedad formada por los esposos, puesto que ésta no es una persona jurídica, sino al otro cónyuge y en razón de ello, de la naturaleza o del valor de los bienes es que debe considerarse la conveniencia de su formalización mediante el otorgamiento en escritura pública, por la seguridad jurídica que tal acto representa y también para los efectos legales que han de producir tanto para los cónyuges como para los terceros.

El régimen de sociedad conyugal ofrece especial importancia práctica, implica esencialmente la existencia de un patrimonio común a los dos esposos, afectando ante todo a las necesidades del hogar, y destinado normalmente a ser dividido, al tiempo de la disolución, entre el marido y la mujer o sus herederos. Ese patrimonio común podrá ser más o menos importante, en cuanto a los bienes que lo constituyan y al pasivo que pese sobre ellos.

Puesto que el vínculo matrimonial subsiste y que, por otra parte, el matrimonio no puede existir sin un régimen económico, en la sociedad conyugal, la característica esencial es la existencia de una masa común. Desde luego, al amparo e interpretación de las disposiciones legales contenidas en nuestro derecho positivo, ello no significa que esa masa común ha de comprender todos los bienes de los esposos ni mucho menos que todos los intereses de estos han de quedar absorbidos en la comunidad, pues si bien es cierto, la determinación de los bienes, que son comunes, ofrece interés en muchos sentidos, su afectación queda sujeta a reglas específicas: los acreedores de algún cónyuge no pueden ejercer su derecho sobre todos ellos; solamente sobre el 50% de su significación económica.

Depende de los esposos la fijación de la composición de la sociedad conyugal. A su voluntad, podrá comprender todos sus bienes presentes y futuros, o sus gananciales, o aún solamente algunos determinados. Los cónyuges tienen también la libertad de excluir de la masa común o de comprender en ella tal o cual bien determinado que, según las reglas generales por ellos adoptadas, debiera formar parte de la sociedad conyugal.

Sin embargo, en la práctica los esposos al contraer matrimonio por lo regular y como rasgo general que se está haciendo costumbre, al optar por el régimen de sociedad conyugal que es el que estamos tratando, sólo se concretan a efectuar la manifestación ante el oficial del Registro Civil, mencionando que escogen tal régimen patrimonial, sin otorgar o celebrar las capitulaciones matrimoniales que son en última instancia el instrumento legal a través del cual los cónyuges pactan o establecen el régimen económico patrimonial adoptado que comprende los bienes que lo conforman y la manera de administrar éstos.

En efecto, la sociedad conyugal se registrará por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, de ahí la importancia del otorgamiento de éstas, sobre todo para evitar conflictos posteriores en relación a los bienes que conforman este tipo de régimen patrimonial.

De la lectura de las anotaciones contenidas en el Código Civil, relativas a los regímenes económico-patrimoniales del matrimonio, se establece o introduce el de la opción obligatoria. Según este sistema los esposos deben, al contraer matrimonio, escoger entre los dos regímenes establecidos por la ley, el que más les satisfaga. Valverde y Valverde criticó este sistema porque la elección es irreflexiva, cuando se hace en el momento de contraer matrimonio, pues si los que se van a casar no han redactado sus capitulaciones antes de la celebración del matrimonio, llevarán con su actitud, su indiferencia o su

incapacidad para concluir un acto de esa naturaleza.⁴

Pero no necesitamos recurrir a la doctrina para apreciar quizá los inconvenientes que pudieran derivarse del sistema que adopta nuestra legislación al respecto; basta con observar lo que ocurre en la realidad de nuestro medio para llegar a la conclusión del autor citado. Pues es insuficiente hacer una elección del tipo de régimen patrimonial que ha de establecerse entre los cónyuges; además es necesaria la imposición obligatoria a los esposos de otorgar las capitulaciones matrimoniales, pues como ya se dijo anteriormente, en la práctica sólo se hace la elección del tipo de régimen adoptado pero muy rara vez se otorgan las capitulaciones matrimoniales y ello desde luego ha originado una diversidad de controversias respecto a la disposición o afectación de bienes pertenecientes a cónyuges que se casaron bajo el régimen de sociedad conyugal sin capitular específicamente.

Para que haya régimen de sociedad conyugal o separación de bienes se necesita según el Código, que exista un acto jurídico que lo establezca expresamente. Este acto es llamado por la ley Capitulaciones Matrimoniales (Artículo 179, 180, 183, 185) o Contrato de Matrimonio con relación a los bienes. (Epígrafe del Capítulo IV del Título V, del Libro I y Artículo 178) y por tanto su otorgamiento resulta forzoso.

Luego entonces, de la interpretación de las disposiciones del Código Civil podemos decir que a través de la sociedad conyugal, los esposos se obligan a poner en común algunos o todos sus bienes o los productos de estos y de su trabajo personal y fijan la forma en que se administrarán esos bienes comunes, los que se repartirán entre ambos, al disolverse la comunidad y previa su liquidación en la proporción que convinieren (Artículos 189, 190 y 193).

⁴ VALVERDE Y VALVERDE, Carlos. Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV, Valladolid, España, 1935-1939, p. 265.

Por lo tanto, cada cónyuge se obliga a transmitir al otro la propiedad, el uso o el disfrute de ciertos bienes. En suma, las capitulaciones matrimoniales que establecen la comunidad conyugal siempre son un convenio que se hace para producir obligaciones.

Puede establecerse que sólo se transmitirán los bienes futuros. En este caso las obligaciones serán eventuales y pueden no llegar a nacer, ya que es posible que los cónyuges no lleguen a adquirir nunca un solo bien ; hipótesis rara, pero posible. Pero si la hipótesis se da, no por eso las capitulaciones dejarán de ser un convenio, aunque serán ineficaces.

Como todo convenio las capitulaciones matrimoniales que establecen la sociedad conyugal o la separación de bienes son el resultado del concurso de varios elementos de distinta importancia. Algunos de estos elementos son necesarios para la existencia de todo contrato y por esto se llaman elementos esenciales genéricos. Nuestra ley los enumera en el Artículo 1794 y son: consentimiento y objeto que pueda ser materia de contrato.

Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca el régimen de sociedad conyugal tienen como elementos esenciales el consentimiento de los cónyuges sobre las prestaciones que se deben mutuamente y que serán siempre de dar y de hacer y que pueden ser algunas veces, dada la libertad que tienen al redactarlas, de no hacer. Las prestaciones son siempre de dar porque los esposos se obligan a transmitirse ciertos bienes en uso, goce o propiedad o de hacer porque alguno de ellos o los dos deben administrar los bienes comunes. Todo ello desde luego enfocado desde el punto de vista de los fines del matrimonio.

Con estos dos elementos el convenio existe, pero puede ser invalidado si al concluirse se dio alguno de los supuestos que enumera el Artículo 1795. Por

lo tanto, son requisitos de validez: la capacidad de las partes, el consentimiento no viciado, la licitud del fin o motivo y la forma exigida por la ley.

El requisito de validez denominado capacidad se aplica desde luego a las capitulaciones matrimoniales como analógicamente se infiere del Artículo 181 que dice "el menor que con arreglo a la ley puede contraer matrimonio, puede también otorgar capitulaciones matrimoniales, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio".

Por lo que se refiere al consentimiento no viciado cabe precisar que no será válido un contrato en el cual el consentimiento haya sido dado por error, dolo o violencia (Artículo 1812); es decir, se aplican a las capitulaciones matrimoniales las disposiciones comunes a todos los convenios.

En cuanto a la licitud del fin o motivo, se aplica a las capitulaciones el Artículo 1831 del Código Civil, que determina que el fin no debe ser contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres. Este artículo se repite inútilmente en el capítulo relativo al matrimonio con relación a los bienes (Artículo 182).

Por lo que se refiere a la forma, se exige que se celebren en escritura pública cuando haya transmisión de bienes que ameriten tal requisito. Como el Artículo 192 dispone que se considerará como donación cualquier cesión de bienes hecha en las capitulaciones que constituyen la sociedad conyugal, las normas aplicables a las formalidades serán las del contrato de donación. Por lo tanto se otorgarán en escritura pública cuando se transmitan inmuebles como ya se dijo anteriormente (Artículos 185, 2345 del Código Civil y 57 de la Ley del Notariado). Si sólo se transmiten muebles será en escrito privado si su valor pasa de doscientos pesos, pero no de cinco mil; si pasa de esa cantidad será

también en escritura pública (Artículo 2344 del Código Civil.). Aunque la donación puede ser verbal si es de muebles de valor inferior a doscientos pesos, esta norma no puede aplicarse a las capitulaciones que se otorguen en virtud del contrato de sociedad, porque no sería posible cumplir con el artículo 189 que exige contengan una serie de requisitos que para llenarlos deben redactarse por escrito, especialmente la lista de bienes y deudas a que se refieren las tres primeras fracciones del citado artículo.⁵

La Suprema Corte de Justicia de la Nación al interpretar el Artículo 185 del Código Civil, en una ejecutoria de 1952 sienta el siguiente criterio: “la obligación de consignar las capitulaciones en escritura pública no debe entenderse únicamente para el caso de que los esposos pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes inmuebles en el momento de constituir la sociedad conyugal, porque la razón que tuvo en cuenta el legislador para exigir tal formalidad es también valedera para el caso de que la adquisición de sus bienes sobrevenga durante la vigencia de la misma sociedad, y tan es cierto lo anterior que el Artículo 185 no distingue ambas situaciones, por lo que debe entenderse que comprende tanto el caso en que el pacto se refiere a la aportación inmediata de bienes inmuebles, como el caso en que tal aportación es una mera posibilidad proyectada hacia el futuro...”⁶

Con esta interpretación del Artículo 185, la obligación de celebrar las capitulaciones en escritura pública se extiende a todos los casos, pues se necesita además de que no se aporten inmuebles presentes, que los esposos excluyan la posibilidad de que sus futuros bienes inmuebles entren en el fondo común y esto normalmente no se hace.

⁵ LOZANO NORIEGA, F. *Op.cit.*, pp. 301 y 303, aplica respecto a las formalidades de las capitulaciones las reglas de la compraventa y dice que siempre serán por lo menos en escrito privado porque el Artículo 98, fracción V del Código Civil del Distrito Federal exige a los que van a contraer matrimonio presenten el convenio que deben celebrar respecto de sus bienes.

⁶ SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN., Tomo CXIII, p. 89. Juárez Paniagua Asunción y Coags., 3 de julio de 1952, 4 votos.

De ahí que las capitulaciones matrimoniales redactadas en escritura pública constituyan una garantía para los terceros.

Además de los elementos esenciales y genéricos existen los elementos esenciales específicos de cada contrato, es decir, aquellos que son los elementos que se necesitan para que un acto jurídico sea contrato y estos los elementos para que el contrato caiga dentro de una especie determinada de contratos y no en otra.

En las capitulaciones que establecen la sociedad conyugal, son elementos específicos las obligaciones de los cónyuges y el fin de la comunidad; porque son estos elementos los que la diferencian de cualquier otro contrato. El poner en común ciertos bienes y combinar los esfuerzos de los cónyuges al mejor aprovechamiento de sus bienes, con el fin de satisfacer las necesidades propias y de toda la familia, es lo que da individualidad al acto constitutivo de la sociedad conyugal. Desde luego, hay que considerar que tratándose de capitulaciones matrimoniales existe un presupuesto necesario, especial para ese acto. Se desprende esto del fin mismo de las capitulaciones, pues éstas se celebran para que rijan entre los esposos durante el matrimonio. Por lo tanto, la celebración del matrimonio o su existencia previa, son necesarias para la eficacia de las capitulaciones, de manera que si aquél deja de celebrarse o no existe con anterioridad, éstas no producen ningún efecto.

El matrimonio es pues una *conditio juris* de las capitulaciones que nacen de la ley y es necesaria para que el acto produzca efectos. Esto está expresamente establecido por la ley, respecto a la comunidad conyugal en el Artículo 184 que dice:

“la sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante éste y podrán comprender, entre otros, los bienes de que sean dueños los

otorgantes al formarla ...”

Vistos los elementos del acto constitutivo de la sociedad conyugal, veamos ahora las consecuencias de la omisión en las capitulaciones de la expresión de alguno de los requisitos del contrato.

Dice el legislador en su exposición de motivos 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”.⁷

La experiencia nos ha mostrado que con este sistema creado no se protege a la mujer, pues a ésta en el momento de casarse no le interesa el régimen bajo el que quedarán sus bienes, de manera que cualquier hombre interesado puede hacer sus capitulaciones en la forma que quiera. Pero esto tampoco ocurre; generalmente a los dos les importa muy poco el régimen de bienes y sólo se enteran de él o le dan especial importancia cuando surge alguna diferencia de tipo conyugal o tratan de defraudar a los terceros. Lo único que ha dado por resultado este sistema es que en la mayoría de los casos las capitulaciones, si las hay, están incompletas.

En efecto, el Artículo 189 exige que las capitulaciones matrimoniales contengan una serie de requisitos, que los cónyuges, por regla general no tienen conocimiento suficiente para formular.

Podemos resumir las diez fracciones del numeral 189, diciendo: se necesita fijar en las capitulaciones matrimoniales las siguientes cláusulas:

⁷ GARCÍA TELLEZ, Ignacio. Motivos, Colaboración y Concordancias del Nuevo Código Civil Mexicano. México, 1932, p. 27.

1. Extensión de la comunidad. Debe estipularse si pertenecían a los dos cónyuges los bienes presentes o futuros o de ambas categorías; o sólo las ganancias; o bien, si sólo se comprenden bienes individualmente determinados.
2. Lista de los bienes que formen el activo y detalle de las deudas que formen el pasivo, así como la expresión de los bienes y deudas propias de cada consorte.
3. Designación del administrador y facultades que se le confieren.
4. Bases para la liquidación de la sociedad.

Ahora bien, a pesar de la obligación que impone a los cónyuges el Artículo 178, de celebrar capitulaciones, es posible -y de hecho así sucede muchas veces-, que sólo se elija el régimen de comunidad conyugal, sin fijar los requisitos del Artículo 189.

¿Qué sucede en estos casos? ¿Debe considerarse inexistente o nula la comunidad conyugal? No habiendo disposición aplicable en el capítulo relativo a la sociedad conyugal tenemos que recurrir, según lo dispone el Artículo 183, a las disposiciones relativas al contrato de sociedad.

El Artículo 2693 exige que el contrato de sociedad civil contenga ciertos requisitos necesarios para la integración del mismo. La consecuencia de la falta de estos requisitos es el derecho concedido a cada socio de pedir la liquidación de la sociedad; pero mientras no se pida ésta el contrato surte sus efectos entre los socios y estos no pueden oponer a los terceros la falta de los requisitos (Artículo 2691). Estos artículos son aplicables a la comunidad conyugal en virtud de la remisión que hace a ellos el citado Artículo 183. Por lo

tanto, si al efectuarse el matrimonio se elige el régimen de comunidad conyugal, sin llenar los requisitos del Artículo 189, cualquiera de los cónyuges puede pedir la liquidación de aquella, pero producirá sus efectos entre los cónyuges mientras no se pida la liquidación y los terceros no pueden perjudicarse por la falta de esos requisitos.

I.1.1. Separación de Bienes.

El régimen de separación de bienes además de excluir la existencia de toda comunidad entre los esposos, priva al marido de todo derecho de administración y goce sobre los bienes de la mujer ; esta administra por si sola su fortuna y percibe todas sus rentas.⁸

Al respecto dispone el Código Civil distrital en su Artículo 207 lo siguiente:

“Artículo 207.

Puede haber separación de bienes en virtud de 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 celebrar el matrimonio, sino también los que adquieran después.”

Su origen es, por consiguiente, unas veces de carácter judicial y otras de forma convencional. Esto desde luego no supone dos regímenes de separación de bienes diversos, este régimen económico matrimonial se deriva y como consecuencia tiene su origen en actos jurídicos, ya sea de carácter voluntario (como el caso de las capitulaciones anteriores a la celebración del matrimonio),

⁸ PLANIL, Marcel y Georges, RIPERT. Tratado Elemental de Derecho Civil. Regímenes Matrimoniales., Traducción de la 12ª edición francesa por el Lic. José M. Cajica Jr., p. 323.

o el convenio que lo constituya durante el mismo, o bien por sentencia judicial. Por ello es pertinente precisar que cuando se habla de separación judicial o convencional, se alude, por tanto, a la causa que establece la formación de este régimen matrimonial.

La separación de bienes es un régimen extremadamente sencillo, que no necesita ninguna reglamentación complicada, puesto que aparte de la obligación que se tiene a cargo de los consortes de contribuir a las cargas del matrimonio, existe una total separación de intereses de los dos esposos. Por consiguiente, no da lugar al tiempo de la disolución del matrimonio, a ninguna liquidación prolongada y costosa. Además, no trae a los cónyuges más que gastos poco elevados en virtud de que existe disposición expresa en el sentido de que las capitulaciones que establezcan el régimen de separación de bienes, siempre deben contener un inventario de los que sea dueño cada esposo al celebrarse el matrimonio, así como notas especificadas de las deudas que al casarse tenga cada consorte (Artículo 211 Código Civil). En consecuencia al quedar expresamente identificados los bienes propiedad de cada uno de los cónyuges, ello facilita -en caso de la disolución del matrimonio-, la liquidación que en su caso tuviere que efectuarse.

Bajo este tipo de régimen económico patrimonial los intereses de los esposos son completamente independientes. Es decir, en el régimen de separación de bienes cada uno de los esposos ostenta en forma exclusiva el dominio y administración de los bienes que les pertenece a cada uno de ellos.

Al respecto, el legislador reguló con meridiana claridad el sentido de la separación de bienes en términos de lo que dispone el Artículo 212 del Código Civil, que a la letra dice:

"Artículo 212.

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

Los bienes a los que se refiere el párrafo anterior, deberán ser empleados preponderantemente para la satisfacción de los alimentos de su cónyuge y de sus hijos, si los hubiere; en caso de que se les deje de proporcionar injustificadamente, estos podrán recurrir al Juez de lo Familiar, a efecto de que les autorice la venta, gravamen o renta, para satisfacer sus necesidades alimentarias.

Cabe hacer notar que si tal régimen nace a la celebración del matrimonio, bien se puede decir que en él los cónyuges conservan en igual calidad el dominio y la administración de sus bienes. En cambio, si se concerta durante el matrimonio, más que conservar en el mismo estado jurídico el dominio y la administración de los bienes, es adquirir la facultad de administrar y disponer con plena independencia jurídica los bienes que les pertenezcan, respectivamente.

Es difícil establecer si el régimen de separación de bienes resulta más ventajoso para los cónyuges, o beneficia en mayor grado a uno de ellos. O si por el contrario, en lugar de arrojar las ventajas, se traduce en inconvenientes. Desde luego las circunstancias económicas, morales y sociales de cada uno de los esposos son las que en última instancia determinan la elección del régimen a celebrar.

Se puede decir que a través del régimen de separación de bienes, se mantiene la independencia y la libertad económica de cada uno de los esposos, impidiendo la transmisión de riesgos entre los patrimonios de éstos. A su vez, aleja toda sospecha de interés económico de los consortes, manteniendo

delimitados los patrimonios de éstos.

De acuerdo a las disposiciones legales que regulan los regímenes económico-patrimoniales en el matrimonio, la separación de bienes al igual que cualquier otro régimen matrimonial, es una consecuencia legal y alternativa, forzosa e integrante de la institución jurídica del matrimonio.

Se puede decir que 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 distintos.

Si la separación es absoluta y se constituye desde la celebración 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.

Por el contrario, si la separación sobreviene a la sociedad conyugal, es decir, si surge 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 aquél momento, el de liquidación y disolución de la sociedad conyugal, efectuándose la división de los derechos y obligaciones que a cada cónyuge corresponderá durante la separación. Desde luego, sin causar perjuicio a terceros.

A consecuencia de la propiedad exclusiva sobre los bienes, el Artículo 212 del Código Civil dispone, que los frutos y acciones de dichos bienes serán exclusivos del dueño del bien respectivo.

Igualmente, serán también propios de cada uno de los cónyuges los

salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuvieran por servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria (Artículo 213 del Código Civil). Es decir, conforme al régimen de separación de bienes los ingresos que obtengan debido a la actividad que desempeñan, pertenecerán al cónyuge que los obtenga.

Igualmente, serán propios de cada cónyuge los bienes que en lo personal reciban por cualquier título, pero si los reciben en común por donación, herencia, legado, por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna, se da dentro de la misma separación una especie de copropiedad entre ellos, la cual será administrada por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro. Este último será considerado como un mandatario y como consecuencia de ello estará obligado a rendir cuentas de su gestión. Desde luego esta misma regla se aplicará con cualquier otro bien que por título diverso a los mencionados, adquieran los esposos en común.

En concordancia con la separación de bienes, se da igualmente la separación de las deudas. En principio, cada cónyuge responderá en forma exclusiva con su patrimonio por las deudas que haya contraído en forma personal. Pero cabe precisar, que si la causa que dio origen a las mismas fueron aprovechadas por ambos cónyuges, podrá el cónyuge que pague repetir proporcionalmente respecto al otro.

I.1.2. Sociedad Conyugal.

Si bien es cierto que la historia constituye un poderoso auxiliar en las investigaciones jurídicas, inútil me parece buscar el origen del régimen económico denominado por nuestra ley como sociedad conyugal, en los sistemas de derecho anteriores al romano, pues el objeto de este trabajo se

realiza en función de las disposiciones legales que constituyen nuestro derecho positivo, es decir al amparo de lo preceptuado en el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, publicado el 26 de mayo de 1928 y que entró en vigor a partir del 1º de octubre de 1932. Este ordenamiento legal implanta y regula la sociedad conyugal como un régimen convencional.

En efecto, solo nos concretaremos a mencionar, a manera de antecedente, que la creación de la sociedad conyugal, por lo que al respecto económico de la misma se refiere, reviste una especial importancia, en virtud de que constituye el marco legal que contiene regulados los principios que organiza económicamente la sociedad conyugal.

Por razón de la celebración del matrimonio se ha reconocido la necesidad de dotar a la familia de una propiedad destinada, como medio, al cumplimiento de sus especiales fines, dentro de los cuales resulta necesaria la organización de las relaciones patrimoniales entre cónyuges y de éstos con los hijos.

Por lo que respecta al régimen para los bienes de la sociedad conyugal y de los cónyuges y, por consiguiente a las relaciones patrimoniales entre éstos, nuestro derecho positivo determina que la sociedad conyugal nace o se crea al celebrarse el matrimonio o durante él y siempre ha de constituirse en capitulaciones matrimoniales, éstas deben constar en escritura pública cuando los esposos convengan hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida, y en este caso la alteración que se haga a las capitulaciones deberá también otorgarse en escritura pública, haciendo la respectiva anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones y en la inscripción del Registro de la

Propiedad. Si no se llenan estos requisitos, las alteraciones no producirán efecto contra tercero (Artículo 185 del Código Civil).

Desde luego, estas circunstancias se hacen notar por la importancia del enfoque que constituye la materia de este trabajo en función de la obligación solidaria en que se van involucrando los esposos que pactan la celebración de este régimen.

El Artículo 184 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal nos dice que:

"la sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante éste y podrán comprender, entre otros, los bienes de que sean dueños los otorgantes al formarla."

El maestro Sánchez Medal interpretando el precepto legal citado, al abordar el tema relativo al contrato de sociedad conyugal, la define en los siguientes términos: "la sociedad conyugal es el contrato por el que los consortes, al momento o después de celebrar su matrimonio, convienen en que cada uno de ellos conceda sobre determinados bienes de su propiedad al otro cónyuge una cierta participación en las utilidades de dichos bienes, pagadera a la terminación del mismo contrato".⁹

Por tanto, queda claro que la creación de la sociedad conyugal nace al momento de la celebración del matrimonio entre los cónyuges o durante la vigencia del mismo como consecuencia de una modificación a las capitulaciones que anteriormente se hayan convenido sobre el régimen de separación de bienes y si bien es cierto que la sociedad conyugal puede pactarse antes de la celebración del matrimonio, es precisamente hasta el

⁹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los Contratos Civiles, Ed. Porrúa, México, 1973, p. 309.

momento de la formalización de tal acto jurídico que surte efectos y se crea la sociedad conyugal, ya que tal régimen económico patrimonial tiene como premisa fundamental el matrimonio, sin el cual no ha lugar a la creación de la sociedad conyugal.

El sustento jurídico de lo anteriormente afirmado, se infiere de lo dispuesto en el Artículo 178 del Código Civil al disponer que:

"el matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal..."

Luego entonces, la creación de la sociedad conyugal se origina por virtud del convenio expreso de los cónyuges al momento de celebrar el matrimonio, con lo que se confirma fundadamente que el régimen de sociedad conyugal surge como consecuencia inherente de la celebración del matrimonio, previo pacto de los esposos al darle formalidad a tal acto.

Como nuestra sociedad conyugal se encuentra organizada con base a preceptos legales de códigos mexicanos del siglo pasado como son el de 1870 y 1884, cabe decir, que para comprender desde el punto de vista jurídico, el concepto de desarrollo del régimen económico de la sociedad conyugal dentro del matrimonio, es necesario efectuar el análisis y aplicación de las disposiciones legales que la regulan.

La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad (Artículo 183 del Código Civil).

Es decir, nuestro Código Civil denomina a la comunidad entre esposos sociedad conyugal y el artículo 183 dispone que se apliquen supletoriamente a ésta las disposiciones relativas a la sociedad civil.

Ahora bien, es necesario determinar si la "sociedad conyugal" es una especie de género o sociedad civil o si por el contrario, si se trata de contratos que no tienen de común más que el nombre. También para efectos de este tema debe compararse la comunidad conyugal con la asociación con la que puede presentar algunas semejanzas.

Por el contrato de sociedad civil dos o más personas se obligan a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial (Artículo 2688 del Código Civil).

Por el contrato de asociación varios individuos convienen en reunirse, de manera no enteramente transitoria, para realizar un fin que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, pero sí de realizaciones activistas (Artículo 2670 del Código Civil).

Al constituirse la sociedad conyugal los esposos se obligan implícitamente a combinar sus recursos y sus esfuerzos para la obtención de un fin común.

La ley distingue la asociación de la sociedad por los fines que persiguen y éstos serán los que nos sirvan de patrón para compararlas y marcar la diferencia de la sociedad conyugal.

El fin de la sociedad y el de la asociación debe ser lícito, posible y determinado. Las dos primeras cualidades en cuya necesidad coincide la

mayoría de los autores no interesan para los efectos de este trabajo, por lo que solo haré referencia a la última de esas cualidades: el fin debe ser determinado.

Dice Mantilla Molina que: "el carácter distintivo de todo negocio social es la existencia de un fin común, de aquí la necesidad de expresarlo especificándolo con suficiente precisión en el acto constitutivo"¹⁰. Este autor concibe como negocio social, tanto a las sociedades y asociaciones civiles, como a las mercantiles.

Rojina Villegas sostiene que: "por virtud del contrato de asociación se agrupan dos o más personas para la realización de un fin común, lícito, posible, determinado y de naturaleza no económica"¹¹. Respecto del fin de la sociedad civil no dice que deba ser determinado, pero no da ninguna razón para ello.

Es indudable que también el fin u objeto de la sociedad civil deba ser determinado. Esto se deduce:

- a) De la definición de la sociedad. El fin es el que hace que la sociedad civil se distinga de otros contratos afines, debiendo determinarse, por lo tanto, para saber si es preponderantemente económico y si no constituye una especulación comercial.
- b) Del Artículo 2693 del Código Civil que exige que en el contrato se exprese el objeto de la sociedad (fracción III).
- c) Del Artículo 26 del Código Civil que limita la capacidad de las personas morales a los actos necesarios para realizar su objeto.

¹⁰ MANTILLA MOLINA, R.L. Derecho Mercantil, Ed. Porrúa, México, 1946, p. 153.

Ahora bien, el fin determinado de la sociedad conyugal no está mencionado entre los requisitos que según el Artículo 189 del Código Civil deben contener las capitulaciones matrimoniales en que se establezca aquella. Estimamos que es natural que no se incluya porque se presume cuál debe ser ese fin.

Desde luego que el fin de la sociedad conyugal es satisfacer las necesidades de los cónyuges y de toda la familia. Sin embargo, con esto no podemos considerar que su fin sea determinado. El término *necesidades* está tomado en un sentido muy amplio, pues con él se da a entender, todo lo que puede necesitar y desear lícitamente un cónyuge para sí, para su consorte, para sus hijos. En suma, en vez de ser un fin son un sinnúmero de fines completamente indeterminados. Esta es pues, una importante diferencia entre la sociedad y la asociación por un lado y la sociedad conyugal por otra.

La sociedad conyugal en cuanto a su desarrollo no encaja ni tiene las mismas características de la sociedad y la asociación, ya que no busca un beneficio general, sino el beneficio del núcleo familiar. Esto desde luego no excluye la posibilidad de que el beneficio familiar redunde en beneficio general. Tampoco se puede clasificar el fin de la comunidad conyugal como económico, por no descansar ésta en la organización de una empresa económica. Sin tratar de dar un concepto exacto de empresa, analizando las definiciones que de ella dan los economistas y los mercantilistas, se puede decir que es una organización de los factores de la producción (naturaleza, trabajo, capital) y esto como es obvio falta en la sociedad conyugal. Sin embargo, podemos decir que así como la sociedad civil persigue su objeto mediante la organización de una empresa, la sociedad conyugal lo alcanza mediante la gestión unificada de un patrimonio, y esto no puede constituir una empresa.

¹¹ ROJINA VILLEGAS, R. Derecho Civil. Contratos., Ed Porrúa. Tomo I. México, 1944, pp. 449 y 450.

Al respecto cabe hacer notar que la sociedad civil presenta mayores semejanzas con la sociedad conyugal que cualquier otra figura jurídica. En primer lugar por su mismo nombre, ya que nuestra ley, siguiendo los códigos anteriores, llama a la comunidad de bienes entre esposos, sociedad conyugal.

La segunda y más importante semejanza proviene del artículo 183 del Código Civil del Distrito Federal que dispone que en todo lo no pactado por los esposos en las capitulaciones se aplicarán las disposiciones del contrato de sociedad. Ello ha motivado la discusión de, si la mancomunidad de bienes debe ser considerada como una sociedad, tema al cual nos referimos en forma somera, pues su comentario resulta necesario para comprender el desarrollo de dicha mancomunidad en el matrimonio y cuya conclusión da por descartada la equiparación de la sociedad civil con la sociedad conyugal, pues al no considerar a ésta como una persona moral distinta de la persona física de cada uno de los cónyuges, la conclusión necesaria es la de considerar que los titulares de los bienes comunes son los cónyuges, es decir la llamada sociedad conyugal por nuestro Código, es una comunidad.

Ahora bien, el desarrollo de la sociedad conyugal implica la integración de los bienes de ésta, adquisiciones, disposición de los bienes, uso y disfrute de los mismos, administración de la sociedad y deudas de que responde, por lo que los bienes que conforman y originan el desarrollo de la sociedad conyugal deben determinarse por la voluntad de los esposos, de acuerdo con el sistema de la opción obligatoria. Es decir, la sociedad conyugal para su desarrollo comprenderá todos los bienes muebles e inmuebles y sus productos que los esposos adquieran durante su vida matrimonial, incluyendo el producto de su trabajo, salvo pacto en contrario.

En la práctica -por lo menos en el Distrito Federal- los consortes al contraer matrimonio omiten especificar las capitulaciones matrimoniales que son las que rigen el desarrollo de la sociedad conyugal tal y como lo dispone el Artículo 183 del Código Civil; sin embargo, su omisión no quiere decir que implique limitación al desarrollo de la sociedad conyugal, pues de la interpretación que se ha hecho al respecto, es posible deducir que puede existir, mantenerse y desarrollarse la mancomunidad conyugal sin que los cónyuges hayan concertado capitulaciones matrimoniales, de la misma manera que pueden coexistir sociedad conyugal y capitulaciones matrimoniales específicas, sin que exista caudal social por ausencia absoluta de bienes.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sentado precedente jurisprudencial en tal sentido al declarar expresamente que "para que exista la sociedad conyugal no es necesario que se hayan celebrado capitulaciones matrimoniales, sino basta con la expresión de que el matrimonio se contrajo bajo el régimen de sociedad conyugal. La falta de capitulaciones matrimoniales no puede ser motivo para que se deje de cumplir la voluntad de las partes, ni para que se considere que el matrimonio deba regirse por las disposiciones relativas a la separación de bienes, lo que sería contrario al consentimiento expresado por las partes, quienes quedan obligadas, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conformes a la buena fe, al uso o a la ley" ¹².

Igualmente el desarrollo de la sociedad conyugal implica por parte de los cónyuges la realización de los actos de disposición de los bienes comunes que sean necesarios, pues esta es una de las características principales de la sociedad conyugal. Así está establecido en nuestra ley (Artículo 194 del Código Civil distrital).

¹² Jurisprudencia 358 (Sexta Epoca), p. 1068. Volumen 3a. Sala Cuarta Parte. Apéndice 1917-1975.

Así mismo ambos cónyuges para el desarrollo de la sociedad conyugal tienen el derecho de usar y disfrutar de los bienes comunes. En caso de la llamada comunidad universal de bienes el goce de los mismos se extiende aún a aquellos que no han entrado al patrimonio común, como los derechos de uso y habitación.

Un tema de importancia para el desarrollo de la sociedad conyugal es la administración de los bienes que la conforman.

El Código Civil en vigor no indica quién debe ser el administrador de los bienes conyugales a falta de designación; por tanto, los esposos en las capitulaciones deben manifestar quién será el administrador de la comunidad, especificando con claridad las facultades que se le conceden al respecto (Artículo 189 fracción III).

A falta de capitulaciones, se tendrá que recurrir a las reglas establecidas para el contrato de sociedad. En ese sentido, el Artículo 2719 del Código Civil para el Distrito Federal establece que ambos cónyuges tendrán derecho de llevar la dirección y manejo de los negocios comunes, tomando las decisiones de mutuo acuerdo.

En mi concepto la solución debe ser la aplicación analógica del artículo 168 del Código Civil para el Distrito Federal que dispone que el marido y la mujer arreglarán de común acuerdo todo lo relativo a la administración de los bienes de los hijos, si no se ponen de acuerdo deberán acudir al juez, quien procurará avenirlos y si no lo logra resolverá lo que proceda. Igualmente resulta aplicable el Artículo 194 del Código Civil que a la letra dice:

"El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente."

Los actos de administración de los bienes conyugales constituyen un factor fundamental en la integración y buen funcionamiento de la comunidad de bienes y para lograrlo, se requiere de una administración confiable y funcional, en la cual y atendiendo al principio de igualdad de los consortes, participen ambos en la elección del que debe administrar y en caso de desacuerdo corresponderá a la autoridad judicial decidir, atendiendo a lo que disponen los Artículos 168 y 194 del Código Civil en comento.

En resumen, la estabilidad y permanencia del matrimonio depende en gran parte de los actos de administración que se efectúen sobre la comunidad de los bienes. Actuación que deberá estar orientada en torno al principio "interés de la familia". De tal suerte que el administrador deberá gozar de todas las facultades necesarias para lograr los fines específicos inherentes al interés patrimonial de los cónyuges.

Al amparo de nuestras disposiciones legales en vigor que rigen el régimen económico patrimonial de la sociedad conyugal la modificación de éste es susceptible de presentarse en virtud de las diversas circunstancias que surgen dentro de la relación patrimonial de los cónyuges en interés del núcleo familiar.

En efecto, por mutuo consentimiento de los cónyuges, el régimen de sociedad puede ser variado en cuanto a su contenido y alcance, siempre que dicha modificación no sea efectuada en perjuicio de terceros.

Ya vimos que las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él y pueden comprender no solo los bienes de que sean dueños los esposos al momento de celebrar el pacto sino también los que adquieran con posterioridad (Artículo 180 del Código Civil para el Distrito Federal). De tal disposición legal se infiere un régimen de libertad y flexibilidad para el otorgamiento de las capitulaciones y su modificación durante el matrimonio.

Desde luego pueden existir o no capitulaciones matrimoniales y en su caso ya se comentó la forma en que nuestro máximo tribunal suple su omisión vía el criterio jurídico que al respecto se externó; sin embargo, para la comprensión del tema que nos trata es preciso hacer referencia a la disposición legal citada, ya que de la misma se infiere la posibilidad de las modificaciones que puedan surgir en la sociedad conyugal, pues si bien es cierto que el acuerdo de voluntades entre los futuros cónyuges en relación al régimen patrimonial al que ha de quedar sujeto su matrimonio, necesariamente ha de realizarse antes de la celebración del mismo, también es cierto que dicho acuerdo puede modificarse cuantas veces los esposos lo deseen, claro, previa autorización judicial. Es decir, deberán acudir ante el juez de lo familiar, en la vía de jurisdicción voluntaria, para modificar su acuerdo inicial, y la presencia, en su caso, de las personas cuyo consentimiento sea necesario, si se trata de cónyuges menores de edad, conforme lo dispone el segundo párrafo del Artículo 187 del Código Civil para el Distrito Federal.

En nuestra legislación civil en vigor (a diferencia del artículo 2114 del Código de 1870, igual al 1880 del Código de 1884, que expresa: "las

capitulaciones no pueden alterarse ni revocarse después de la celebración del matrimonio, sino por convenio expreso o por sentencia judicial”), no se contiene disposición legal similar, sin embargo, el principio de modificar la sociedad conyugal es plenamente válido según se desprende del Artículo 180 ya comentado, del 186 que dice: “en este caso, la alteración que se haga de las capitulaciones deberá también otorgarse en escritura pública, haciendo la respectiva anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones, y en la inscripción del Registro Público de la Propiedad. Sin llenar estos requisitos las alteraciones no producirán efecto contra tercero.”; 187 que dice “la sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio, si así lo convienen los cónyuges; pero si estos son menores de edad, deben intervenir tanto en la modificación, como en la disolución de la sociedad, prestando su consentimiento, las personas a que se refiere el artículo 148.” Esta misma regla se observará cuando la sociedad conyugal se modifique durante la menor edad de los consortes”; igualmente el artículo 209 nos dice “durante el matrimonio, la separación de bienes puede terminar o ser modificada, si así lo convienen los cónyuges. En todo caso, tratándose de menores de edad, deben intervenir, prestando su consentimiento las personas a que se refiere el artículo 148. Lo mismo se observará cuando las capitulaciones de separación **se modifiquen** durante la minoría de edad de los cónyuges.

Atendiendo al contenido e interpretación de las disposiciones legales del Código Civil en vigor, es susceptible de modificación la sociedad conyugal y podemos decir que la primera forma de modificación nace de la voluntad de los consortes. En este caso se requiere, para llevar a cabo las modificaciones a la sociedad, el consenso de ambos cónyuges o la previa autorización de quien deba suplir su consentimiento en caso de minoría de edad.

La segunda forma o causa de modificación de la sociedad conyugal resulta de la resolución judicial que a petición de alguno o ambos cónyuges (en

su caso), emita la autoridad jurisdiccional al resolver alguna situación de tal índole.

Resumiendo lo anterior, diremos que la elección del régimen económico patrimonial del matrimonio no es uno y definitivo sino que puede ser sustituido o modificado atendiendo a los intereses pecuniarios de los cónyuges. Así por ejemplo, en el caso de sociedad conyugal, la sociedad universal puede ser modificada a una de gananciales y muebles o simplemente a una de gananciales, como a la vez pueden realizarse modificaciones en dirección contraria a lo expuesto.

La sociedad conyugal es ineficaz cuando se produce su caducidad. Esto sucede cuando constituidas las capitulaciones se hace imposible la celebración del matrimonio (Artículo 1946 del Código Civil). En efecto, los pactos son válidos a partir de que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal la celebración del matrimonio o durante él. Por tanto, no puede decirse que ésta sea una manera de terminar la sociedad conyugal, pero sí cabe mencionarse como una de las formas en que tal régimen desaparece de la vida jurídica.

Es decir, la comunidad de bienes puede extinguirse por dos causas: por nulidad y por disolución del matrimonio. Y como éste es un presupuesto necesario para su eficacia, la falta de celebración del mismo deja sin efectos las capitulaciones.

El maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez da un concepto respecto a la disolución, que dice: "la situación de la sociedad que pierde su capacidad jurídica para el cumplimiento del fin para el que se creó y que solo subsiste para

la resolución de los vínculos establecidos por la sociedad con tercero, por aquella con los socios y por éstos entre sí".¹³

Diremos que la disolución es el rompimiento de los lazos jurídicos que estructuran la sociedad conyugal. Para algunos, es el fin de la existencia de la sociedad; para otros, el nacimiento de ésta, dependiendo del régimen económico matrimonial que se disuelva o extinga.

Tenemos entonces que las formas de extinción de la sociedad conyugal son: la disolución del matrimonio desde el punto de vista de un acto derivado de una causal de divorcio de las que prevé la ley (artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal o en su caso el previsto en forma voluntaria por el Artículo 272 del mismo ordenamiento), por la muerte de uno de los cónyuges o también por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente (artículo 197 del Código Civil en comento).

Igualmente, puede también extinguirse la comunidad de bienes durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges, cuando el socio administrador, por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consorte o disminuir considerablemente los bienes comunes; cuando éste, sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes perteneciente a la sociedad conyugal, a sus acreedores o porque el cónyuge administrador es declarado en quiebra o concurso y por cualquiera otra razón que se justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente (artículo 188 del Código Civil en comento).

¹³ RODRÍGUEZ y RODRÍGUEZ, Joaquín. Tratado de Sociedades Mercantiles, Ed. Porrúa, Tomo II, México, p. 443.

Respecto a la extinción de la sociedad conyugal durante el matrimonio por torpe administración o notoria negligencia del cónyuge administrador, nuestro máximo tribunal ha hecho notar:

"Sociedad Conyugal, Terminación de la.- El Legislador ha establecido como una de las causas de terminación de la sociedad conyugal, durante el matrimonio, la amenaza de ruina del consorcio o de disminución considerable de los bienes comunes, originadas estas consecuencias en la notoria negligencia del socio administrador o en su torpe administración, esto es, el precepto en estudio requiere dos situaciones:

- a) Que el socio administrador incurra en una negligencia, la que debe ser notoria, o bien en una torpe administración;
- b) Que alguna o ambas de estas hipótesis funden la presunción de la amenaza de disminuir considerablemente los bienes comunes o de arruinar al consorcio."¹⁴

La sociedad conyugal puede también terminar durante el matrimonio si así lo convienen los cónyuges (artículo 187 del Código Civil para el Distrito Federal).

La invalidez, cualquiera que sea su motivo, trae consigo el resquebrajamiento del régimen contraído. En consecuencia, tratándose de la sociedad conyugal, provoca la invalidez la presencia de vicios del consentimiento (Artículos 1794 y 1795 del Código Civil en comentario).

Retomando lo anterior diremos que siendo el matrimonio un presupuesto necesario de la sociedad conyugal, al producirse la disolución de éste, se da necesariamente la liquidación de la comunidad de bienes, ya sea por divorcio, nulidad del matrimonio o muerte de alguno de los cónyuges.

¹⁴ BUENDÍA OLMOS, María. Amparo Directo 5107/67., 10 de Junio de 1968, Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís López.

Si se demanda el divorcio, al pronunciarse la sentencia que lo declara, debe también declararse disuelta la comunidad conyugal y se procederá a su liquidación.

A la muerte de uno de los esposos se disuelve la comunidad. El cónyuge *superstite* continuará en la posesión y administración del fondo común con intervención del representante de la sucesión, mientras no se realice la partición (Artículo 205 del Código Civil para el Distrito Federal). El caudal hereditario del cónyuge muerto se formará con la parte que le corresponda en la comunidad y sus bienes propios. Una diferencia fundamental de la sociedad conyugal con el contrato de sociedad es precisamente la imposibilidad de que aquella continúe con los herederos del premuerto. A este caso de disolución se asimila el que se origina por la sentencia que declara la presunción de muerte del cónyuge ausente (artículo 197 del Código Civil en comento).

En fin, el tema de sociedad conyugal da lugar a innumerables disertaciones. Por tanto, concluyo diciendo que la liquidación de la comunidad de bienes puede ocurrir por voluntad de los cónyuges, por sentencia judicial o muerte de alguno de los cónyuges.

La disolución por voluntad de los cónyuges puede darse si se pacta la sociedad sujeta a término extintivo o a condición resolutoria o también si ambos de común acuerdo resuelven darla por terminada. En este, como en todos los casos, debe procederse a liquidar la sociedad en los términos que fija el Código Civil.

La comunidad puede terminar por voluntad de uno solo de los cónyuges por revocación, en virtud de que el artículo 192 considera que toda cesión de bienes se considera como donación y será por tanto revocable, pues el artículo 233 dispone que las donaciones entre consortes pueden ser revocadas

libremente y en todo tiempo y solo se confirman con la muerte del donante (artículo 232 del Código Civil).

La disolución de la sociedad por sentencia judicial procede cuando el cónyuge administrador, por su notoria negligencia o torpe administración de los bienes no dirige adecuadamente el patrimonio de la unión conyugal.

Por otra parte, cuando los terceros tengan créditos contra el cónyuge administrador y éste sea insolvente, puede concursarlo o declararlo en quiebra y una vez hecho esto obligar al otro cónyuge a pedir la disolución de la comunidad o sociedad conyugal, fundándose para ello en la fracción tercera del artículo 32 del Código de Procedimientos Civiles en vigor para el Distrito Federal, que faculta para obligar a una persona a intentar una acción cuando alguno tenga acción o excepción que dependa del ejercicio de la acción de otro.

Puede terminar también la sociedad conyugal a petición de uno de los cónyuges por falta de formalidades en las capitulaciones. En efecto, el Artículo 2691 del Código Civil de aplicación supletoria a la sociedad conyugal dispone que la falta de forma prescrita para el contrato de sociedad, produce el efecto de que los socios puedan pedir en cualquier tiempo la liquidación.

Por último, cabe citar que la muerte de alguno de los cónyuges da lugar a la disolución y liquidación de la comunidad de bienes.

I.1.3. Forma Mixta..

En efecto, legalmente es factible el régimen mixto en cuanto a los bienes matrimoniales y este surge cuando los cónyuges pactan el sistema de sociedad conyugal para ciertos bienes y el de separación para otros ; o bien esta forma

de régimen puede darse al inicio del vínculo matrimonial, siempre y cuando hubieren primeramente convenido los cónyuges un tipo de régimen, y con posterioridad lo cambiaren.

El Artículo 208 del Código Civil nos señala:

“La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos.”

Como se desprende de la interpretación a que alude el precepto legal transcrito, el régimen puede ser:

- a) De separación de los bienes que sean dueños los esposos al momento de celebrar el matrimonio (artículo 207 del Código Civil), circunstancia que constituye una especie de separación parcial;
- b) La separación de aquellos bienes que comprendan exclusivamente los que adquiera cada uno de los cónyuges con posterioridad a la celebración del matrimonio. Estos igualmente constituyen una separación parcial;
- c) Separación total, que desde luego se considera como la separación absoluta de los bienes que cada cónyuge adquirió antes y después de celebrado el matrimonio.

La separación parcial existe referida a ciertos bienes. Por ejemplo: puede darse el caso de que los cónyuges pacten entre sí a la celebración del matrimonio, que la separación de bienes se refiera al producto del trabajo, profesión, industria o comercio, efectos personales, etcétera, de cada cónyuge y en relación a la administración de otros bienes que existan en la sociedad

conyugal. También podría pactarse que la separación sea respecto a los bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio y la comunidad comprenda los bienes que sean dueños los esposos al formarla y los futuros que adquieran.

En los diferentes pactos que se adoptan en los regímenes de separación de bienes y de sociedad conyugal, surgen combinaciones a las cuales se denomina o conoce como el régimen mixto.

El maestro Sánchez Medal al abordar el tema de la sociedad conyugal comenta que "el Código Civil de 1928 no estableció en forma directa un régimen legal, sino que los cónyuges deben por fuerza elegir expresamente: o la sociedad conyugal o la separación de bienes y, además, pueden estructurar, mediante libres estipulaciones el alcance y los efectos del régimen matrimonial de bienes que hayan escogido y aún elegir un régimen mixto que combine los dos anteriores"¹⁵.

Los cónyuges con motivo de la celebración de su matrimonio, pueden darse a la tarea de proponer la formación de un patrimonio común con la totalidad de los bienes que a cada uno corresponda, con los frutos que estos bienes produzcan, con el producto de su trabajo, arte, profesión u oficio y en general con todo lo que cada uno obtenga en lo futuro, en este caso podríamos decir que se está en presencia de una sociedad conyugal de tipo universal. También si así lo desean, los cónyuges pueden aportar a la sociedad conyugal solo una parte de sus bienes, reservándose para sí la otra, excluyendo en la aportación los productos o los frutos que generen tales bienes.

Se tratará entonces de una sociedad conyugal parcial y ello da origen al régimen mixto de bienes en el matrimonio.

El régimen mixto de bienes se infiere tanto del artículo 208 como ya se comentó, como de las disposiciones contenidas en el artículo 189 del Código Civil. Este precepto legal regula los requisitos que deben contener las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal.

Dentro de tales requisitos cito, entre otros, por su importancia, los siguientes:

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

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

"La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de este producto al otro consorte y en que proporción" (fracción VI) ;

"La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecen exclusivamente al adquirente, o deben repartirse entre ellos y en que proporción" (fracción VIII) .

De la transcripción que se hace respecto de algunas de las fracciones contenidas en el Artículo 189 del Código Civil se infiere la existencia del régimen mixto de los pactos que los esposos celebran para constituir las

¹⁵ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op.cit., p. 309.

capitulaciones matrimoniales conforme a sus intereses; permitiendo con ello que los patrimonios de ambos y cada uno de los cónyuges queden perfectamente diferenciados, evitando de esta forma la indebida afectación de bienes conyugales.

I.2. La Problemática Derivada del Régimen de Sociedad Conyugal por Afectación Indebida.

Para el desarrollo de este punto e interpretando el contenido de lo dispuesto en el Artículo 188 fracción I del Código Civil, concluyo que en el régimen de sociedad conyugal se considera a los cónyuges como socios en lo económico, para constituir y tener un patrimonio. Este patrimonio se compone de bienes y derechos de toda clase que aportarán los contrayentes al constituirse el régimen o durante éste y que se conservan como propios por cada cónyuge, o de ambos en copropiedad, al no poderse transmitir a la sociedad conyugal, porque ésta no es sujeto de derechos y obligaciones. También serán de los cónyuges aquellos bienes que durante el matrimonio se adquieran por medios distintos a las utilidades generadas por el patrimonio social, como pueden ser los adquiridos por alguno de los cónyuges, por herencia, legado o donación. Además se compone del fondo social que se constituye con las utilidades y productos de los bienes y derechos aportados originalmente y con los adquiridos con las utilidades. Ambos cónyuges son copartícipes de los bienes y derechos que aportaron o recibieron individualmente durante su vida conyugal, es decir participan en el uso y disfrute de ellos, y en relación al fondo social hay comunidad entre ambos. Por aportarse bienes y derechos de los cónyuges a esta especial sociedad, estos bienes y derechos y el fondo social responden frente a terceros por las cargas y deudas sociales. De tal forma que los actos jurídicos celebrados por cada uno de los cónyuges con terceros, dan origen a una serie de consecuencias de tipo

legal que propicia en lo referente a la sociedad conyugal, la indebida afectación de sus bienes.

Generalmente, la indebida afectación de bienes de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal se deriva de créditos o actos jurídicos celebrados por alguno de los cónyuges con terceros, pues este tipo de régimen matrimonial además de regular los intereses económicos entre los cónyuges, también comprende las relaciones patrimoniales de estos con terceros, al establecer garantía para los terceros que en su caso contratan con los cónyuges.

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 reconocen la afectación histórica de los bienes comunes por la atracción que experimenta el poder marital. Si es la mujer hay que distinguir, pues, 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 puede obligar legalmente a la sociedad"¹⁶.

En relación a las deudas anteriores me permito afirmar que puede aceptarse como principio general que cada contrayente responde de las habidas, lo que concuerda con nuestra legislación.

¹⁶ PUIG PEÑA, Federico. Contribución al Estudio de los Regímenes Matrimoniales., En Revista de Derecho Privado, Tomo XXI, Enero-diciembre de 1947, p. 275.

Es frecuente que durante la vida normal de los miembros de una familia, estos satisfagan indistintamente las deudas u obligaciones que se van asumiendo durante la vida familiar. De tal manera que se da el caso de que la obligación personal de alguno de los cónyuges sea solventada con bienes del otro ; también acontece por lo general que una responsabilidad a cargo de la sociedad conyugal sea satisfecha con un bien privativo de alguno de los cónyuges; o por el contrario, que la sociedad conyugal satisfaga con su patrimonio alguna deuda individual de alguno de los consortes.

Estos actos pueden traer como consecuencia un desequilibrio patrimonial, pues la sociedad conyugal o alguno de ellos se verá afectado en su patrimonio en un momento determinado.

No resulta tan clara la solución en el caso de la sociedad conyugal. Hay que considerar que la sociedad conyugal no tiene personalidad jurídica, y por lo tanto, será difícil establecer la subrogación entre uno de los cónyuges y la sociedad conyugal. De ahí que resulte o se derive la indebida afectación de los bienes de la sociedad conyugal.

En cambio en el régimen de separación de bienes, opera la subrogación por ministerio de ley en los términos del Artículo 2058, fracción II del Código Civil, pues el cónyuge que paga por el otro tiene interés jurídico en el cumplimiento de la obligación en beneficio de la familia de la cual es parte.

No es tan clara la solución en el caso de la sociedad conyugal ya que esta no tiene personalidad jurídica y precisamente debido a la naturaleza jurídica de ésta surge frecuentemente la problemática derivada de una indebida afectación de bienes.

En efecto, en este régimen cada cónyuge tiene un derecho real sobre los bienes que integran la comunidad que se ejercerá al disolver 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, ya que no hay relación jurídica de deudor y acreedor, puesto que la sociedad conyugal no puede ser el deudor al no tener personalidad.

Es cierto que el patrimonio de una persona constituye la garantía general de sus acreedores. En otras palabras, la obligación impone al deudor no solo el deber de cumplir si no que compromete su responsabilidad patrimonial en el caso de que no ejecute espontáneamente la prestación, en el caso de la sociedad conyugal y debido a la naturaleza jurídica de ésta, generalmente motiva constantes controversias por la indebida afectación de bienes motivada por la exigencia de la acción derivada de una obligación contraída por alguno de los cónyuges.

Al respecto el Artículo 2964 del Código Civil dispone :

"El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables."

Por lo tanto, se concluye que cada uno de los cónyuges responde en lo personal del cumplimiento de las obligaciones que contrajo y para afectar los bienes que constituyen el patrimonio de la sociedad conyugal, considero como requisito indispensable que esta se constituya mediante las capitulaciones matrimoniales que deben constar en escritura pública, sin que esto implique desde luego en mi concepto que un tercero pueda afectar los bienes de la sociedad conyugal.

Respecto a la determinación de los bienes que se pueden considerar como afectables por terceros por el ejercicio de las acciones que tengan a su favor, existe el siguiente criterio jurídico:

"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 cuál 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."¹⁷

Por ello, al intentarse acciones en forma individual contra uno de los cónyuges, gravando bienes que formen parte del patrimonio de la sociedad conyugal, se da la indebida afectación y consecuentemente se generan litigios que de alguna forma pudieron evitarse si se cumpliera con el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales en la forma y términos que la ley impone y que en si constituirían la garantía de seguridad jurídica no solo para los esposos si no además para los terceros que de alguna manera contrataron con estos.

¹⁷ ALVARADO, Crispín. Amparo Directo 863/L., Agosto 19 de 1952, Unanimidad de 4 votos. 3ª Sala. Suplemento 1956, Seminario Judicial de la Federación, p. 473.

CAPÍTULO II

**SOLUCIÓN QUE SE PROPONE
PARA EVITAR DICHO PROBLEMA**

CAPÍTULO II

SOLUCIÓN QUE SE PROPONE PARA EVITAR DICHO PROBLEMA

Si la existencia de una masa común es la característica del régimen de sociedad conyugal, ello no significa que esa masa ha de comprender todos los bienes de los cónyuges ni que todos los intereses de estos han de quedar absorbidos en la comunidad.

Constituye rasgo esencial dentro del matrimonio y específicamente al tratarse el tema referente al régimen económico patrimonial de los cónyuges, que estos tengan intereses personales distintos que, en la mayoría de los casos en las relaciones matrimoniales, propicia dentro del régimen matrimonial la indebida afectación de los bienes conyugales; por lo que no sólo es conveniente sino saludable, el que desde el momento en que por voluntad de los esposos se origine la comunidad conyugal, se formalice o instrumente la mecánica jurídica que permita de alguna forma dar soluciones que tiendan a evitar dicho problema.

Generalmente, desde el momento en que por voluntad de los esposos nace la comunidad conyugal el interés personal de estos y más aún el de los terceros se ve afectado, pues el acreedor de alguno de los cónyuges puede ver disminuida la garantía de su crédito si algunos bienes de su deudor pasan a formar parte de un patrimonio común, que desde luego por la naturaleza misma de los fines de este tendrá sus propias deudas.

Por esto, la ley debe proteger a los terceros desde la iniciación de la comunidad.

El Código de 1928, que aún nos rige, contempla normas de protección para los terceros, aplicable al momento de constituirse la sociedad conyugal. En efecto, el Artículo 185 de dicho ordenamiento dispone que:

"Las capitulaciones matrimoniales en que se constituya la sociedad conyugal, constarán en escritura pública cuando los otorgantes pacten hacerse coparticipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida".

La existencia de una escritura pública le da una fecha auténtica a las capitulaciones y por tanto no podrá ser variada por los cónyuges.

Sin embargo, esta protección no es suficiente, porque a los terceros no solo les interesa saber que bienes forman el caudal común, sino también: cuál de los esposos administra y las facultades que tiene, de qué deudas responde la comunidad y en fin les importa conocer todo el contenido de las capitulaciones y desde luego esto sólo es posible mediante la publicidad que se les da a éstas a través de la inscripción correspondiente en el Registro Público de la Propiedad.

Al respecto, el Código Civil que a la fecha nos rige dispone en su artículo 3012:

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

Cualquiera de los cónyuges u otro interesado tienen derecho a pedir la rectificación del asiento respectivo, cuando alguno de esos bienes pertenezca a la sociedad conyugal y estén inscritos a nombre de uno sólo de aquellos.

En la práctica, y a pesar de existir disposición legal al respecto, por regla general que se ha hecho costumbre no se lleva a cabo dicha inscripción y desde luego tal inobservancia de origen y tiene su vicio en el momento en que el oficial del Registro Civil omite cumplir con lo que le ordena el Artículo 98 fracción V del Código Civil que a la letra dice:

"Al escrito al que se refiere el artículo anterior, se acompañará :

Fracción V.- El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio... No puede dejar de presentarse 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...".

En efecto, la disposición antes transcrita impone a los contrayentes la obligación de acompañar a su solicitud de matrimonio el convenio que los mismos deberán celebrar con relación a sus bienes, ya sean estos presentes o los que en el futuro adquieran durante el matrimonio. Para lo anterior, es indispensable la presentación de las capitulaciones matrimoniales en las cuales debe constar de una manera expresa, qué régimen patrimonial es el que adoptan, pudiendo ser el de separación de bienes, sociedad conyugal o bien la combinación de ambos regímenes, llamado este último régimen mixto, el cual se adopta por propia voluntad de los contrayentes.

Dentro de la sociedad mexicana generalmente es muy común que por falta de conocimiento de los contrayentes se omita la redacción del convenio a que se refiere la fracción V del Artículo 98 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal y, también es muy común de que a pesar de que la ley se lo ordena (Artículo 99 del Código Civil vigente en el Distrito Federal) el juez del Registro Civil subsane tal omisión. Circunstancia por la cual considero que al

Artículo 99 del Código Civil para el Distrito Federal se le debe agregar lo referente a la sanción a que se hará acreedor el juez del Registro Civil en caso de omitir la redacción del convenio, con los datos que al respecto los propios contrayentes le proporcionen.

En efecto, de cumplir el juez del Registro Civil con la obligación de redactar el convenio ante la falta de conocimiento de los contrayentes, se evitaría la serie de problemas que trae consigo tal omisión, de la cual es responsable directo el juez del Registro Civil quien por tener los conocimientos de la materia está obligado a subsanar tal irregularidad, sin embargo al no hacerlo así no solamente transgrede la obligación que la ley le impone si no que además resulta responsable de los daños y perjuicios que su negligencia ocasione a los contrayentes, independientemente de la nulidad de que adolece el matrimonio por no observar lo dispuesto en los Artículos 97, 98, 100, 102 y 103 en relación con el 235 fracción III del Código Civil vigente en el Distrito Federal.

Consecuentemente, tal omisión genera y da lugar a variados problemas que en sí se resumen, en la mayoría de los casos, en una indebida afectación sobre los bienes de los cónyuges; por lo que la solución que se propone para evitar tal problemática es la de establecer la obligatoriedad, sancionada con la nulidad relativa del acto jurídico que de origen al matrimonio, en caso de que los cónyuges omitieran acompañar a su solicitud de matrimonio el convenio que deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante éste, aunando a ello la responsabilidad oficial en que incurra el juez del Registro Civil por inobservancia del cumplimiento de tal requisito.

II.1. Interpretación correcta de los Derechos y Obligaciones de los Cónyuges ligados por Sociedad Conyugal.

Como el objeto de este trabajo se realiza en función de las disposiciones legales que regulan nuestro derecho positivo, es decir al amparo de lo preceptuado en el Código Civil del Distrito Federal que fue publicado el 26 de mayo de 1928 y con vigencia a partir del 1º de octubre del año de 1932, el desarrollo y la personal opinión respecto de lo que estimo correcta interpretación de los derechos y obligaciones de los cónyuges unidos por sociedad conyugal, lo efectuaré al amparo de tales disposiciones.

A manera de antecedente mencionaré que la creación de la sociedad conyugal, por lo que al aspecto económico de la misma se refiere, reviste una especial importancia, en virtud de que constituye el marco legal que regula los principios sobre los que descansa tal organización económica matrimonial.

Por razón de la celebración del matrimonio se ha reconocido la necesidad de dotar a la familia de una propiedad destinada, como medio, al cumplimiento de sus especiales fines, dentro de los cuales resulta necesaria la organización de las relaciones patrimoniales entre cónyuges y desde luego hijos de éstos.

Por lo que respecta al régimen para los bienes de la sociedad conyugal y de los cónyuges y, por consiguiente a las relaciones patrimoniales entre éstos, nuestro derecho positivo menciona que la sociedad conyugal nace o se crea al celebrarse el matrimonio o durante él y siempre ha de constituirse en capitulaciones matrimoniales, éstas deben constar en escritura pública cuando los esposos convengan hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes y como consecuencia los derechos y obligaciones que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida, y en este caso la alteración que se

haga a las capitulaciones deberá también otorgarse en escritura pública, haciendo la respectiva anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones y la inscripción en el Registro de la Propiedad. Si no se llenan estos requisitos, las alteraciones o modificaciones en su caso no producirán efecto contra tercero (artículo 185 del Código Civil vigente en el Distrito Federal).

Desde luego, estas circunstancias se hacen notar por la importancia del enfoque que constituye la materia de este trabajo en función de la obligación solidaria en que se van involucrando los esposos que pactan la celebración de este régimen.

Es importante hacer notar y dejar claramente establecido que para la interpretación correcta de los derechos y obligaciones de los cónyuges ligados por sociedad conyugal, en lo referente a las relaciones conyugales y familiares, encontramos en forma esencial deberes jurídicos que hacen referencia a lo íntimo, a lo personal y que no tienen un contenido económico, pero también se integran por obligaciones de contenido económico, y sus respectivos derechos. Así, esta relación jurídica familiar se integra por deberes, obligaciones y derechos, y como la relación es permanente, estas responsabilidades se viven en forma dinámica cuya intensidad puede favorecer la integración conyugal y familiar.

Como el estado jurídico familiar es permanente, resulta conveniente que los cónyuges, en su relación matrimonial, puedan regular y modificar esos deberes, derechos y obligaciones que surgieron del acto jurídico.

Es decir, el matrimonio como acto jurídico genera una relación jurídica. Esta se integra, fundamentalmente, por un conjunto de deberes jurídicos, conyugales y en forma complementaria por obligaciones necesarias para que

los consortes puedan vivir en común, de tal forma que por la naturaleza y características propias del acto matrimonial, no puede hablarse de derechos y obligaciones sin hacer referencia a los deberes que se derivan e interrelacionan entre los cónyuges.

Destaco lo complementario de las obligaciones porque las relaciones personales del matrimonio son fundamentales; de estas relaciones personales surgen las económicas que reconocen su fundamento en los deberes jurídicos conyugales. Puig Peña, en relación a esta materia califica como "efectos" lo siguiente: "podemos decir que los efectos personales del matrimonio de alcance recíproco, están constituidos por un complejo de deberes y facultades situados en la persona de cada uno de los cónyuges, desprendidos, por así decirlo inmediatamente de la naturaleza y esencia íntima de la institución son lazos de unión instalados en la misma pareja sin trascendencia exterior, y no se conciben sin el matrimonio ni tienen otro alcance que den realidad a los designios fundamentales del mismo."¹⁸ Se debe tomar en cuenta que estos deberes y obligaciones no son efectos del matrimonio, como se considera por varios autores, quienes al tratar sobre los efectos señalan estos deberes y obligaciones. Estimo que pertenecen al objeto del acto jurídico matrimonial el cual, a semejanza de los actos jurídicos en general, crea derechos y obligaciones; en el caso del matrimonio es la creación de deberes y obligaciones con sus correspondientes facultades y derechos.

Al respecto, Manuel F. Chávez Ascencio nos dice: "Desde antiguo, la doctrina viene estableciendo la distinción entre efectos personales que se derivan del matrimonio y efectos patrimoniales del mismo, respondiendo la misma a una diversidad fundamental e intrínseca que por naturaleza, tienen las relaciones situados en uno y otro plano. El marco de los efectos personales es

¹⁸ PUIG PEÑA. Tratado de Derecho Civil Español II, Derecho de Familia., Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1953, p. 217.

particularmente amplio, pues comprende multitud de consecuencias jurídicas extra patrimoniales que se derivan de la contracción válida de las nupcias”.¹⁹ La cita transcrita distingue los llamados “efectos personales” de los “efectos patrimoniales”, en relación a lo cual, cómo ya se dijo, se dividen en deberes jurídicos conyugales y obligaciones conyugales, respondiendo con ello a la existencia evidente del “deber jurídico familiar”.

Partiendo del hecho de que no son efectos del matrimonio, sino materia del objeto del acto jurídico, y tomando en consideración que en materia familiar el concepto matrimonio debe comprender, no solamente los bienes o derechos valuados económicamente o que lo puedan ser, sino también aquellos otros que tienen un contenido moral, afectivo, cultural o religioso de los consortes y familiares, se considera que el concepto patrimonio comprende todas las posibilidades económicas y no económicas, y que debe, a su vez, dividirse en los bienes o derechos que tienen contenido económico, compuesto por las obligaciones y derechos, y aquellos bienes que no tienen contenido económico, compuestos por deberes y facultades; así, al hacer referencia a los deberes jurídicos conyugales se entiende que estoy mencionando aquella relación entre consortes que no tienen contenido económico alguno, por lo contrario, al hablar de obligaciones, me refiero a aquellas que tienen un contenido económico, es decir, que pueden ser valorables pecuniariamente.

Sobre esta materia se debe hacer una distinción: en esta relación jurídica conyugal se comprenden sólo los asuntos conyugales comunes, pues los asuntos particulares de un cónyuge son de su competencia exclusiva.

Debemos tomar en cuenta que no todos los actos o situaciones que realicen como personas son conyugales. Siguen siendo personas como sujetos

¹⁹ CHÁVEZ ASCENSIO, Manuel. La Familia en el Derecho., Ed. Porrúa. México, 1984, Capítulo Décimo Segundo, p. 138.

de derechos y obligaciones, pero además, conviven como cónyuges y esto les hace tener una doble situación : una como personas sujetas del derecho en general y la otra como consortes sujetos a una relación jurídica conyugal. Así también, la igualdad del hombre y la mujer en nuestro derecho, que se conserva en el matrimonio dándose la igualdad conyugal.

Ya no hay potestad alguna del marido; ambos consortes "mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal efecto necesite el esposo del consentimiento de la esposa ni ésta de la autorización de aquél salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes" (artículo 172 del Código Civil para el Distrito Federal).

Es interesante observar que no obstante la igualdad conyugal y la plena capacidad de los consortes mayores de edad, el matrimonio produce ciertas consecuencias que los coloca en un estado de excepción. Entre otras, procede señalar: son inhábiles para ser testigos en pleitos de ellos; no están obligados a denunciarse y se les dispensa ser testigos contra el otro; no prescriben las acciones que contra el otro consorte se tuvieren; los servicios que se presten son gratuitos y; tienen derecho a los alimentos en la sucesión testamentaria y a la porción de un hijo en la legítima.

Esta igualdad conyugal, que significa también la libertad del marido y la mujer, tiene la limitación que ordena el artículo 169 del Código Civil en vigor que respeta la libertad de los cónyuges de desempeñar cualquier actividad "excepto las que dañen la moral de la familia o la estructura de esta". Es decir, el marido no puede intervenir en los asuntos particulares de la mujer, ni ésta en los del marido, ni pueden prohibirse las actividades que realicen, salvo cuando afecten a la familia en la moral o en su estructura.

Ahora bien, cuando en un asunto particular la mujer o el marido están en oposición a los intereses familiares, el otro cónyuge tiene derecho a oponerse a que se desempeñe la actividad. En caso de oposición el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente. Pero suponiendo también que la oposición no la hubo al principio si no que después se constató que la actividad dañaba a la familia, entonces, puede el consorte actuar, inclusive frente a terceros para dejar sin efecto las obligaciones derivadas de las actividades del otro que dañan a la familia.

Es así que debe estimarse que los deberes jurídicos conyugales son fundamentales en la relación jurídica conyugal, que es eminente una relación interpersonal con consecuencias legales. De estos deberes se originan las obligaciones conyugales.

Tomando como base la existencia del deber jurídico familiar dentro de los cuales se encuentran los deberes jurídicos conyugales, es de hacerse notar, que estos revisten determinadas características como son las de contenido económico que diferencian el deber jurídico de las obligaciones, pues el deber no tiene contenido económico. Son deberes conyugales típicos del derecho de familia que se diferencian de las obligaciones en general, e inclusive de las obligaciones familiares. A título de ejemplo, podemos señalar la fidelidad que es un deber conyugal y que no tiene, ni puede tener contenido económico.

Razón por la cual en el matrimonio como acto jurídico cuyo objeto es la creación-modificación, transmisión o extinción de los derechos y obligaciones, los deberes jurídicos reconocen como origen deberes morales, sociales y religiosos, que por considerarse de fundamental importancia para la convivencia social el derecho los asume, los integra a la norma jurídica, pasando a ser

deberes jurídicos, independientemente de continuar siendo deberes morales, sociales o religiosos.

En el derecho, un concepto ético sirve de base para la celebración del matrimonio ; no solo es un acto jurídico. En las relaciones de filiación tenemos datos morales que las regulan el principio descansa en la fidelidad de la mujer que permite presumir que los hijos habidos durante el matrimonio son del marido.

Como nota distintiva, debe asentarse que los deberes jurídicos no son coercibles, o son difícilmente exigibles. Esta característica diferencia los deberes de las obligaciones. Es decir, es sumamente difícil exigir un deber jurídico conyugal, pues aún cuando teóricamente pudiéramos imaginar la posibilidad de acudir a los tribunales para exigir, por ejemplo el cumplimiento del deber de fidelidad, en la práctica vemos la dificultad de lograr su cumplimiento. Algunos autores señalan que es posible exigir el cumplimiento de algunos deberes, como podría ser el deber de convivir conyugalmente en la misma casa, puede exigirse al cónyuge que se separó y de no lograrse se le podría privar de la pensión alimenticia o bien imponerle sanciones económicas ; sin embargo, estimo que es inmoral el aseguramiento del deber conyugal mediante penas o sanciones económicas.

A diferencia de las obligaciones en relación a las cuales encontramos siempre un acreedor, en los deberes jurídicos conyugales no le encontramos en el mismo sentido, ni con las mismas facultades que en las relaciones jurídicas de carácter económico. Evidente es que frente a cada responsable por un deber jurídico familiar se puede encontrar otra persona que tiene interés en que el deber se cumpla en su favor, y que puede y tiene la forma además de hacer presión para lograrlo. Sin embargo, esta presión es más de carácter moral o afectiva que coercitiva. Dentro de esta relación jurídica conyugal más que un

acreedor frente a su deudor, encontramos dos obligados o responsables a satisfacer el mismo deber en forma recíproca, tal como acontece en el matrimonio con la fidelidad. Un cónyuge es fiel al otro, y este al primero, en forma recíproca y en igualdad jurídica.

Es decir, la relación jurídica conyugal se da entre iguales. Los cónyuges son iguales en derecho. Están en la misma línea, no hay subordinación del uno al otro. En esta relación jurídica, consecuentemente, los deberes que la integran son recíprocos y complementarios.

En nuestra legislación esta reciprocidad esta consignada en el artículo 162 del Código Civil, al disponer que los cónyuges:

"están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente."

Es decir, la contribución de ambos a los fines del matrimonio nos indica que los deberes jurídicos y las obligaciones conyugales son recíprocos, toda vez que se hace referencia a los mismos fines que ambos consortes deben vivir y lograr por la naturaleza misma del acto jurídico que celebraron.

Aquí encontramos lo típico de la relación conyugal basada en los deberes jurídicos. En una relación jurídica patrimonial económica encontramos derechos y obligaciones cruzadas; es decir, una parte, como acreedor, exige a su deudor la obligación y, a su vez, el segundo exige la correspondiente obligación al primero. En cambio, en el deber jurídico no hay cruzamiento. Se trata de un deber frente a deber igual. Se trata de una relación de igualdad. El deber se exige en reciprocidad y complementariedad. Esto no significa que si un cónyuge no cumple faculta al otro para incumplir; todo lo contrario, ambos están obligados independientemente del cumplimiento individual. No se

descarta tampoco que cada consorte tiene la facultad correspondiente para exigir el cumplimiento del deber, que de no lograrse puede acarrear el divorcio como sanción.

La relación de deberes jurídicos conyugales lleva implícito los deberes morales que en el matrimonio encontramos. Al incorporarse al derecho positivo y considerárseles deberes jurídicos, no dejan de ser deberes morales; conservan la doble característica. No en todos los deberes conyugales se hace referencia en forma clara y precisa en la legislación. Algunos de ellos se descubren en las normas sancionadoras, como son las causales de divorcio, que llevan implícito un deber jurídico que es violado.

Así por ejemplo, la vida en común se refiere al deber de los cónyuges de vivir juntos en el domicilio conyugal, que hará posible el cumplimiento de los otros deberes. Se trata de un deber entre iguales, complementario y recíproco.

El deber de la vida en común es uno de los principales, dado que a través de él puede existir la posibilidad física y espiritual de cumplir los fines objetivos del matrimonio. Podemos decir que constituye una relación jurídica fundamental, de la cual dependen un conjunto de relaciones jurídicas. La vida en común implica la relación jurídica fundamental, porque si no se realiza no podrán cumplirse las relaciones jurídicas consecuencia del objeto del acto jurídico.

"Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales. Los Tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a

no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso” (Artículo 163 del Código Civil para el Distrito Federal)

Esta definición del domicilio conyugal reconoce su origen en diversas sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que han ido elaborando este concepto, que no se encontraba en el Código Civil. “Se entiende por domicilio conyugal, el lugar donde conviven los cónyuges y sus hijos disfrutando aquellos de la misma autoridad y consideraciones.”²⁰

Desde luego, el local debe contar con los elementos necesarios e indispensables para considerarlo como asiento de la familia, lo que se ha decidido también en diversas sentencias del alto tribunal, que agrega que no se puede considerar como tal vivir con alguno de los padres en concepto de “arrimados” o con parientes y amigos.

Por ello, se considera que el matrimonio es la plena convivencia de los cónyuges y el orden jurídico no se limita a imponer a estos el deber de convivencia plena, si no que reconoce sin más que los cónyuges se pertenecen uno al otro. De tal forma que, este deber no tiene un carácter absoluto, pues deben darse las condiciones necesarias para que pueda haber un domicilio común, que son las señaladas en nuestra legislación.

Otro deber que tenemos dentro del matrimonio y que constituye el origen y consecuencia de los derechos y obligaciones que del mismo se derivan, es el de cohabitación. Es un deber permanente entre iguales y por lo tanto, complementario que se exige por reciprocidad; desde luego, es intransmisible, irrenunciable e intransigible.

²⁰ AGUILAR MONTERO, Teófilo. Amparo Directo 2762/1972., Enero 21, 1972. Unanimidad de 4 votos. Ponente Mtro. Rafael Rojina Villegas, 3ª Sala, Séptima Epoca, Vol. 11, Cuarta Parte, p. 34. 3ª Sala, Boletín número 1, Semanario Judicial de la Federación, p. 61, 3ª Sala, Informe 1974, Segunda Parte, p. 34.

En el Código Civil en vigor para el Distrito Federal se hace referencia a la perpetuación de la especie en el artículo 147, que prohíbe toda condición contraria a ella, y también en el artículo 162 que consagra el derecho a la paternidad responsable.

Es decir, como consecuencia del objeto del acto jurídico derivado del matrimonio esta la parte de la relación sexual que caracteriza al mismo y no se encuentra en otra comunidad humana. El amor conyugal comprende, tanto el aspecto de la relación sexual como la relación espiritual, y para dar satisfacción a esta relación corporal, está el débito conyugal que un cónyuge debe al otro.

El incumplimiento al débito conyugal puede acarrear como sanción el divorcio, al configurarse una injuria grave. Pero se estima que no puede haber medida de apremio para el cumplimiento de tan íntimo deber, por lo que corresponde en este caso a la moral en las relaciones conyugales decidir y resolver.

Ahora bien, debemos tomar en consideración que no toda abstención del débito conyugal es en sí una injuria grave, pues en muchos casos influye una serie de elementos o circunstancias que impiden o limitan el cumplimiento de tal obligación como podría ser la referente a alguna enfermedad contagiosa que en su caso le permitiría al cónyuge no afectado abstenerse de cumplir con tal deber, inclusive con la autorización legal correspondiente.

Otro deber jurídico conyugal de importancia dentro del acto jurídico objeto del matrimonio es el referente al de la fidelidad que se origina precisamente con la celebración de este y comprende, no solo actos de no hacer relativos a abstenerse de relaciones genito-sexuales con persona distinta del cónyuge, si no en especial al cumplimiento de la promesa dada y al compromiso diario y permanente entre cónyuges. La fidelidad es un deber que

se da en circunstancias de igualdad y complementariedad y se exige como recíproco; igualmente es intransmisible, intransigible e irrenunciable.

Puede decirse que el derecho también comprende el aspecto estrictamente espiritual del problema ya que sanciona la violación del deber de fidelidad, que se traduce en aquellos actos que moralmente demuestran que un cónyuge no guarda al otro consideraciones debidas conforme a las buenas costumbres.

Otro deber conyugal de importancia dentro del matrimonio y del cual al igual que en los demás se originan las obligaciones conyugales es el referente al socorro y auxilio mutuo que se encuentran consignados en términos de lo dispuesto en los artículos 147 y 162 del Código Civil para el Distrito Federal que se refieren no sólo a situaciones de emergencia o aisladas, sino a todo momento y durante toda la vida del matrimonio.

No son similares los términos de ayuda y socorro mutuo, cada uno tiene su propia significación. Entiendo que la ayuda mutua hace referencia más bien al aspecto económico, lo relativo a los alimentos, administración de bienes, etc., y el socorro hace referencia a la asistencia recíproca en caso de enfermedad, auxilio espiritual que deben dispensarse los cónyuges, ayuda en la vejez, etcétera.

Debemos tomar en cuenta que en relación a la ayuda mutua, los alimentos no solo comprenden la comida, el vestido, la habitación, sino también la asistencia en caso de enfermedad, y "respecto a los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarles algún oficio, arte o profesión honestas adecuados a su sexo y circunstancias personales" (Artículo 308 del Código Civil en comento).

En lo referente al matrimonio, los Artículos 164 y 165 del Código Civil para el Distrito Federal previenen 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 en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse las cargas en la forma y proporción que acuerden para este efecto según sus posibilidades". Además los cónyuges y los hijos en materia de alimentos tendrán derecho preferente sobre los bienes de quienes tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia (Artículo 165 del Código Civil en comento). Es decir, la ley previene que ambos cónyuges deben contribuir económicamente, pero puede ser que sea solo el marido el que aporte lo necesario para el sostenimiento del hogar, lo que por ninguna razón coloca a la mujer en segundo término, puesto que "los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientemente de su aportación económica para el sostenimiento del hogar" (Artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal)

Es así que, al hablar de las obligaciones no podemos dejar de referirnos a los derechos, porque la relación jurídica se integra por derechos y obligaciones, con más claridad que en los deberes jurídicos, en los cuales, como se ha dicho, la relación se integra por deberes que son los mismos para los cónyuges porque están en plano de igualdad, y se exige por reciprocidad.

Haciendo referencia a la materia familiar, podría señalar que los derechos subjetivos son las distintas facultades que se originan por actos y hechos jurídicos patrimoniales económicos de carácter familiar que legalmente se encuentran protegidos por las normas en vigor para el cumplimiento de los fines del matrimonio. La obligación, consecuentemente, hace referencia también a la relación jurídica entre cónyuges, por virtud de la cual uno de ellos, llamado deudor, queda sujeto para con el otro, llamado acreedor, a una prestación de carácter patrimonial.

Hecha la diferencia entre deber jurídico y obligación, corresponde ahora determinar las diferencias que hay entre las obligaciones de naturaleza matrimonial y las obligaciones en general. Aunque en ambos campos se hace referencia a lo patrimonial-económico, podemos destacar algunas peculiaridades en los derechos y obligaciones matrimoniales.

En el derecho de familia se presenta un fenómeno distinto al que ocurre en el derecho patrimonial económico, pues aunque cuando en ambos por virtud del acto jurídico se crean derechos y obligaciones, en las instituciones familiares se toma en cuenta la voluntad humana para dar nacimiento al estado familiar, pero no necesariamente para determinar el alcance y naturaleza de los derechos, obligaciones y deberes que del mismo se derivan, toda vez que estos quedan exclusivamente definidos por la ley. Es decir, una pareja puede por un acto jurídico crear un estado jurídico familiar como lo es el matrimonio, pero los derechos, obligaciones y deberes que de dicho estado se derivan no dependen de su voluntad, si no de la ley, al establecer, por ejemplo, claramente cuales son las relaciones conyugales.

En cambio en el derecho patrimonial económico por virtud del acto jurídico, los particulares no solo originan una situación determinada, sino también regulan los diferentes derechos y obligaciones a los que libremente han dado nacimiento; solo la restricción relativa a la licitud y posibilidad jurídica, en el sentido que no deben violarse las disposiciones de orden público ni las buenas costumbres y que el objeto sea jurídicamente posible, constituye una limitación.

Lo dicho significa que la voluntad en materia conyugal está restringida, no por la ley sino por la naturaleza misma del matrimonio. El matrimonio como institución natural derivada de principios éticos y naturales tiene sus propios fines que marcan definitivamente a las obligaciones conyugales, y les dan una

característica diversa a las obligaciones patrimoniales económicas. Esto significa que los derechos y obligaciones patrimoniales surgen de cualquier acto del hombre, o hecho jurídico relacionado con el mismo. Mientras que los derechos y obligaciones familiares, y en ellas comprendidas las conyugales, surgen de la naturaleza orgánica del hombre. Es una relación necesaria para el hombre que deriva de una relación moral, pues no solo la moral influye en los deberes, si no también en las obligaciones familiares.

De tal forma podemos decir que, dentro de los principales derechos y obligaciones conyugales que derivan del matrimonio y también del concubinato, del parentesco y de la adopción se encuentran los alimentos, los cuales tienen un carácter de permanencia en el matrimonio por ser obligación conyugal darse alimentos. Son intransmisibles, irrenunciables, intransigibles e inembargables. Desde el punto de vista del obligado, termina con su muerte. En cuanto a la obligación son de dar y hacer, según se trate de dinero, cosas necesarias o educación, cuidado, etcétera.

Igualmente, el sostenimiento del hogar que comprende todo lo relativo a los derechos y obligaciones orientados a la constitución y mantenimiento del hogar en el domicilio conyugal, que comprende la casa familiar, incluyendo lo relativo al patrimonio de familia. Estos derechos y obligaciones nacen del matrimonio, "los cónyuges contribuirán al sostenimiento del hogar" (artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal) y vivirán juntos en el domicilio conyugal (artículo 163 del Código Civil en comento). Son de naturaleza pública, toda vez que la sociedad y el estado están interesados en la existencia del domicilio conyugal, el sostenimiento del hogar y del patrimonio de la familia. Podemos estimar que algunos son transmisibles por herencia, en el caso de la casa paterna y el patrimonio familiar, el que es inembargable e inalienable.

También se considera la sucesión, pues el cónyuge tiene derecho, en la sucesión testamentaria, a la pensión alimenticia y este derecho no es irrenunciable ni puede ser objeto de transacción (artículo 1372 del Código Civil para el Distrito Federal). Consecuentemente, el testador tiene la obligación de dejar alimentos al cónyuge superstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes (artículo 1368 fracción III del Código Civil en comento). En caso de faltar a esta obligación el testamento será inoficioso.

En la sucesión legítima, por ser cónyuge recibirá la misma porción de un hijo si carece de bienes, o si estos no igualan a la porción del hijo a la muerte del otro cónyuge (Artículo 1624 del Código Civil para el Distrito Federal). De la misma manera se contemplan los servicios personales. El artículo 216 del Código Civil en comento establece que:

"Ni el marido podrá cobrar a la mujer ni ésta a aquél retribución u honorario alguno por los servicios personales que le prestare, o por los consejos o asistencia que le diere."

Esta disposición está dentro del régimen matrimonial de bienes, en el capítulo de la separación de bienes. Por lo tanto, hace referencia al aspecto patrimonial económico y establece la obligación entre cónyuges de darse servicios personales así como asistencia y consejos en el área de sus bienes y derechos.

Aun cuando son gratuitas las gestiones, consejos y recomendaciones que se dieren, no deja de tener un contenido económico que involucre derechos y obligaciones entre ellos.

Para el desarrollo de este punto fue necesario hacer los comentarios antes referidos pues para el efecto de la correcta interpretación de los derechos

y obligaciones de los cónyuges fue pertinente llevar a cabo tales reflexiones ya que el matrimonio como acto jurídico genera una relación jurídica que por la característica específica del mismo, se integra, fundamentalmente, por un conjunto de deberes jurídicos conyugales y en forma complementaria por obligaciones necesarias para que los consortes puedan vivir en común. Esto último es lo que realmente constituye la materia del desarrollo del tema que trato.

En efecto, hay que distinguir que en el derecho de familia se presenta un fenómeno distinto al que ocurre en el derecho patrimonial económico, pues aún cuando en ambos por virtud del acto jurídico se crean derechos y obligaciones, en la institución familiar se toma en cuenta la voluntad humana para dar nacimiento al estado familiar, pero no necesariamente para determinar el alcance y naturaleza de los derechos, obligaciones y deberes que del mismo se deriva, toda vez que estos quedan exclusivamente definidos por ley. Es decir, una pareja puede por un acto jurídico crear un estado jurídico familiar como es el matrimonio, pero los derechos, obligaciones y deberes que de dicho estado se derivan, no dependen de su voluntad, sino de la ley. En el derecho económico patrimonial por virtud del acto jurídico, los particulares, no solo originan una situación determinada, sino que también regulan los diferentes derechos y obligaciones a los que libremente han dado nacimiento.

Por tanto, y con referencia al punto que nos trata, concluyo como ya se dijo anteriormente que la relación jurídica conyugal se da entre iguales; los cónyuges son iguales en el derecho; están en la misma línea, no hay subordinación del uno al otro. Y por ello los derechos y obligaciones de la pareja se infieren del propio acto que dio origen a tal relación y en ese sentido se debe dar la interpretación que corresponde.

II.2. Propuesta de Reformas a las Disposiciones Legales Conducentes.

En la práctica es muy común que se generen controversias con motivo de la indebida afectación de bienes adquiridos por los cónyuges a partir de la celebración de su matrimonio.

Tales controversias son motivadas primordialmente por la falta de regulación, precisión o inexistencia de disposiciones legales que permitan al juzgador resolver conforme a la letra de la ley.

En el caso de este tipo de conflictos por regla general la autoridad judicial ha recurrido para resolver las controversias planteadas a la interpretación de la ley conforme a los principios generales del derecho, de tal forma que no existe por parte de nuestro más alto tribunal la Suprema Corte de Justicia de la Nación un criterio definido respecto de bienes afectados propiedad de los cónyuges casados bajo el régimen económico patrimonial de sociedad conyugal. Y a ello obedece precisamente la gran diversidad de criterios que al respecto se dan con motivo de tales litigios.

Es de entenderse que debido a la gran complejidad de los procesos sociales, es imposible que el legislador, al elaborar la ley, pueda dar solución adecuada a todos los casos que ocurran en la vida práctica, menos aún a situaciones no previstas. Habrá otros casos en que el texto legal que se elabore sea insuficiente o incompleto.

Cuando no hay ley o es insuficiente, se dice que existe una laguna legal. Al amparo de nuestro derecho positivo esta laguna legal se ve de alguna manera cubierta o subsanada mediante la aplicación de los principios generales del derecho.

Los jueces al subsanar las lagunas legales deben hacerlo de acuerdo al derecho ya existente. Podrán formular conceptos jurídicos nuevos, distintos de las reglas generales, pero deben estar fundados en las reglas o principios de derecho, ya existentes.

No define el Código Civil lo que debe entenderse por principio general del Derecho. La Suprema Corte de Justicia de la Nación dice que:

"... Son principios generales del Derecho verdades jurídicas notorias, indiscutibles de carácter general, como su mismo nombre lo indica, elaboradas o seleccionadas por la ciencia del Derecho, de tal manera que el Juez pueda dar la solución que el mismo legislador hubiera pronunciado si hubiera estado presente, o habría establecido si hubiera previsto el caso : Siendo condición de los aludidos principios que no desamonzan o están en contradicción con el conjunto de normas legales cuyas lagunas u omisiones han de llenar".²¹

El fundamento legal que faculta a los jueces para resolver conforme a los principios generales del derecho tiene su antecedente en el artículo 14 último párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la misma forma en el artículo 19 en relación con el 18 del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

En efecto, el silencio, obscuridad o insuficiencia de la ley, no autorizan a los jueces o tribunales para dejar de resolver una controversia, nos dice el artículo 18 del citado ordenamiento y en ese mismo orden de ideas el artículo 19 ya comentado, refiere que, "las controversias judiciales del orden civil deberán resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica. A falta de ley se resolverán conforme a los principios generales del derecho".

²¹ Sentencia de 15 de marzo de 1938, Semanario Judicial de la Federación, Tomo IV, p. 2641.

Es por ello que se han dado una serie de criterios al resolver lo referente a la afectación de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, pues al no existir disposiciones legales que regulen en forma concreta y específica lo referente a la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales y consecuente registro y publicidad de estas, se propicia la confusión de derechos y por ello la indebida afectación de bienes dentro del régimen de sociedad conyugal. Dispone el artículo 183 del Código Civil que:

"La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones generales de la sociedad conyugal".

En la práctica vemos que los consortes rara vez capitulan detalladamente, como debieran, si no que sólo se limitan a señalar por su nombre el régimen deseado, a lo que nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, en aplicación al Artículo 1853 ha interpretado de la siguiente manera:

"Cuando se ha celebrado el matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal y faltan las capitulaciones matrimoniales, debe entenderse que aquella comprende todos los bienes muebles e inmuebles, con sus productos, adquiridos por cualquiera de los cónyuges, durante su vida matrimonial, incluyendo el producto de su trabajo, más no los bienes privativos o peculiares, que cada uno de ellos haya adquirido antes del matrimonio, si no únicamente los frutos de ellos, posteriormente al contrato matrimonial que celebraron".²²

Este criterio, por citar alguno de los tantos que existen, puede ser motivo de diferentes reflexiones desde un punto de vista muy particular y la única forma de evitar disertaciones al respecto es mediante las reformas que requieran las disposiciones legales conducentes.

²² JEAN MOLINA, Francisco R. Amparo Directo 3747/61, 10 de Junio de 1963, Unanimidad de 4 votos, Ponente Mariano Ramírez Vázquez.

Por tanto, no sólo resulta conveniente si no necesario que se reformen las disposiciones que regulan el aspecto económico matrimonial de los bienes que los cónyuges adquieran o aporten con motivo del matrimonio.

Dentro de las propuestas de reformas como ya comenté, resulta necesaria la obligatoriedad de las capitulaciones como requisito de validez del acto jurídico, así como la inscripción de estas en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio para los efectos de la publicidad de tal acto.

Desde luego tales reformas deberán enfocarse desde mi muy particular punto de vista, a los preceptos legales que regulan el matrimonio y el régimen económico matrimonial del mismo.

De tal forma, a manera de propuesta sugiero se precisen, modifiquen, adicionen o reformen las siguientes disposiciones legales.

De conformidad con el Código Civil en el Distrito Federal, estará a cargo de los jueces del Registro Civil autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas, entre otras, al matrimonio y estas en si constituyen los instrumentos en que se hace constar de manera auténtica los actos relativos al estado civil de las personas, de tal forma que quienes pretendan contraer matrimonio deben presentar un escrito al Juez del Registro Civil en el que se expresarán los datos a que se refiere el artículo 97 del Código Civil.

Igualmente, el artículo 98 nos dice que al escrito que se refiere el artículo antes citado se acompañarán:

"Fracción 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 ESE CONVENIO NI AUN 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 quede debidamente formulado.

Si de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.”

Es pues indispensable de acuerdo a lo dispuesto en el precepto legal antes transcrito, la presentación de las capitulaciones matrimoniales para que conste de una manera expresa, cual es el régimen patrimonial (separación de bienes, sociedad conyugal o concurrencia de ambos regímenes, llamado sistema mixto) que adopten por propia voluntad los propios contrayentes y aunque la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido el criterio de que para la existencia de la sociedad conyugal basta que los contrayentes declaren que celebran el matrimonio bajo ese régimen²³, para evitar controversias derivadas de criterios no definidos, propongo se adicione un artículo en el cual se imponga como requisito de validez del acto jurídico denominado matrimonio, la exhibición obligatoria del convenio que los pretendientes deberán acompañar a su solicitud de matrimonio, en relación con sus bienes presentes y los que adquieran durante el matrimonio, sancionado con la nulidad de tal acto en caso de no cumplir los contrayentes con dicho requisito.

²³ Amparo Directo 2135/71, 3ª Sala, 7ª Epoca. Volumen 43, Cuarta Parte. p. 70.

Igualmente, deberá adicionarse un precepto que imponga al Juez del Registro Civil la obligación de la asesoría y en su caso la redacción de dicho convenio, con la correspondiente sanción inclusive de la destitución de su cargo en caso de incumplimiento a lo ordenado.

La ley prevé varias posibilidades dentro de las cuales la voluntad de los cónyuges puede manejarse libremente para ajustar las estructuras de la sociedad conyugal adaptándola a sus intereses y de ello existe disposición legal expresa en el artículo 189 del Código Civil que a la letra dice:

"Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener :

- I. La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;
- II. La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad;
- III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas, o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;
- IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;
- V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes, o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge;
- VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que le ejecutó, o si debe dar

- participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;
- VII. La declaración acerca de que si ambos cónyuges o solo uno de ellos administrará la sociedad, expresándose con claridad las facultades que en su caso se concedan;
 - VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;
 - IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna; y
 - X. Las bases para liquidar la sociedad."

Desde luego, en la práctica tales requisitos difícilmente se cumplen primeramente por lo complejo de la redacción del convenio que contenga las capitulaciones matrimoniales de acuerdo a lo que dispone el precepto legal citado, pues la observancia y cumplimiento de los términos del mismo requiere de conocimientos en la materia y sólo es posible suplir esa deficiencia con la participación de alguien con conocimientos al respecto, circunstancias que se ven limitadas por la propia legislación que nos rige.

En efecto, los actos relativos al estado civil de las personas, concretamente en lo referente al matrimonio se regulan por la institución del poder público denominada Registro Civil, misma que tiene a su cargo hacer constar los hechos y los actos del estado civil mediante la intervención de funcionarios investidos de fe pública llamados "jueces del Registro Civil". Se trata de una función propia del estado, una función pública que desde luego no siempre estuvo a su cargo ya que en un principio este tipo de actos se regulaban por la iglesia.

Ahora bien, nuestro actual Código Civil dispone que los jueces del Registro Civil asienten en formas especiales que se denominarán formas del Registro Civil, las actas que contengan los actos referentes al estado civil de las personas (artículo 36). Realmente las actas del Registro Civil no son otra cosa más que aquellos instrumentos en los que se hace constar de manera auténtica los actos relativos al estado civil de las personas que de acuerdo a nuestro derechos vigente deben asentarse, necesariamente en las "formas del Registro Civil", dando fe de ello el Juez del Registro Civil.

Ahora bien, la denominación "Registro Civil" además de significar a la institución encargada de hacer constar, mediante la intervención de funcionarios investidos de fe pública, los actos del estado civil de las personas, se aplica al conjunto de actas que se extiendan en las "Formas del Registro Civil".

Es decir, por un lado al celebrar el matrimonio se impone la obligación de presentar el convenio que contenga las capitulaciones matrimoniales en términos de los requisitos que exige el artículo 189 y por otro lado se autoriza el uso de actas o formatos denominados "Formas del Registro Civil" las cuales no satisfacen los requisitos que exige el Artículo 189 del Código Civil.

La realidad es que en casi todos los casos de matrimonio el juez del Registro Civil sólo se limita a recabar la firma de los contrayentes al calce de una forma o machote impreso, donde de manera incompleta y sólo para pretender revestir de legalidad el acto se asienta el régimen adoptado por los contrayentes.

Ahora bien, en ese machote o forma impresa que el propio Código Civil autoriza (artículos 36, 37, 39 y 41 del Código Civil para el Distrito Federal) no reúne los requisitos a que alude el artículo 189 del Código Civil en comento. Desde luego, esta imprecisión o deficiencia legislativa ha dado origen a

frecuentes controversias cuando un tercero que contrató con alguno de los contrayentes pretende exigir el cumplimiento de su obligación a través de la vía judicial, afectando en forma indebida por la falta de capitulaciones matrimoniales, bienes de los cónyuges, dándose el caso muy común de que inclusive se llegue a afectar el porcentaje que por concepto de sociedad conyugal le corresponda a alguno de los cónyuges en caso de estar casados bajo este régimen.

Para evitar este tipo de controversias, interpretación y exposición de criterios por parte de nuestras autoridades judiciales, es mediante las reformas a los preceptos que regulan la manera de constituir el régimen patrimonial de los cónyuges a través de las capitulaciones, imponiendo como requisito de validez del matrimonio, el convenio relativo a las capitulaciones matrimoniales con los requisitos que exige el artículo 189 del Código Civil para el Distrito Federal, la obligatoriedad de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, para lo cual se requiere la creación de una subdirección registral en la que conste la inscripción de las capitulaciones matrimoniales.

Por otro lado, el artículo 183 del Código Civil en comento dispone que la sociedad conyugal se registrará por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. La falta de normas supletorias creadas precisamente para la comunidad conyugal representa el mayor defecto de nuestro Código vigente, pues las normas del contrato de sociedad no responden exactamente a la estructura de la sociedad conyugal.

Urge, por tanto, una reforma del Código creando esas normas supletorias que puedan aplicarse en las diversas hipótesis, según los esposos hayan escogido una comunidad universal, o más o menos limitada a cierta categoría de bienes.

Por ello, sugiero que el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales constituye un requisito de validez del matrimonio y no una mera facultad de los cónyuges, pues las circunstancias que influyen entre los contrayentes al celebrar matrimonio no siempre siguen una constante estable sino que en la mayoría de los casos cambia y desde el punto de vista sociológico es determinante la reglamentación que se establezca para regular el régimen patrimonial de los contrayentes.

En efecto, si las capitulaciones matrimoniales vienen a constituir el instrumento patrimonial de la familia y la ley impone la obligación de exhibir el convenio que los contrayentes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y los que adquieran durante el matrimonio, sin que sea pretexto para dejar de presentar tal convenio el hecho de que los pretendientes carecen de bienes ya que en ese caso el convenio quedará condicionado y comprenderá los que adquieran durante el matrimonio.

Nuestro Código Civil en vigor para el Distrito Federal dispone en el artículo 99 lo siguiente:

"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 le suministren".

Por otro lado, y en relación con el precepto legal antes transcrito, dicho ordenamiento legal en su artículo 235 fracción III a la letra dice:

"Son causas de nulidad de un matrimonio :
Fracción III.- Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los Artículos 97, 98, 100, 102 y 103."

Luego entonces, por el hecho de que los contrayentes sean omisos en exhibir el convenio a que se refiere el artículo 98 fracción V del ordenamiento legal citado, implícitamente trae como consecuencia la nulidad del acto jurídico denominado matrimonio pues expresamente la ley prevé que sea causa de nulidad el no exhibir el convenio que los cónyuges deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y los que adquieran durante el matrimonio. Pero este se presenta solo en el caso de existir la capitulación consistente en la elección específica del régimen patrimonial.

Ahora bien, tal convenio es lo que legalmente se conoce con el nombre de capitulaciones matrimoniales y por ello para el caso de la sociedad conyugal estas deberán comprender todos y cada uno de los requisitos a que se refiere el Artículo 189 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, requisitos que de cumplirse evitarían el cúmulo de procedimientos de controversias judiciales que se dan con ocasión de la indebida afectación de bienes pertenecientes a los cónyuges.

Sin embargo, aunque la ley establece como causa de nulidad el hecho de no exhibir el convenio que los cónyuges están obligados a celebrar respecto de sus bienes y tal circunstancia implica un tecnicismo legal desde mi punto de vista que se podría invocar dentro de algún procedimiento similar al tema que nos trata para evitar la indebida afectación, en la práctica que yo sepa o tenga conocimiento no se ha utilizado como tecnicismo legal para evitar una indebida afectación de bienes el argumento que en vía de excepción o acción podría ejercitarse para obtener la nulidad del matrimonio en base a el hecho de no haber exhibido el convenio que los cónyuges están obligados a redactar a la celebración del matrimonio.

En fin, lo externado no es más que una expresión meramente personal que bien podría resultar aplicable en algún caso específico.

Fuera de lo anterior y con la sola convicción de que imponiendo la característica de coacción al supuesto factico previsto en el artículo 99 ya transcrito como propuesta que complementaría la obligación impuesta al juez del Registro Civil de redactar el convenio en caso de que los pretendientes por falta de conocimiento no pudieron redactarlo, sugiero un artículo adicional en el cual se imponga al juez del Registro Civil en vía de sanción no solo la destitución de su cargo en caso de que sea omiso en la redacción del convenio, sino que además se le sujete al pago de los daños y perjuicios que tal omisión pudiere ocasionar a los contrayentes en caso de que sean afectados en los bienes de su propiedad.

Tal propuesta pudiera a simple vista constituir una sugerencia sin relevancia pero si se analiza esto en su conjunto y desde el enfoque o requisitos que deben contener las capitulaciones matrimoniales conforme a lo dispuesto por el artículo 189 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal llegaremos a la conclusión de que el convenio contendrá previstas todas aquellas circunstancias que conlleven a evitar no solo la indebida afectación de bienes si no a determinar qué bienes muebles como sería el menaje o mobiliario y equipo, objetos de valor moral, prendas personales, etcétera, forman parte o no de la sociedad conyugal y de igual manera se determinaría quién de los cónyuges debe ser el administrador de los bienes de la sociedad y las facultades que se le atribuyen para que de esta forma se evite una indebida disposición de los bienes y en ese mismo sentido quedaría claramente establecido si los bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente o si deben repartirse entre ellos y en que proporción.

Otra de las circunstancias, que podría quedar claramente establecida mediante la elaboración de las capitulaciones, es la referente a que el cónyuge

que dedicó la mayor parte de su vida a la atención y cuidado de la familia tenga derecho a alguna compensación en caso de disolución del vínculo matrimonial, pues es muy común que en nuestra sociedad por regla general la mujer se dedica a las labores del hogar y después de los pasos de los años y de haber dedicado lo mejor de su vida a su familia, por una simple desavenencia o cambio de actitud de su pareja, se llega a romper con el vínculo matrimonial mediante el procedimiento respectivo sin posibilidad a estas alturas de tener las mismas oportunidades para lograr labrar un mejor porvenir. De ahí la importancia de imponer como requisito de validez del matrimonio el convenio que contenga las capitulaciones matrimoniales, pues solamente a través de esta disposición formal se podrán suplir varias deficiencias, evitar injusticias y prever inconvenientes que afectan no solamente la estabilidad económica del matrimonio sino la emocional que conlleva por regla general al rompimiento del vínculo matrimonial y demás consecuencias inherentes.

CAPÍTULO III

DEMOSTRACIÓN DE LA PROCEDENCIA DE DICHA REFORMA

CAPÍTULO III

DEMOSTRACIÓN DE LA PROCEDENCIA DE DICHA REFORMA

Considero que la sola manifestación hecha en la solicitud de matrimonio respectiva, de que no existen bienes entre los cónyuges, y que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, sujetándose los que hubieran a ese mismo régimen, no pueda constituir propiamente las capitulaciones matrimoniales a que se refiere el artículo 189 del Código Civil para el Distrito Federal, pero además estimo que las capitulaciones constituidas en esos términos son la principal causa que da origen a un sinnúmero de controversias. Generalmente motivadas por una indebida afectación de bienes conyugales, de tal forma que resulta necesario el que se implante como requisito de validez del matrimonio, la celebración de las capitulaciones matrimoniales, su formalización en escritura pública e inscripción en el Registro Público de la Propiedad, pues aun cuando el artículo 185 del Código Civil en comento establece que: “las capitulaciones matrimoniales en que se constituya la sociedad conyugal, constarán en escritura pública”, en la práctica tal formalidad no se cumple.

La obligación de consignar las capitulaciones en escritura pública no debe entenderse únicamente para el caso de que los esposos pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes inmuebles en el momento de constituirse la sociedad, porque la razón que tuvo en cuenta el legislador para exigir tal formalidad es también valedera para el caso de que la adquisición de esos bienes sobrevenga durante la vigencia de la misma sociedad o del matrimonio, y tan es cierto lo anterior que el Artículo 185 no distingue ambas situaciones, por lo que debe entenderse que comprende tanto el caso en que el

pacto se refiere a la aportación inmediata de bienes inmuebles, como en el caso en que tal aportación es una mera posibilidad proyectada hacia el futuro.

En cuanto al requisito del registro, cabe decir que aun cuando el artículo 186 del Código Civil para el Distrito Federal solo exige la inscripción de las modificaciones introducidas en las capitulaciones matrimoniales que deban constar en escritura pública, debe entenderse que de acuerdo con la regla general consignada en el artículo 3042, fracción I del mismo ordenamiento, no solo deberá inscribirse en el Registro la citada estipulación, sino también la constitutiva de la sociedad, pues sin este requisito no será oponible a terceros, ni surtirán efectos las modificaciones que se hagan. De manera que toda constitución de una sociedad conyugal o modificación de la misma que comprenda la aportación efectiva de bienes inmuebles o la posibilidad de adquirirlos en lo futuro, cualquiera que sea su valor, deberá inscribirse en el Registro Público de la Propiedad para que surta efectos contra tercero.

La fracción I del artículo 3042 del Código Civil para el Distrito Federal, establece:

“Se inscribirán en el Registro Público :

Fracción I.- Los títulos por los cuales se cree, declare, reconozca, adquiera, transmita, modifique, limite, grave o extinga el dominio, posesión originaria y los demás derechos reales sobre inmuebles”.

La regla general consignada en este precepto, obliga a inscribir en el Registro Público de la Propiedad. De lo contrario las capitulaciones por ser documentos registrables y por el hecho de su omisión en el Registro, no producirán efectos en perjuicio de tercero (Artículo 3007 del Código Civil en comentario), de tal forma que toda constitución de una sociedad conyugal o modificación de la misma, que comprenda bienes inmuebles, independientemente del valor de estos, debe inscribirse en el Registro de la

Propiedad, para los efectos a que alude el Artículo 2964 del Código Civil, que a la letra dice:

"El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables."

Este precepto enuncia el principio que establece que el patrimonio de una persona es la garantía general de sus acreedores, en otras palabras, la obligación impone al deudor no sólo el deber de cumplir sino que compromete su responsabilidad patrimonial en el caso de que no ejecute espontáneamente la prestación.

Los casos de excepción son aquellos en que por la naturaleza de la obligación o por disposición de la ley no puede el acreedor hacerse pago con los bienes del deudor. El artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal señala cuales bienes no son susceptibles de embargo al disponer:

- I. Los bienes que constituyen el patrimonio de la familia, desde su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, en los términos establecidos por el Código Civil.
- II. El lecho cotidiano, los vestidos y los muebles del uso ordinario del deudor, de su cónyuge o de sus hijos no siendo de lujo, a juicio del juez;
- III. Los instrumentos, aparatos y útiles necesarios para el arte u oficio a que el deudor esté dedicado;
- IV. La maquinaria, instrumentos y animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fueren necesarios para el servicio de la finca a

que estén designados, a juicio del juez, a cuyo efecto oirá el informe de un perito nombrado por él;

V. Los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejerzan o se dediquen al estudio de profesiones liberales;

VI. Las armas y caballos que los militares en servicio activo usen, indispensables para éste, conforme a las leyes relativas;

VII. Los efectos, maquinaria e instrumentos propios para el fomento y giro de las negociaciones mercantiles o industriales, en cuanto fueren necesarios para su servicio y movimiento, a juicio del juez, a cuyo efecto oirá el dictamen de un perito nombrado por él, pero podrán ser intervenidos juntamente con la negociación a que estén destinados;

VIII. Las mieses antes de ser cosechadas, pero no los derechos sobre las siembras;

IX. El derecho de usufructo, pero no los frutos de éste;

X. Los derechos de uso y habitación;

XI. Las servidumbres a no ser que se embargue el fundo a cuyo favor estén constituidas, excepto la de aguas, que es embargable independientemente; Código Civil, Artículo 2898, Frac. III.

XII. La renta vitalicia, en los términos establecidos en los Artículos 2785 y 2787 del Código Civil;

XIII. Los sueldos y el salario de los trabajadores, en los términos que establece la Ley Federal del Trabajo; siempre que no se trate de deudas alimenticias o responsabilidad proveniente del delito;

XIV. Las asignaciones de los pensionistas del erario;

XV. Los ejidos de los pueblos y la parcela individual que en su fraccionamiento haya correspondido a cada ejidatario."

Por lo tanto, dicha relación de bienes no forman parte de la garantía con que cuentan los acreedores. De ahí la importancia de que las capitulaciones matrimoniales en que se constituye la sociedad conyugal, consten en escritura pública, pues sólo a través de este instrumento los cónyuges determinarán con precisión cuales bienes corresponden a la sociedad conyugal y como consecuencia de ello quedan claramente determinados con las excepciones que marca la ley, aquellos bienes que podrán ser objeto de afectación en cumplimiento de obligaciones contraídas por los consortes.

Un argumento más que confirma la necesidad de que las capitulaciones matrimoniales, consten en escritura pública, se deriva del propio artículo 183 que dispone que "la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad, "por lo que al analizar en concordancia con dicho precepto el Artículo 2690 del Código Civil en comentario, encontramos que tal disposición ordena, que "el contrato de sociedad debe constar por escrito ; pero se hará constar en escritura pública, cuando algún socio transfiera a la sociedad bienes cuya enajenación debe hacerse constar en escritura pública." Luego entonces si la sociedad conyugal y consecuentemente las capitulaciones que debe otorgarse al celebrarse este, comprende la posibilidad de adquisición de bienes futuros, consecuentemente dichas capitulaciones no sólo deben de constar en escritura pública sino que además deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, de ahí que el régimen económico matrimonial de sociedad conyugal debe instrumentarse forzosamente con las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, conforme a lo dispuesto por el Artículo 189 del Código Civil e inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, pues de lo contrario debemos entender que

todos los bienes y derechos que no se incluyan en las capitulaciones matrimoniales pertenecen en propiedad a cada uno de los consortes y por tanto la afectación de bienes conyugales sólo procederá en contra del cónyuge obligado, no así y contra el otro, cuando no se hayan otorgado tales capitulaciones y sólo conste la simple manifestación de que los cónyuges se casaron bajo el régimen de sociedad conyugal.

En efecto, en lo personal considero que la sociedad conyugal no se forma con la sola expresión de voluntad de los consortes para constituir la, puesto que su nacimiento a la vida jurídica como convención y su funcionamiento mismo, están expuestas a la observancia de las exigencias legales.

En efecto, el Artículo 179 del Código Civil del Distrito Federal, establece:

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

La exigencia de un pacto expreso en que se indica que el régimen a que estarán sometidos los bienes durante el matrimonio y su forma de administración, como medio de constituir la sociedad conyugal, se reitera en el Código Civil para el Distrito Federal cuando impone al juez del Registro Civil el deber de tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado (artículo 98 fracción V del Código Civil), y cuando exige que las propias capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, si los cónyuges convienen en hacerse copartícipes o transmitirse la propiedad, si la escritura es requisito para que la traslación sea válida.

Además, el Código Civil prevé la serie de requisitos substanciales que deberán contener las capitulaciones matrimoniales y consigna la nulidad de aquellas cláusulas opuestas a esos requisitos.

Es indudable, entonces, que nuestra ley subordina la existencia y nacimiento de la sociedad conyugal a la celebración de capitulaciones matrimoniales que satisfagan los requisitos correspondientes, y que entonces, la sola manifestación de los cónyuges de celebrar el matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, no equivale al pacto que la ley define como capitulaciones matrimoniales, esencialmente porque dicha manifestación no satisface la serie de requisitos substanciales que integran las capitulaciones.

Si en un caso se acredita que los cónyuges formularon su solicitud para contraer matrimonio, expresando que adoptaban el régimen de sociedad conyugal, y que no formularon capitulaciones matrimoniales antes de celebrar el matrimonio o durante él, por lo tanto, debe estimarse que en el matrimonio no ha tenido validez la sociedad conyugal por carecer de la formalidad que la ley le exige.

Cuando la ley exige determinada forma para un contrato, mientras que este no reviste esa forma **NO SERA VALIDO** (Artículo 1833 del Código Civil para el Distrito Federal).

La falta de formalidad prevista por la ley, produce la nulidad relativa del acto, en términos de lo que dispone el artículo 2228 del Código Civil vigente en el Distrito Federal que a la letra dice:

"La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo."

De la misma forma nuestro Código Civil vigente dispone en su Artículo 103 Bis lo siguiente:

“La celebración conjunta de matrimonios no exime al juez del cumplimiento estricto DE LAS SOLEMNIDADES a que se refieren los artículos anteriores.”

Ahora bien el Artículo 103 del citado ordenamiento legal dispone que en el acta de matrimonio se deberá hacer constar la manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o la separación de bienes. Por lo que se concluye que las capitulaciones matrimoniales otorgadas con motivo del régimen de sociedad conyugal constituyen un acto solemne y por tanto la falta de forma que la ley establece conlleva a la invalidez del mismo, de ahí la importancia y necesidad ineludible de que las capitulaciones matrimoniales consten de la formalidad que la ley exige ya que de lo contrario podemos considerar que la simple manifestación que el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal, carece de validez por la falta de forma que la ley ordena, de tal manera que se me ocurre pensar que el esposo que adquiere para si un inmueble durante su matrimonio contraído bajo el régimen de sociedad conyugal, por el hecho de no revestir la forma que la ley exige puede válidamente disponer de él, transgrediendo el derecho de terceros y el contrato traslativo de dominio no estará afectado de nulidad por la falta de consentimiento.

Consecuentemente, si la sociedad conyugal se constituye por las capitulaciones matrimoniales, estas deben constar en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse copartícipes de los bienes inmuebles o transferirse la propiedad de alguno de ellos y, como consecuencia, cualquier modificación que se hiciere también debe otorgarse 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.

Si no hay inscripción como ya se dejó asentado, las capitulaciones matrimoniales no “producirán efectos en perjuicio de terceros” (artículos 186, 3007, 3011 y 3012 del Código Civil para el Distrito Federal). Ello en virtud de que en la sociedad conyugal está prevista la posibilidad del cambio de régimen, y puede comprender, no sólo “los bienes de que sean dueños los esposos al formarla, sino también de los bienes futuros que adquieran los consortes.

Lo anterior obedece a la consideración de que la sociedad conyugal tiene por objeto directo el de constituir un patrimonio mediante la aportación de bienes y derechos que junto con los productos y utilidades constituyen el Activo de la misma y las deudas integran el Pasivo. El objeto indirecto podemos decir que está representado por el uso y disfrute común por los cónyuges del conjunto de bienes presentes o futuros y responden por las deudas y obligaciones que integran respectivamente el activo y pasivo de la sociedad. De tal forma que por el uso los consortes puedan 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 activo de la sociedad, este pueden constituirlo bienes muebles o inmuebles y también derechos. Además, pueden ser no sólo los bienes presentes sino también los futuros que se 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 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 cónyuges, a menos que se excluyan.

Esto significa que los bienes que integran la sociedad conyugal, como queda dicho, son de dos clases. Los bienes que se aportan por los cónyuges, quienes conservan su propiedad y "coparticipan" en el uso y disfrute, y los que forman el "fondo social" que son propiedad común de ambos.

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, pero de todas formas se constituye la sociedad conyugal con sólo los bienes aportados por ese contrayente.

Es decir, 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 ahí la importancia de que estas consten en escritura pública para cumplir con las especificaciones a que alude el artículo 189 del Código Civil.

Igualmente, debe haber inventario de los bienes que se aportan; es decir, una lista detallada de los bienes muebles o inmuebles que cada cónyuge lleve a la sociedad, identificándolos, señalando su valor y los gravámenes sobre los inmuebles en su caso. En la práctica no siempre existe este 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 y ello motiva precisamente la indebida afectación de bienes conyugales y es causa generadora de constantes controversias judiciales, por ello es necesario otorgar específicamente las capitulaciones y que estas consten en instrumento público y además se

inscriban en el Registro Público de la Propiedad para producir efectos en contra de terceros.

De igual forma y para efecto de evitar controversias por falta de precisión deben los cónyuges convenir lo relativo a las deudas. Si la sociedad debe responder de 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 se contraigan durante el matrimonio. En este caso, habrá que expresarse si serán deudas con cargo a la sociedad sólo las que 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 cónyuges las contraigan o también cuando la contraiga alguno de ellos. Al no preverse todo este tipo de circunstancias que son consecuencia de la inobservancia y aplicación del artículo 189 del Código Civil, se originan conflictos judiciales que no debían presentarse de existir en nuestra legislación como requisito de validez, la obligatoriedad de otorgar en escritura pública las capitulaciones matrimoniales e inscripción correspondiente en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

Por lo anterior, resulta imprescindible la formalidad y registro de las capitulaciones matrimoniales en que se constituye la sociedad conyugal y por ello resulta de suma importancia la procedencia de las reformas que se proponen en relación a la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales,

por las razones y circunstancias que han quedado precisadas en el desarrollo de este punto.

III.1. Naturaleza diferente del Patrimonio Conyugal.

El régimen matrimonial es una institución jurídica, que constituye un complemento ineludible del matrimonio. Pero mientras el matrimonio es una institución fija e imperativa en todas sus normas, el régimen matrimonial es susceptible de revestir las más variadas formas. Es de considerarse que matrimonio y patrimonio se influyen recíprocamente, de tal manera que las reglas del matrimonio determinan el régimen matrimonial.

Para tratar de comprender cual es la naturaleza diferente del patrimonio conyugal, es preciso entender tal concepto, por lo que al respecto me permito citar la definición que del régimen matrimonial expone el tratadista Julien Bonnecase, al decir que: "el régimen matrimonial puede definirse como una institución jurídica complemento ineludible del matrimonio, susceptible de revestir diversas formas, ya sea que estas hayan sido organizadas por la misma ley, o bien que se deriven de la voluntad de las partes, dentro de los límites, establecidos por la ley, y cuyas normas tienen por objeto fijar la condición jurídica de los bienes de los esposos, tanto en sus relaciones entre sí como respecto a terceros, y esto, en principio, de una manera inmutable, ya sea durante el matrimonio o en la época de su disolución".²⁴

Por tanto, diremos que del matrimonio se derivan las consecuencias o el régimen patrimonial que convencionalmente determinan los cónyuges.

²⁴ BONNECASE, Julien. Regímenes Matrimoniales y Derechos de las Asociaciones., Tomo III, Ed. José M. Cajica Jr., México, 1946, p. 125.

En efecto, si toda persona requiere una serie de medios necesarios para satisfacer las necesidades más importantes de la vida. Así como la persona lo requiere, la familia también como institución los necesita.

"Desde el punto de vista social, la familia no puede ser elemento de orden y equilibrio de la sociedad sin ser titular de un patrimonio que le permita subsistir y desarrollarse".²⁵

"La consideración del interés de la familia como interés superior al de cada uno de sus miembros singulares, domina todo el derecho familiar y, por lo tanto, también las relaciones patrimoniales de los cónyuges y el régimen patrimonial de la familia en su conjunto".²⁶

Es indudable que la familia para poder cumplir su objetivo, de formar personas, educarlas y participar en el desarrollo de la sociedad, requiere de elementos necesarios y en lo económico de un patrimonio que le permita lo más elemental.

"La familia tiene, también, una función de orden patrimonial. Provee al sostenimiento de sus componentes y a la educación e instrucción de los hijos, y, por lo tanto, necesidad de medios patrimoniales para el cumplimiento de tales cometidos. Esto explica que, junto al régimen personal, coexista o puedan coexistir, un régimen patrimonial de la familia. Este último se establece principalmente entre los cónyuges. La nueva legislación habla del régimen patrimonial de la familia y no de relaciones patrimoniales entre cónyuges: La razón es que en el régimen patrimonial están interesados aunque

²⁵ DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia, Editorial Porrúa, Edición 1974, México, págs. 447 y 448.

²⁶ TEDESCHI. El Régimen Patrimonial de la Familia, p. 4, citado por Rojina Villegas, Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Vol. I, p. 60.

indirectamente, también los hijos “y descendientes”; y en su caso (patrimonio familiar) estos pueden estar interesados directamente”.²⁷

El patrimonio de familia, dada su importancia e interés social, está comprendido dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. El Artículo 27 en el último párrafo de su fracción XVII previene lo siguiente:

“Las leyes locales organizarán el patrimonio de familia, determinando los bienes que debe constituirlo, sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni a gravamen alguno”.

También el Artículo 123 en su fracción XXVIII estatuye:

“Las leyes determinarán los bienes que constituyan el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos, y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios”.

Igualmente encontramos referencias al patrimonio de familia, tanto en el Código Civil como en el de procedimientos civiles, que se consideran normas reglamentarias de nuestra carta magna en este aspecto. En la actual legislación bancaria, al tratar sobre los depósitos de ahorro, ya no se hace referencia al patrimonio de familia. El Artículo 118 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares señala que los depósitos en cuenta de ahorro serán considerados como patrimonio de familia hasta por la suma de \$50,000.00 (Cincuenta Mil Pesos 00/100 M.N.) por el titular, y, consecuentemente, no son susceptibles de embargo, a menos de que se trate de hacer efectiva la obligación de ministrar alimentos, o de solventar los

²⁷ MESSINEO. Citado por Rojina Villegas Rafael, Derecho de Familia, Op.cit, p. 62.

créditos abiertos por la institución depositaria, de ahorro y préstamo para vivienda familiar o de capitalización.

La actual ley reglamentaria del servicio público de banca y crédito, en su Artículo 44 solo hace referencia a las cantidades que tengan por lo menos un año en depósito en cuentas de ahorro para indicar que no están sujetas a embargo, hasta la suma equivalente a cinco veces el salario mínimo general diario del Distrito Federal, elevado, al año, por titular (Artículo 43). Se observa la inembargabilidad de estas cuentas, sin hacer referencia al patrimonio de familia, que es la razón para tal protección. Para el efecto de determinar la naturaleza diferente del patrimonio conyugal, precisamos primeramente captar el concepto del patrimonio en general, para referirlo, posteriormente al aspecto familiar, de tal forma que diremos, siguiendo los lineamientos de nuestra Constitución, que los bienes que pueden integrar el patrimonio familiar, es "la casa habitación y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano; una parcela cultivable o los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia; así como utensilios propios de su actividad (artículo 723 del Código Civil para el Distrito Federal).

Aun cuando el Código Civil sólo se refiere a la casa y parcela cultivable como posibles bienes del patrimonio de familia, no podemos desconocer que otras disposiciones legales se refieren a diferentes bienes que pueden integrar también este patrimonio. Por lo tanto, desde el punto de vista económico estimo que son varios los bienes que lo integran, incluyendo el salario o sueldos que constituyen el sostén, aun cuando no todos tengan la misma naturaleza jurídica.

Existen otros bienes que aún cuando se refieran a las personas, también pueden quedar incluidos dentro del patrimonio de familia como son aquellos depósitos en cuentas de ahorros a que se hizo referencia al citar el artículo 44 de la ley reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y de igual forma

al mencionar el 118 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares. El artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles previene que están exceptuados del embargo : el lecho cotidiano, los vestidos y los muebles de uso ordinario del deudor, de su cónyuge o de sus hijos, no siendo de lujo a juicio del Juez; los instrumentos aparatos y útiles necesarios para el arte u oficio a que el deudor está dedicado; la maquinaria, instrumentos, animales propios para el cultivo agrícola, en cuanto fuere necesario para el servicio de la finca a que están destinados a juicio del juez, a cuyo efecto oír el informe de un perito nombrado por él; los libros, aparatos, instrumentos y útiles de las personas que ejercen o se dediquen al estudio de profesiones liberales; las armas y caballos de los militares en servicio activo, indispensable para este, conforme a las leyes relativas; los sueldos y el salario de los trabajadores en los términos que establece la Ley Federal del Trabajo, siempre que no se trate de deuda alimenticia o responsabilidad proveniente de delito. El salario es la retribución que debe pagar el patrono al trabajador por su trabajo y este, aún el mínimo, deberá ser suficiente para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural y para proveer a la educación obligatoria de sus hijos (artículo 90 de la Ley Federal del Trabajo para el Distrito Federal).

Es decir, se estima que el patrimonio de la familia lo constituyen, por adición a la casa habitación familiar o a la parcela cultivable los bienes descritos y que se comprenden en el artículo 544 comentado, pues todos ellos forman el complemento necesario para que la familia pueda existir y cumplir su misión.

Sin embargo, nuestra Legislación vigente fija un límite a los bienes inmuebles. El artículo 730 previene que:

"El valor máximo de los bienes afectados al patrimonio familiar, señalados en el artículo 723, será por la cantidad resultante de

multiplicar el factor 10,950 por el importe de tres salarios mínimos generales diarios, vigentes en el Distrito Federal, en la época en que se constituya el patrimonio, autorizando como incremento anual, el porcentaje de inflación que en forma oficial, determine el Banco de México. Este incremento no será acumulable."

Sobre la naturaleza del patrimonio de familia, De Pina nos dice que: "llámase patrimonio de familia, o familiar el conjunto de los bienes afectados al servicio de una determinada organización familiar a fin de asegurarle un nivel de vida que permita su normal desenvolvimiento".²⁸

Sara Montero Duhalt estima que: "el patrimonio de familia es un bien o conjunto de bienes que la ley señala como temporalmente inalienables o inembargables para que respondan a la seguridad de los acreedores alimentarios familiares. Un núcleo familiar está formalmente compuesto por uno o más sujetos capaces económicamente y otro u otros dependientes económicos de los primeros. En este sentido, quien tiene la obligación alimentaria a su cargo y dispone de un bien de los que la ley considera afectables al patrimonio de familia, podrá constituir el mismo y los bienes quedarán con la calidad de inalienables e inembargables mientras permanezcan afectados al fin del patrimonio de familia". Al tratar sobre la naturaleza jurídica, estima que "es la de un patrimonio de afectación pues el constituyente separa de su patrimonio el o los bienes necesarios (casa habitación o parcela cultivable) y los afecta al fin de ser la seguridad jurídica del núcleo familiar de tener un techo donde habitar y un medio de trabajo agrícola a través de la parcela e incluso el derecho a la explotación y usufructo de un giro industrial y comercial, siempre y cuando se efectúe entre los miembros de la familia. Intocable para los acreedores de la familia que constituyó tal patrimonio,

²⁸ DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa, México, 1980, Tomo I, p. 309.

puesto que no podrán embargarlos, y fuera de su propia disposición ya que no podrán enajenarlos mientras este afecto al patrimonio de familia."²⁹

Luego entonces, el patrimonio de familia se constituye por quien tiene obligación de dar alimentos o por cualquier miembro de la familia (artículo 725 del Código Civil para el Distrito Federal). Dentro del concepto de alimentos se encuentra comprendida la habitación (artículo 308 del Código Civil en comento) y también, aun cuando no expresamente señalado, el aprovechamiento de los frutos de la parcela, puesto que tal aprovechamiento permite a la familia beneficiaria recibirlos como pensión alimentaria. Esto significa que no sólo alguno de los progenitores o el cónyuge tienen la posibilidad de constituirlo, sino todo aquél que tenga la obligación alimentaria, en los términos de ley.

El derecho que se establece consiste en el uso y disfrute que los integrantes de la familia tienen respecto del bien afectado al patrimonio familiar y las personas que tienen derecho o se benefician con tal figura jurídica son los miembros a que se refiere el artículo 725 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal así como los hijos supervenientes. Estos, así como el tutor de acreedores alimentarios incapaces, familiares del deudor o el Ministerio Público, pueden exigir judicialmente que se constituya el patrimonio de familia hasta por los valores fijados en el artículo 730 del Código Civil para esta entidad federativa, sin necesidad de invocar causa alguna .

Considero que se trata de un derecho real, aun cuando no expresamente se defina ni encuentre integrado dentro del libro segundo del Código Civil. Su naturaleza jurídica no concuerda con la del patrimonio, el cual puede integrarse por un conjunto de bienes, muebles o inmuebles y derechos reales o personales, y que por su naturaleza puede variar según sea la diferencia entre

²⁹ **DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO**, Tomo VII, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1984, p. 66.

activo y pasivo. En el llamado patrimonio de familia se trata de bienes específicos como son la casa habitación, el mobiliario de uso doméstico y cotidiano; una parcela cultivable o los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia; así como los utensilios propios de su actividad, siempre y cuando no exceda su valor, de la cantidad máxima fijada por el artículo 730 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal. Bienes que están afectados en cuanto a su uso, disfrute y aprovechamiento exclusivamente por los miembros de la familia beneficiaria y las personas a que se refiere el artículo 734 del Código Civil y cuya inscripción es necesaria para efecto de terceros con lo cual se les otorga formalmente la calidad de inalienables, imprescriptibles, inembargables o no sujetos a gravamen alguno en atención a su naturaleza jurídica y por el destino a que se encuentran afectos.

Por tanto cabe decir que no se considera como posible dentro de la teoría del patrimonio afectación, porque la constitución del patrimonio "no hace pasar la propiedad de los bienes que a él quedan afectos, del que lo constituye a los miembros de la familia beneficiaria" (Artículo 724 del Código Civil para el Distrito Federal). El bien continúa siendo propiedad de quien lo constituye ; no hay desmembramiento de un bien del patrimonio del deudor alimentario, este sólo "afecta" un bien propio.

Constituido el patrimonio de familia, ésta tiene la obligación de habitar la casa, cultivar la parcela y explotar los giros industriales y comerciales solo el Juez de lo Familiar, mediante el procedimiento que fije el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal puede, por justa causa autorizar para que se de en arrendamiento o aparcería, hasta por un año los bienes afectos al patrimonio familiar.

El aprovechamiento que la ley concede a los miembros de la familia beneficiaria es completo, y no existe alguna limitación o sanción para el caso de que estos hicieren mal uso de ese patrimonio, pues se presupone que los miembros de la familia que habitan la casa, cultivan la parcela o explotan el giro industrial y comercial, tendrán la misma diligencia y cuidado que el propio dueño.

Quienes disfrutan del patrimonio de familia, es decir, los beneficiarios "serán representados en sus relaciones con terceros en todo lo que al patrimonio se refiere, por el que lo constituyó y, en su defecto por el que nombre la mayoría. El representante tendrá también la administración de dichos bienes" (artículo 726 del Código Civil del mismo ordenamiento)

De acuerdo con lo expuesto, se puede establecer la naturaleza jurídica del patrimonio conyugal con los elementos analizados. Si se pretende que el patrimonio sea una universalidad de derecho, se debe tomar en consideración que esta se compone "de una masa de bienes que permanecen distintos los unos a los otros y susceptibles de conservar una fisonomía propia e integral una vez dispersos; que están reunidos entre si por una razón jurídica".³⁰ Como se aprecia, esta universalidad se conforma por bienes de distinta naturaleza. Es decir, unos pueden ser bienes muebles, otros inmuebles, otros derechos y también obligaciones y cargas, de tal forma que si limitamos a lo que el Código Civil considera patrimonio familiar, o sea a la casa habitación y en algunos casos a la parcela cultivable, la teoría de la universalidad no sería aplicable, porque se trata de un sólo bien y no de una masa y, además la familia no es la titular del patrimonio, ni siquiera los miembros de la misma, si no lo es quien lo constituye que puede ser un miembro de los que habitan la casa, o algún otro miembro más lejano sobre quien recae la obligación alimenticia.

³⁰ DE IBARROLA, Antonio. Cosas y Sucesiones., Ed. Porrúa, México, 1977, p. 14.

En caso de que se limitara sólo a la casa habitación, se estima correcta la interpretación de que se trata de un derecho real sobre un inmueble para habitarlo, que se constituye en favor de una familia para que sus integrantes habiten la casa o cultiven la parcela.

Si entendemos al patrimonio de familia como un conjunto de bienes y derechos dentro de los que se comprenden, no sólo la casa habitación o parcela cultivable, sino también otros bienes de contenido económico, como son los ya citados del artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles y también las cuentas de ahorro a que se refiere el artículo 44 de la Ley Reglamentaria de Servicio Público de Banca y Crédito, tampoco se podría estimar que se trata de una universalidad de derecho compuesta de una masa de bienes de distinta naturaleza que están afectados a un fin determinado, pues en realidad son bienes propiedad de diversos miembros de una familia que por sus naturales fines se protegen, pero no forman una masa de bienes y derechos, porque al igual que la casa habitación, surge el problema de la titularidad de la misma, la que permanece como propiedad de quien constituye el patrimonio. No obstante que estos bienes tienen un fin económico y jurídico y se protegen en forma especial al declararlos inalienables e inembargables. Por tanto tales bienes se pueden considerar como parte del patrimonio de distintas personas, que tienen un común destino y que por referirse a la familia y a las personas que la integran, reciben una especial protección en el derecho, para que la familia como una institución natural pueda cumplir su función. De tal forma que este patrimonio familiar se integra por un conjunto de bienes y derechos de los que continúan siendo propietarios o titulares los miembros de la familia, formando parte del patrimonio de cada uno de ellos, bienes que por su destino reciben una especial protección legal, de ahí la naturaleza diferente que caracteriza al patrimonio de los cónyuges con motivo del vínculo matrimonial que los une.

III.2. Efectos entre los Cónyuges.

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 (artículo 179 del Código Civil para el Distrito Federal).

Por tanto, podemos afirmar que el objeto específico de las capitulaciones es determinar el estatuto patrimonial de los esposos, regulando sus intereses pecuniarios ya sea antes de la celebración del matrimonio o durante el curso del mismo.

El convenio sobre los bienes con ocasión del matrimonio, o capitulaciones matrimoniales, es un acto complejo y cuyas cláusulas pueden variar de acuerdo a los pactos que los cónyuges de mutuo propio acuerden, conforme a los lineamientos que indica el artículo 189 del Código Civil para el Distrito Federal.

Es decir, si los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento de las partes, es de entenderse que la variedad de las cláusulas incluidas en una convención de bienes con ocasión del matrimonio como lo son las capitulaciones, puede ser tanto más amplia cuando que deja a las partes la mayor autonomía para la elección de ellas:

Uno de los principales elementos en esta materia es, en efecto, el de la libertad de convenciones en las capitulaciones matrimoniales y cuyo fundamento es el favorecer al matrimonio otorgando facilidades a las convenciones de carácter pecuniario unidas al mismo como lo son las capitulaciones matrimoniales.

Al amparo de las actuales disposiciones legales que rigen el régimen económico matrimonial de los cónyuges, se puede decir que la sociedad conyugal surtirá todos sus efectos entre los consortes independientemente de que el contrato estuviere otorgado en escritura pública o estuviere inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio. La falta de forma puede exigirse por cualquiera de los cónyuges y la inscripción en el Registro Público de la Propiedad también, independientemente de que tal acto jurídico surta efectos entre las partes contrayentes.

Por tanto, dentro de los efectos que se producen entre los cónyuges, entre otros podemos señalar: conservar como propios los bienes de que eran dueños, cada uno como contrayente, antes de celebrar matrimonio, y los que adquiriera durante el matrimonio por medios distintos a las utilidades, como puede ser por herencia, legado o donación, o bien como permuta de sus bienes propios por adeudos anteriores al matrimonio, etcétera; también aquellos que se adquieran en los términos de la fracción VIII del artículo 189 del Código Civil, que también se aportan a la sociedad conyugal. Igualmente se produce el efecto de participar en las ganancias o utilidades de todos los bienes y derechos que formen parte del patrimonio en la proporción que convenga, o al cincuenta por ciento cuando no hay pacto expreso.

Así mismo se produce el efecto del usufructo entre los cónyuges, el cual tiene como objeto y fin primordial el de usar y aprovechar todos los bienes y derechos que formen el patrimonio conyugal.

También, se da el efecto de disponer de los bienes propios con la autorización del otro cónyuge así como el de participar del fondo social en calidad de comunero.

En cuanto a los efectos que se producen entre los cónyuges con motivo del régimen de separación de bienes, estos son muy sencillos, puesto que no existe ninguna asociación de interés entre los esposos ya que el marido no tiene ningún derecho sobre los bienes de la mujer o viceversa, por lo tanto las relaciones económicas de los cónyuges quedan reguladas por los mismos principios que las que se establecen entre personas no casadas. Por consiguiente no sólo cada uno de los esposos conserva la propiedad plena de sus bienes presentes y de los que adquiera por sucesión, legado, donación o dones de la fortuna, sino también de todas las adquisiciones efectuadas en el transcurso del matrimonio. Los bienes adquiridos durante el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, son por tanto, propiedad del que ha figurado en el acto jurídico como una de las partes.

Así mismo, como efectos del matrimonio se dan igualmente el socorro y ayuda mutua, que también algunos denominan asistencia o mutuo auxilio, el débito conyugal, la fidelidad y la vida en común, mismos que realmente se consideran como deberes conyugales, los cuales si bien nacen del matrimonio, son parte del mismo y no su efecto.

Luego entonces se concluye diciendo que en el matrimonio como acto jurídico y como comunidad de vida se producen entre los cónyuges efectos jurídicos que son tanto económicos como personales.

III.3. Efectos en Relación con Terceros Afectados.

Desde el momento en que por voluntad de los esposos nace o se origina la sociedad conyugal, el interés de los terceros se ve afectado. El acreedor de uno de los cónyuges puede ver disminuida la garantía de su crédito si algunos

bienes de su deudor pasan a formar parte de un patrimonio común que tendrá sus propias deudas.

En efecto, la sociedad conyugal puede tener bienes muebles e inmuebles y derechos. Para que surta efectos contra terceros, de acuerdo a nuestra legislación vigente, no se requiere formalidad alguna en relación a los bienes inmuebles que integran la sociedad conyugal, basta que se hubieren suscrito 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 solo podría sostenerse la comunidad (sociedad conyugal) si los bienes que la integran aparecen inscritos a nombre de ambos cónyuges. En este sentido tenemos la jurisprudencia que dice:

“Si el matrimonio se celebró bajo el régimen de sociedad conyugal y los bienes inmuebles se adquirieron bajo 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 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”.³¹

³¹ **Jurisprudencia 337.**, Sexta Época, p. 1066. Volumen Tercera Sala. Cuarta Parte, Apéndice 1917-1975; anterior 1917-1965, Jurisprudencia 337. p. 1016. Visible en la actualización III de Ediciones Mayo, p. 1250, número 2443.

Considero que esta jurisprudencia influyó de alguna manera en la modificación del Título Segundo del Libro Cuarto, del Código Civil sobre el Registro Público y, en especial, en el artículo 3012, que en su segundo párrafo previene que “cualquiera de los cónyuges u otro interesado tiene el derecho a pedir la rectificación del asiento respectivo, cuando alguno de sus bienes pertenezca a la sociedad conyugal y están inscritos a nombre de uno sólo de aquellos”.

La disposición transcrita, establece que a solicitud de uno de los cónyuges o de su acreedor, puede pedirse la rectificación del asiento para que aparezca la inscripción del inmueble a nombre de ambos. Desde luego con el requisito previo de la inscripción de la sociedad conyugal.

En la práctica la aplicación de este artículo presenta la dificultad de que ni el Código ni el Reglamento del Registro, mencionan en donde debe anotarse la sociedad conyugal; si en un folio especial, en el folio de personas morales, o en el folio real de la finca que le pertenece a ambos cónyuges. En este último caso no se conoce si se va a hacer constar en forma de asiento o de anotación marginal.

Cabe hacer notar que el artículo que se comenta muestra una excepción al principio de consentimiento, pues la inscripción en los términos del mismo puede modificarse sin la anuencia del titular registral, por el cónyuge o por el acreedor de este.

Luego entonces, debemos entender que la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación citada anteriormente, constituye una forma, más no la única, de que la sociedad conyugal surta efectos contra terceros. Siguiendo el criterio de la Suprema Corte de Justicia 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 serán en perjuicio de la sociedad conyugal.

El artículo 3011 del Código Civil para el Distrito Federal, considero puede aplicarse también a la sociedad conyugal, ya que señala que los derechos reales en general, cualquier gravamen o limitación de los mismos o del dominio, para que surtan efectos contra terceros, deberán constar en el folio de la finca sobre la que recaiga, en la forma que determina el Reglamento. En el mismo sentido, debe entenderse el primer párrafo del artículo 3012 del Código Civil 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." Desde luego esto se relaciona con los Artículos 185 y 186 de dicho ordenamiento legal, como nos indican que para que las capitulaciones matrimoniales surtan efectos contra terceros, estas deben inscribirse. La Suprema Corte de Justicia, "ha sustentado el criterio de que la inscripción de las capitulaciones matrimoniales en el Registro Público de la Propiedad, es necesaria, para que puedan surtir efectos contra tercero aún en el caso de que no hayan existido bienes en el momento en que se formularon, ni se haya hecho ninguna transmisión de bienes entre los consortes, si estos fueron adquiridos durante la vigencia de la sociedad conyugal, ya que la finalidad de las disposiciones relativas al registro, es evitar los fraudes, por ocultaciones o modificaciones de convenios solamente por los cónyuges. Es de aplicación al caso, la tesis publicada a página ochenta y ocho, del tomo CXIII, del Semanario Judicial de la Federación titulada. "SOCIEDAD CONYUGAL, FORMALIDADES Y REGISTRO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES EN QUE AQUELLA SE CONSTITUYE" . Esta tesis forma la jurisprudencia número trescientos treinta y siete de esta Sala, publicada a página 1019, Cuarta Parte, del apéndice del semanario judicial de la Federación de 1965, titulada: "SOCIEDAD CONYUGAL, NECESARIA INSCRIPCION EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES INMUEBLES A

NOMBRE DE LA, PARA QUE SURTA EFECTOS CONTRA TERCEROS".³² Lo anterior desde luego, no significa que la sociedad adquiera personalidad jurídica, sino simplemente que los terceros conozcan que existe un régimen especial de los bienes matrimoniales.

Desde el punto de vista y enfoque en el desarrollo del tema que nos trata, y al amparo de la observancia de las disposiciones legales en vigor quizás cabría preguntar: ¿Qué objeto tiene que se inscriban en el Registro Público de la Propiedad las capitulaciones matrimoniales, si no se hace referencia alguna en los bienes de los cónyuges? La respuesta posible es en el sentido de que en esta forma se contiene una manera práctica para que surtan efectos contra terceros los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, bastando con que en el folio respectivo de la finca, se haga también la anotación que esa finca forma parte de la sociedad conyugal, la que se encuentra inscrita en otro folio, al cual se hace referencia. En esta forma no habría necesidad de hacer traslación alguna de dominio para que aparecieran ambos consortes como titulares del bien, pues uno de ellos seguirá siendo el titular, pero sujeto al régimen de sociedad conyugal, debido a la referencia que se hace en el folio de inscripción del bien de la inscripción en el Registro Público de la Propiedad de las capitulaciones matrimoniales.

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, 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.

³² BAHENA DE AGUIRRE, Elvira. **Amparo Directo 5180/1964**, Julio 1º de 1968, unanimidad 5 votos, Ponente: Ministro Rafael Rojina Villegas, Secretario Licenciado Sergio Torres Eyra.

El segundo consiste en inscribir a nombre de ambos cónyuges el bien, lo que implica que ese bien se adquiriera en copropiedad por ambos.

Sin embargo, no obstante lo expresado se presenta un conflicto en nuestra legislación al no haber claridad en lo relativo a los documentos que deben inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, lo que se desprende del Artículo 3012 del Código Civil, que previene que "la sociedad conyugal no surtirá efectos contra terceros si no consta inscrita en el Registro Público de la Propiedad", lo que relacionado con los Artículos 185 y 186 del Código Civil, nos permite destacar el derecho indudable que a cualquiera de los cónyuges le asiste para inscribir las capitulaciones matrimoniales, al prevenir el artículo 3018 lo siguiente:

"La inscripción o anotación de los títulos en el Registro Público pueden pedirse por quien tenga interés legítimo en el derecho que se va a inscribir o anotar, o por el Notario que haya autorizado la escritura de que se trate.

Hecho el registro, serán devueltos los documentos al que los presentó, con nota de quedar registrados en tal fecha y bajo tal número."

Insisto, no hay claridad sobre 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 puedan inscribirse en los folios de las personas morales a los que se refiere el artículo 3071 del Código Civil en la Sección del Registro de Inmuebles no aparece en el artículo 3042 del Código Civil una fracción especial para la inscripción de las capitulaciones matrimoniales. Sólo podría aprovecharse la última fracción IX del Artículo 3043 que dice que se inscribirán "cualquier otro título que sea anotable, de acuerdo con este Código u otras leyes.

Si el artículo 3012 previene la posible inscripción de las capitulaciones matrimoniales tratándose de inmuebles o derechos reales sobre inmuebles, y si estas capitulaciones por tratarse de inmuebles se hacen ante Notario, es posible esa inscripción tomando en cuenta lo dicho en la fracción IV de dicho precepto en relación con la IX del artículo 3043, aún cuando no se refiera a un bien inmueble en particular. Sin embargo, es pertinente dejar asentado que lo dicho no se aplica por regla en virtud de que no se impone el requisito de la obligatoriedad como elemento de validez del matrimonio, el referente al otorgamiento de las capitulaciones en escritura pública a la celebración del matrimonio.

Las capitulaciones matrimoniales conforme a nuestro derecho vigente en las que se pacte que dentro de la sociedad conyugal se comprenderán los inmuebles, deben otorgarse ante Notario atento a lo dispuesto por el artículo 186, 3042 fracción I y 3007 del Código Civil para el Distrito Federal; pero sin embargo como ya se comentó, en la práctica no es común que los cónyuges otorguen en escritura pública las capitulaciones matrimoniales cuando sólo pacten hacerse copartícipes de bienes inmuebles que obtengan durante el matrimonio (aún cuando en mi particular punto de vista deben imponerse la obligatoriedad de tal formalidad como requisito de validez del acto jurídico que las origina); pero una vez adquiridos puede pedirse que se eleven a escritura pública dichas capitulaciones.

Concluyendo, para los bienes inmuebles se requiere que las capitulaciones matrimoniales estén inscritas en el Registro Público de la Propiedad y que los bienes inmuebles también estén inscritos 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 estén 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, hacerse referencia al folio

donde están inscritas las capitulaciones matrimoniales, pues sólo así habrá la relación exigida por la ley.

Desde mi muy particular punto de vista, 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 a la sociedad conyugal, sin embargo, la Suprema Corte de Justicia ha decidido que en estos casos se trata de un bien de la sociedad conyugal. Por lo tanto, el acreedor del cónyuge deudor está en posibilidad de embargar y rematar la parte alícuota que le corresponda y quien la adquiriese se convertirá en copropietario del otro cónyuge en la parte proporcional correspondiente, que si no determina en la misma copropiedad es a razón del cincuenta por ciento puesto que son dos los 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 contrató el tercero, pero este demuestra que ambos cónyuges están casados bajo el régimen de sociedad conyugal y que el inmueble fue adquirido durante la vigencia de esta, 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".³³

Si un bien aparece inscrito a nombre de los dos cónyuges y se hace referencia a la sociedad conyugal es evidente que estamos ante un bien de los

³³ VÁZQUEZ MARQUÉS, Amparo. Directo 9654/1965., Febrero 18 de 1967. Unanimidad 5 votos. Ponente: Ministro Mariano Azuela, Tercera Sala, Informe 1967, p. 46.

cónyuges al que hace referencia el artículo 194 del Código Civil ; el dominio corresponde a ambos cónyuges mientras subsista la sociedad y es un bien que forma parte del haber social. El acreedor de alguno de los consortes podrá embargar el inmueble y rematar la parte alícuota, pero si se trata de una deuda de la sociedad se rematará todo el bien.

Si un bien está inscrito a nombre de uno de los consortes y además se hace referencia a las capitulaciones matrimoniales también inscritas, el bien 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 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 cincuenta por ciento que le corresponde al cónyuge deudor por concepto de utilidades.

Es decir, en el caso de los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal no se podrá hacer dación en pago, transmisión del dominio, embargo o juicio sobre un bien determinado sin que participen ambos cónyuges ; debe respetarse el derecho del otro cónyuge sobre el cincuenta por ciento de los bienes adquiridos durante el matrimonio, al presumirse que se adquirieron por ambos o con el producto de los demás.

En resumen podemos decir que para que los derechos derivados de la sociedad conyugal puedan ser oponibles ante terceros, es necesario que el bien inmueble afectado se encuentre inscrito a nombre de la sociedad conyugal en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio o bien que este tipo de régimen de la misma forma se inscriba en dicha dependencia para efecto de determinar aquellos bienes inmuebles que forman parte de la comunidad para

efecto de la oponibilidad de tal régimen frente a terceros que indebidamente pretendan afectar los bienes que formen parte de esta.

Al respecto me permito citar como sustento de los razonamientos expuestos, las siguientes tesis jurisprudenciales que han sido consecuencia de la interpretación y resolución a casos prácticos, conforme al tenor literal siguiente:

"SOCIEDAD CONYUGAL. PARA QUE LOS DERECHOS DERIVADOS DE ESTA PUEDAN SER OPONIBLES A UN TERCERO QUE ADQUIERE UN BIEN INMUEBLE POR ADJUDICACION EN SUBASTA PUBLICA. ES NECESARIO QUE DICHO BIEN SE ENCUENTRE INSCRITO A NOMBRE DE LA MISMA EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD.- Si en un juicio ejecutivo mercantil el bien inmueble embargado ya fue materia de remate y adjudicación a un tercero, para que la esposa del demandado en el juicio pueda impugnar el procedimiento a través del juicio de garantías, alegando que le asisten derechos de propiedad sobre el inmueble de mérito por estar casada bajo el régimen de sociedad conyugal, es necesario que dicho inmueble se encuentre inscrito en el Registro Público de la Propiedad a nombre de la citada sociedad, puesto que la persona que adquiere por adjudicación la propiedad de un inmueble, también adquiere un derecho real."

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SÉPTIMO CIRCUITO. XVII.1o.J/2

Amparo en revisión 199/92.- Carmen Lomelí Pérez viuda de Ríos.- 2 de marzo de 1993.- Unanimidad de votos.- Ponente : Cayetano Hernández Valencia.- Secretaria : Sabrina González Lardizábal.
Amparo en revisión 326/93.- Hermelinda Estrada Rosas.- 13 de enero de 1994.- Unanimidad de votos.- Ponente : Agustín Cerón Flores.- Secretario : Amador Muñoz Torres.

Amparo en revisión 262/94.-Eloisa Galván Rodríguez. 22 de noviembre de 1994.- Unanimidad de votos.- Ponente : Agustín Cerón Flores.- Secretario : Jesús Manuel Erives García.

Amparo en revisión 372/97.- Idolina Javalera H. de Moreno.- 7 de noviembre de 1997.- Unanimidad de votos.- Ponente : Agustín Cerón Flores.- Secretario : Julián Durán de Jesús.

Amparo en revisión 175/97.- Lorenza Aguilera Castillo de Avena.- 12 de noviembre de 1997.- Unanimidad de votos.- Ponente : Agustín Cerón Flores.- Secretario : Jesús Manuel Erives García.

Véase : Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo IV, Materia Civil, tesis 369, página 248, de rubro: "SOCIEDAD CONYUGAL, NECESARIA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES INMUEBLES A NOMBRE DE LA, PARA QUE SURTA EFECTOS CONTRA TERCERO."³⁴

"SOCIEDAD CONYUGAL, NECESARIA INSCRIPCIÓN 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, la relación de 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 solo 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.", y la tesis sustentada por este tribunal, visible en la página 576, Tomo XII, Octava Época correspondiente al mes de agosto de 1993, del Semanario Judicial de la Federación, que a la letra dice: **"SOCIEDAD CONYUGAL. PARA QUE LOS DERECHOS DERIVADOS DE ESTA PUEDAN SER OPONIBLES A UN TERCERO QUE ADQUIERE UN BIEN INMUEBLE POR ADJUDICACIÓN EN**

SUBASTA PUBLICA, ES NECESARIO QUE DICHO BIEN SE ENCUENTRE INSCRITO EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD A NOMBRE DE LA - Si en un juicio ejecutivo mercantil el bien inmueble embargado ya fue materia de remate y adjudicación a un tercero, para que la esposa del demandado en el juicio pueda impugnar el procedimiento a través del juicio de garantías, alegando que le asisten derechos de propiedad sobre el inmueble de mérito por estar casada bajo el régimen de sociedad conyugal, es necesario, que dicho inmueble se encuentre inscrito en el Registro Público de la Propiedad a nombre de la citada sociedad, puesto que la persona que adquiere por adjudicación la propiedad de un inmueble, también adquiere un derecho real".

Ahora bien, es cierto que el fin propio de la comunidad conyugal es el bienestar de los cónyuges ; pero esto debe interpretarse razonablemente. En la familia hay una jerarquía de fines y la realización de los fines inferiores no puede excluir la de los superiores. Los fines de menor categoría que tiene la familia y, por tanto, la comunidad conyugal, dejan de ser fines de una y otra cuando estorban la realización de los más elevados.

La ley impone a los esposos ciertas obligaciones pecuniarias por el solo hecho de serlo ; estas obligaciones son: contribuir a los gastos de la familia (artículo 164), darse mutuamente alimentos (artículo 302) y responder por los actos ilícitos de los hijos (artículo 1919). La primera de esas obligaciones es aclarada por los Artículos 422 y 303 del Código Civil para el Distrito Federal que imponen a los padres la obligación de educar y alimentar a los hijos.

Por lo tanto, estas tres clases de obligaciones serán siempre a cargo de la comunidad y los actos tendientes a realizar las dos primeras serán actos necesarios para conseguir el fin de la comunidad y por lo tanto estarán a cargo del caudal común.

Pero no son los únicos actos de que debe responder la comunidad. Esas tres clases de obligaciones que tienen a su cargo los cónyuges son las llamadas cargas del matrimonio o gastos familiares. Sin embargo, no son las únicas que entran en el concepto de cargas del matrimonio.

Por tanto, si la comunidad es universal sobre los bienes presentes o de estos y los futuros, lo que sucederá cuando se pacte expresamente o cuando no se manifieste la extensión de la comunidad, la regla para determinar las deudas será doble. Respecto de las relaciones internas de los cónyuges la solución debe ser idéntica que cuando la comunidad no es universal, pues cada cónyuge no debe enriquecerse a costa del otro ; pero con relación a terceros la solución no puede ser la misma.

Es decir la comunidad universal de todos los bienes presentes comprende las deudas presentes y si la comunidad universal comprende los bienes futuros también se incluyen en el pasivo las deudas futuras.

En el caso de capitulaciones matrimoniales hechas en los formularios acostumbrados, también se responderá de todas las deudas, porque en ellas se constituye una comunidad universal de todos los bienes, ya que se declara en ellas que los esposos no tienen bienes presentes.

Luego entonces, la comunidad conyugal produce una serie de efectos jurídicos en relación con los terceros que contrataron con algunos de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal y por la naturaleza misma de la comunidad de bienes, estos pueden verse afectados en el ejercicio de sus acciones ya que estas están sujetas a la interpretación jurídica que en su caso podría darse en el ámbito de los tribunales colegiados, atendiendo a los argumentos que en vía de defensa invoque el cónyuge afectado con motivo de la indebida afectación del bien o bienes que formen parte de la comunidad conyugal con independencia de los criterios hasta ahora sustentados.

CAPÍTULO IV

PROPUESTAS PRÁCTICAS PARA EVITAR LA AFECTACIÓN INDEBIDA DE BIENES COMPONENTES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

CAPÍTULO IV

PROPUESTAS PRÁCTICAS PARA EVITAR LA AFECTACIÓN INDEBIDA DE BIENES COMPONENTES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

El hombre, ante la imposibilidad de atender por sí mismo a la satisfacción de todas sus necesidades, se ve obligado a entrar en relaciones con terceros, a fin de obtener, a cambio de lo que él puede dar y que estos requieren, aquello que él a su vez necesita. Es decir, adquiere derechos y obligaciones con terceros.

Por estas relaciones -obligacionales-, a la vez que el hombre coopera con sus semejantes, ya que proporciona a ellos lo que tiene a cambio de aquello que necesita, excluye a los demás de esas relaciones, y los excluye porque al prometer algo, nadie puede exigir el cumplimiento de tal promesa, si no aquél a quien fue hecha -acreedor en la obligación-. Tampoco lo prometido a cambio puede ser exigido más que de aquél que contrae la obligación, es decir, del sujeto de la misma.

Podemos, pues, decir que en esta clase de relaciones -jurídicas-, el hombre al mismo tiempo que coopera con sus semejantes a la satisfacción de las necesidades que le son inherentes, excluye de las mismas a quien no interviene en ellas, sin embargo esto no se da dentro de las obligaciones contraídas por alguno de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, pues por el incumplimiento de la obligación de uno de los consortes se ven afectados los bienes que pertenecen a ambos en sociedad conyugal.

Ahora bien, a nadie escapa que alguna de las partes en la relación, puede dejar de dar, hacer o no hacer aquello que se obligó. El incumplimiento puede deberse a múltiples causas, algunas interviniendo culpa, mala fe, dolo, etcétera, por parte del obligado; otras, en que todos estos elementos son extraños a la falta de cumplimiento de la obligación como podría ser la actual situación económica que vive el país, sin que ello obste para que en el caso del régimen económico matrimonial por razón del incumplimiento del cónyuge obligado se vean afectados bienes pertenecientes a la sociedad conyugal.

Es decir, en el caso específico del régimen económico patrimonial que surge con motivo del matrimonio contraído bajo el denominado régimen de sociedad conyugal, el incumplimiento de la obligación que alguno de los cónyuges contrajo con algún tercero, da lugar con relativa frecuencia a la afectación de bienes conyugales.

Por tanto, desde mi muy particular punto de vista la afectación indebida de bienes conyugales tiene su principal fuente de origen en la incorrecta conformación del régimen económico adoptado y ello es precisamente lo que precisa que el acreedor al hacer exigible el cumplimiento de su obligación, por el solo hecho de que el cónyuge obligado se encuentre casado bajo el régimen de sociedad conyugal, motiva y da lugar, considero, en forma indebida, a la afectación de los bienes propiedades posesiones o derechos que corresponden y forman parte de la sociedad conyugal.

Consecuentemente, en lo personal estimo y sugiero que como propuestas prácticas para evitar la afectación indebida de los bienes componentes de la sociedad conyugal se adopten las siguientes medidas.

Como medida práctica fundamental sugiero la obligatoriedad del otorgamiento y celebración de las Capitulaciones Matrimoniales Específicas

como medida de protección y elemento legal para impedir la indebida afectación.

En efecto, solo a través de las capitulaciones matrimoniales es que los cónyuges pueden fijar las reglas a que se sujetarán las relaciones patrimoniales, pues es solo a través de dichos pactos que los cónyuges pueden expresamente estipular entre otras cosas:

- a) La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;
- b) La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad;
- c) Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas, o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;
- d) Debe señalarse si en la Sociedad Conyugal se comprenden todos los bienes de cada consorte o solo alguno de ellos. Si no se precisa, todos los bienes estarán dentro de la Sociedad Conyugal;
- e) Debe precisarse si en la Sociedad Conyugal están todos los bienes y sus productos o solamente sus productos. Si no se excluyen éstos, se entenderá que en la Sociedad Conyugal se comprende los bienes y sus productos;
- f) También debe señalarse si el producto del trabajo de cada uno corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe darse participación al otro y en

que proporción. Si no se aclara, el producto de trabajo corresponde a ambos en proporción al 50%;

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

En efecto, el artículo 189 en relación con el 98 fracción V y 211 del Código Civil para el Distrito Federal establece varias posibilidades dentro de las cuales la voluntad de los cónyuges puede moverse libremente para ajustar las estructuras de la sociedad conyugal adaptándolas a sus intereses. Es decir, los esposos pueden proponerse formar un patrimonio común con la totalidad o sólo una parte de los bienes de cada uno, con los frutos que estos bienes produzcan, con el producto de su trabajo y con todo lo que cada uno obtenga en lo futuro. De tal forma que los cónyuges a través de las capitulaciones matrimoniales establecen los acuerdos que de mutuo propio convinieron para crear, transferir, modificar o extinguir las obligaciones que se deriven por razón del régimen económico patrimonial adoptado, de ahí la necesidad de la declaración acerca de si los bienes que aporten o los futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecen exclusivamente al adquirente o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción. Por ello, se considera y sugiero como propuesta práctica para evitar la afectación indebida de bienes conyugales, la elaboración forzosa y existencia ineludible de las capitulaciones matrimoniales ya que de esta forma el acreedor solo podrá hacer efectivo su crédito sobre bienes que pertenezcan al cónyuge deudor.

En efecto, las capitulaciones matrimoniales constituyen el instrumento legal para evitar la indebida afectación de los bienes componentes de la sociedad conyugal y en la medida que estas se celebren se evitarán las controversias derivadas de una indebida afectación de bienes en la sociedad.

Para ello al constituir las debe conformarse un inventario de los bienes que se aportan. Es decir, una lista detallada de aquellos bienes muebles o inmuebles que cada cónyuge lleve a la sociedad, señalando su valor, identificándolas y precisando los gravámenes que existan sobre los bienes inmuebles. De la elaboración y existencia de este inventario se evitarán una serie de problemas que en su caso darían lugar a la indebida afectación.

Es así, que en las capitulaciones matrimoniales, los cónyuges podrán pactar que solo se responderá de las deudas que se contraigan durante el matrimonio y en este caso, determinarán si son deudas con cargo a la sociedad solo aquellas que se contraigan por ambos cónyuges o también lo serán las que se adquieran por cualquiera de ellos.

De igual manera, en las capitulaciones matrimoniales los cónyuges podrán convenir o estipular que ninguno adquirirá obligaciones a cargo de la sociedad sin el consentimiento del otro.

En conclusión, como la sociedad conyugal puede integrarse con todos los bienes que adquieran los consortes o sólo con parte de ellos, resulta necesario consignar las limitaciones a que estará sujeto cada cónyuge con motivo de las obligaciones que adquiera para evitar una indebida afectación de bienes conyugales. Por ello, es imprescindible la celebración de las capitulaciones, pero además es necesario precisar en estas, que los bienes que la integran, son de dos clases. Los bienes que se aportan por los cónyuges, quienes conservan su propiedad y coparticipan en el uso y disfrute, y los que forman el fondo social que son propiedad común de ambos.

Igualmente, se sugiere en complemento a lo anterior, tratándose de inmuebles, derechos reales sobre los mismos u otros derechos inscribibles o anotables, la inscripción en el Registro Público, respecto de las capitulaciones

matrimoniales celebradas por los cónyuges con ocasión del matrimonio. Esto obedece a que cuando la sociedad conyugal no ha sido inscrita y el bien afectado aparece registrado solo a favor de uno de los cónyuges, el otro cónyuge no se encuentra protegido por el Registro y esto desde luego da lugar a una indebida afectación de bienes que realmente componen o integran la sociedad conyugal.

IV.1. La Sociedad Conyugal Frente a la Obligación Solidaria.

En nuestra Legislación encontramos consagrada la responsabilidad del deudor con todos los bienes que están dentro de su patrimonio, para el caso de incumplimiento de sus obligaciones -cualquiera que sea la fuente de las mismas-, en el artículo 2964 del Código Civil vigente, que dice:

"El deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes, con excepción de aquellos que, conforme a la ley, son inalienables o no embargables".

Surge, pues la interrogante respecto del papel que desempeña la sociedad conyugal frente a la obligación solidaria para de esta forma determinar las responsabilidades de los cónyuges con respecto a las obligaciones que contrajeron con terceros ya sea en lo individual o en forma conjunta, pues si bien es cierto que el precepto legal antes citado enuncia el principio que establece que el patrimonio de una persona es la garantía de sus acreedores, también lo es la interrogante de hasta donde existe obligación solidaria de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal.

Al respecto, cabe comentar que durante la vida normal de los miembros de una familia, es frecuente que estos en forma indistinta vean satisfechas las

deudas u obligaciones que van asumiendo a lo largo de la vida familiar. De tal manera que, se da el caso de que la obligación personal de alguno de los cónyuges es solventada con bienes del otro; también puede acontecer que una responsabilidad a cargo de la sociedad conyugal sea satisfecha con un bien privativo de alguno de ellos; o por el contrario, que la sociedad conyugal satisfaga con su patrimonio alguna deuda individual de alguno de los cónyuges, sin embargo, tales circunstancias no significan necesariamente la solidaridad obligacional de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, salvo que esta sea consecuencia de la voluntad de los cónyuges.

En efecto, de la responsabilidad conyugal que respecto de las cargas familiares consignan los artículos 164 y 168 del Código Civil que a la letra dicen:

"Artículo 164.

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

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

"Artículo 168. Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales; por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos en caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo Familiar."

Responden ambos cónyuges, pues son a cargo de ellos dichos gastos. Por tanto solo resta precisar si la responsabilidad de dichas cargas familiares es a cargo de los cónyuges en forma mancomunada o solidaria.

En los artículos que se citan encontramos que, dentro del único objeto que consiste en la promoción de la familia, y que comprende los aspectos económicos e interpersonales, existen varias prestaciones, cosas y hechos que deben cumplirse conjuntamente en términos de lo que dispone el artículo 1961 del Código Civil. Dentro de estas prestaciones en materia familiar, que son a cargo de los cónyuges, mencionaremos las consistentes en: la adquisición y establecimiento de la vivienda familiar; el sostenimiento del hogar; la alimentación de los cónyuges; la alimentación de los hijos; la formación y educación de los hijos y la administración de los bienes de éstos.

En estas relaciones jurídicas encontramos diversos acreedores con facultades para exigir el cumplimiento de sus obligaciones y deberes y se dan dos deudores, que en este caso son los cónyuges, como responsables del cumplimiento de esas obligaciones y deberes.

Aún cuando es cierto que el concepto de alimentos tiene un carácter personalísimo, que está definido en términos de lo que disponen los Artículos 302 al 305 del Código Civil para el Distrito Federal, en los cuales se precisan los acreedores y deudores correspondientes, que en este caso lo son los cónyuges que deben darse alimentos, igualmente los padres tienen la obligación de dar alimentos a los hijos. Así, siendo la obligación de alimentos en concreto una obligación personalísima, es responsabilidad de los cónyuges lograr esa satisfacción en beneficio de la familia.

Por tanto, podemos decir que existen varios acreedores y dos deudores plenamente identificados que son los cónyuges. Habiendo esta pluralidad de

acreedores y deudores, conviene determinar si hay mancomunidad o solidaridad.

Tomando en consideración que las cargas familiares deberán distribuirse "en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades" parecería hacer referencia a la mancomunidad, sin embargo el propio artículo 164 del Código Civil ya citado señala que en caso de imposibilidad de uno, el otro "atenderá íntegramente a esos gastos".

Debe tomarse en consideración que la solidaridad "No se presume ; resulta de la ley o de la voluntad de las partes" (artículo 1988 del Código Civil). Luego entonces los cónyuges pueden distribuirse las cargas, pero ambos responden económicamente e inclusive, uno puede responder de todo. Esto significa que en sus relaciones interpersonales los cónyuges se dividen o distribuyen las cargas, pero frente a los hijos y frente a terceros se puede estimar solidaridad pasiva de ellos, en los términos del Artículo 1987 del Código Civil que a la letra dice:

"Además de la mancomunidad, habrá solidaridad activa, cuando dos o más acreedores tienen derecho para exigir, cada uno de por sí, el cumplimiento total de la obligación ; y **solidaridad pasiva cuando dos o más deudores reporten la obligación de prestar, cada uno de por sí, en su totalidad, la prestación debida."**

Desde luego esta solidaridad pasiva de los cónyuges "resulta de la ley" por así consignarlo los artículos 164 y 168 del Código Civil.

Como ya comentamos en párrafos que anteceden, dentro de los aspectos económicos e interpersonales que conforman el desarrollo de la familia surge la necesidad del cumplimiento de diversas prestaciones como son la adquisición de la vivienda familiar; el sostenimiento del hogar; la alimentación

de los cónyuges y de los hijos; la formación y educación de estos y la administración de los bienes que les corresponda, pero que puede estimarse forman una unidad: el sostenimiento de la familia. Esto desde luego obliga a la aplicación del artículo 2004 del Código Civil cuyo texto a la letra dice:

“La solidaridad estipulada no da a la obligación el carácter de indivisible ; ni la indivisibilidad de la obligación la hace solidaria.”

Es decir, habiendo una sola responsabilidad de los cónyuges, que es la de responder por las cargas familiares, esta se desglosa en las prestaciones antes señaladas, las que son divisibles, pero la solidaridad se impone como una unidad frente a los hijos y frente a terceros.

En efecto, se dan las características de la solidaridad: los cónyuges constituyen un consorcio de deudores y existe la unidad del objeto. Los codeudores (en este caso los cónyuges), han convenido en cumplir el objeto de la obligación consistente en la promoción e integración familiar, que contiene diversas prestaciones y hechos a ejecutar, que son los anteriormente mencionados. Hay una pluralidad de relaciones jurídicas. Entre sí los cónyuges deben distribuirse las cargas y responsabilidades. Entre los acreedores también habrá relaciones jurídicas diversas, pues el cumplimiento de los deudores beneficia a todos y cada uno de ellos, en la proporción de sus necesidades, aún cuando la satisfacción y cumplimiento por parte de uno o ambos cónyuges se refiere a la totalidad del objeto.

Desde luego, no todas las normas aplicadas a las obligaciones solidarias son aplicables al derecho de familia, pues ésta tiene peculiaridades y características propias.

Tampoco son aplicables la novación, compensación, confusión o remisión de las obligaciones a cargo de los cónyuges deudores. En estas relaciones familiares interpersonales y jurídicas no se acepta la novación, pues no es posible alterar substancialmente la obligación sustituyéndola por otra (Artículo 2213 Código Civil) por ser de orden público y especialmente atribuibles a los cónyuges.

La compensación tampoco es posible, pues la deuda alimentaria se satisface en los términos consignados y no hay compensación posible de ella. El Artículo 2192 previene que la compensación no tendrá lugar, "Si una de las deudas fuere por alimentos". Esto es obvio, pues no es posible dejar a una de las partes en situación de carecer lo necesario para subsistir.

Tampoco puede haber transacción; sobre este particular los Artículos 321, 2950 fracción V, y 2951 del Código Civil lo prohíben. El primero señala que el derecho de recibir alimentos no puede ser objeto de transacción. Confirma lo expresado el artículo 2950, en su fracción V, que dice que será nula la transacción que verse "sobre el derecho de recibir alimentos".

Al respecto el Artículo 2951, nos dice que solo podrá haber transacción sobre las cantidades que ya sean debidas por alimentos. Tampoco puede aceptarse en esta materia la confusión o remisión por consideraciones semejantes.

Es decir, no es posible aceptar en esta materia lo relativo a las excepciones que pueden oponer los deudores solidarios. Las obligaciones y deberes de los cónyuges son propios y naturales de la relación paterno-familiar.

Por tanto, no puede haber excepciones personales tratándose de la familia. Podría, uno o ambos cónyuges, excepcionarse en relación a los

acreedores alimentarios, en los supuestos que previene el Artículo 320 del Código Civil para el Distrito Federal, mismo que regula las causas por las que cesa la obligación alimentaria. Tampoco puede argumentarse que la prestación se hubiere hecho imposible o quedara extinguida.

En materia de sostenimiento del hogar, los alimentos y las responsabilidades derivadas de la unión conyugal, aun en el supuesto de que alguno de los cónyuges estuviere imposibilitado "para trabajar y careciere de bienes propios", serán a cargo del otro, quien atenderá íntegramente esos gastos (artículo 164 Código Civil en comento).

La responsabilidad frente a terceros tiene algunos aspectos que es conveniente aclarar. En efecto, ya quedó precisado que alguno de los cónyuges puede asumir las obligaciones o las cargas familiares; luego entonces, la cuestión es resolver como puede obligar al otro cónyuge, cuando sólo el que "es hábil para contratar puede hacerlo por sí, o por medio de otro legalmente autorizado (artículo 1800 del Código Civil). Como entender que un cónyuge puede obligar al otro sin expresar su consentimiento el primero.

Se estima que en casos del sostenimiento del hogar. la promoción familiar y sus alimentos, está sujeto a la representación legal en los términos del Artículo 1801 del Código Civil que previene que "ninguno puede contratar a nombre del otro sin estar autorizado por él o por la ley". La autorización de la ley significa la "representación legal" que es una de las figuras propias del derecho de familia.

Lo anterior tiene sustento legal en los artículos 322 y 323 del Código Civil. El primero automáticamente hace responsable al deudor alimentario, en caso de no estar presente o rehusar la entrega de lo necesario, para los miembros de su familia con derecho a recibirlos. El segundo precepto legal nos

previene que el cónyuge que se haya separado del otro sigue obligado a cumplir con los gastos a que se refiere el Artículo 164.

En tal virtud puede pedir al juez de lo familiar de su residencia obligue al otro a que suministre los gastos por el tiempo que dure la separación, en la misma proporción que lo venía haciendo hasta antes de aquella. Así como también satisfaga los adeudos contraídos en los términos del artículo anterior. Por consiguiente, diremos que de ambos artículos se desprende la representación legal que un cónyuge ostenta respecto del otro por esta responsabilidad alimentaria.

Por tanto, conviene precisar esto mediante una norma adecuada, señalando en un artículo del Código Civil que las deudas contraídas en ejercicio de las responsabilidades y obligaciones ordinarias del artículo 164 del Código Civil por uno de los cónyuges, responderán solidariamente ambos.

A manera de conclusión, resulta muy común observar que durante la vida normal de los miembros de una familia, estos satisfagan indistintamente las deudas u obligaciones que se van asumiendo a lo largo de la vida familiar. De tal forma que puede darse el caso que la obligación personal de alguno de los cónyuges sea solventada con bienes del otro.

Por ello, cualquiera de los cónyuges puede asumir las obligaciones ordinarias y ambos responden por la solidaridad que resulta de la ley o de la voluntad de estos. Consecuentemente, los cónyuges en lo individual, y la sociedad conyugal como tal, responden con su patrimonio de las deudas u obligaciones contraídas para cumplir con la obligación alimentaria.

IV.2. La Sociedad Conyugal Frente a la Quiebra.

Durante el desarrollo de este trabajo he comentado que como efecto del matrimonio surge una relación jurídico-patrimonial, que tiene como objeto los bienes de los cónyuges y desde luego esta relación depende del régimen matrimonial que se adopte.

Dada la trascendencia, relación y efectos que produce la figura jurídica de la quiebra dentro de las relaciones patrimoniales de los cónyuges, este punto se desarrolla al amparo de las disposiciones relativas a esta figura legal en razón de que la declaración de este estado jurídico produce diversos efectos, dentro de los cuales se encuentran los que menciona la Ley de Concursos Mercantiles en su Título Sexto, Capítulo II, identificado bajo el rubro **"DE LOS EFECTOS PARTICULARES DE LA SENTENCIA DE QUIEBRA"**.

Son varios los efectos que la figura jurídica de la quiebra produce en cuanto a la persona del quebrado pero los que realmente interesan para efectos del presente trabajo y concretamente del punto a desarrollar es el referente a los efectos que la quiebra produce sobre los bienes de los cónyuges y por ello considero no sólo conveniente sino necesario conocer cuales fueron las circunstancias que tomo en consideración el legislador para plasmar en un ordenamiento diferente al Código Civil, lo correspondiente a la forma en que se ven afectados los bienes de los cónyuges con motivo de la declaración de quiebra de uno u otro y por ello me permito hacer cita de las consideraciones siguientes:

"En cuanto a los efectos de la quiebra sobre los bienes del matrimonio, el proyecto ha introducido radicales modificaciones en relación con las disposiciones del Código de Comercio, exigidas unas por las

disposiciones del Código Civil del Distrito Federal, en materia de regímenes matrimoniales; impuestas otras, por la lógica y por la realidad social.

La famosa presunción muciana no tenía razón de existir si sus efectos se limitaban a los bienes adquiridos por la mujer, pues no basándose en razones de capacidad, si no en la posibilidad de una complicidad en la ocultación de bienes, con vistas al futuro, no podía restringirse la presunción a la mujer, ya que la experiencia social de nuestros días nos muestra numerosos casos de ejercicio del comercio por la mujer casada, y en cualquier caso la limitación de la presunción muciana a la mujer, dejaba abierta la puerta para que se creasen situaciones jurídicas con vistas a defraudar a los acreedores sin que en la ley existiera ningún recurso jurídico contra ello; hubiese bastado, en efecto, el ejercicio del comercio por la mujer, aunque de hecho fuese el marido quien desempeñara tales actividades. El común destino del matrimonio y la vida social actual, caracterizada por la igualdad jurídica del hombre y de la mujer, y por la amplia participación de ésta en todas las actividades humanas, hacía necesario extender al marido los efectos de la vieja presunción muciana. De aquí las disposiciones de los Artículos 163 y siguientes.

No podría objetarse a estos preceptos, con una alusión a la supuesta inconstitucionalidad de los mismos, porque equivalen a una privación de propiedad. La Constitución dice, en efecto, que la expropiación sólo puede ocurrir conforme a la ley; por eso es constitucional que en esta ley, se regulen los efectos de la quiebra sobre las relaciones patrimoniales entre cónyuges y la que señale y limite en esta ocasión los alcances de la propiedad de los mismos.

De todos modos, para evitar hasta la más lejana posibilidad de una afirmación de inconstitucionalidad de estos preceptos, el anteproyecto ha articulado un sistema con arreglo al cual el funcionamiento de esta presunción se hace a través de una declaración judicial.

El destino de los bienes no adquiridos durante el matrimonio varía según los regímenes matrimoniales de comunidad, separación y

comunidad parcial, combinaciones que se complican con el régimen adoptado para los bienes futuros."

Por las razones que constan en la exposición de motivos y que fundamentalmente hacen referencia a circunstancias de indole práctica, el legislador decidió la aplicación de tal normatividad indistintamente al marido o a la mujer en el caso de quiebra del otro esposo a cuyo efecto se utilizó la redacción genérica de *cónyuge quebrado*, concepto que el legislador en la vigente ley de concursos mercantiles amplió a la concubina o el concubinario del fallido o quebrada.

Consecuentemente, por referirse al cónyuge a la concubina o el concubinario, las disposiciones que de la Ley de Concursos Mercantiles son materia de este análisis resultan aplicables a las personas, que tienen esta calificación jurídica como consecuencia del matrimonio civilmente celebrado o de la relación de concubinato. De ahí se desprende que es el estado de casado o concubino, el primer supuesto de aplicación de dichas disposiciones legales a que se refiere el Título Sexto Capítulo II de la Ley de Concursos Mercantiles, lo que quiere decir que serán aplicables a las personas que vivan en concubinato o a las que simplemente hayan contraído matrimonio religioso.

Por lo tanto, y para efectos del desarrollo del tema relativo a los efectos que la quiebra produce sobre las relaciones patrimoniales entre los cónyuges o concubinos, considero conveniente mencionar a manera de introducción que la quiebra es, en esencia, un procedimiento de ejecución universal sobre el patrimonio de un deudor en estado de insolvencia. La naturaleza especial de este procedimiento aporta una serie de modificaciones en los derechos de los interesados (efectos de derecho material) y en el modo de actuarlos (efectos de derecho procesal). Los primeros están subordinados a los segundos: son medios para facilitar el procedimiento de la quiebra. Esos efectos de derecho

material se refieren a los participantes en el procedimiento (deudor común y acreedores) y al patrimonio objeto de la quiebra. Por efecto de la declaración de quiebra el deudor queda separado de la administración de sus bienes, para que no pueda aumentar su pasivo con nuevas deudas, ni disminuir por cualquier otro medio el activo existente. Los acreedores quedan, por su parte, agrupados en un cuerpo indiviso (masa de acreedores)

Finalmente, el patrimonio del deudor queda, por consecuencia de la declaración de quiebra, enteramente afecto a la satisfacción de los acreedores, insensible a las obligaciones nuevas que asuma el quebrado, formando un bloque o masa compacta conocida como masa patrimonial, cuya determinación exacta ha de ser anterior a su realización y distribución entre los acreedores. En suma, los efectos primordiales de la quiebra son la inhabilitación del deudor común y la constitución de dos masas contrapuestas: la masa de los acreedores y la masa de los bienes destinados a satisfacer sus créditos hasta donde alcance.

La primera condición para que un patrimonio en quiebra sea liquidado en favor de los acreedores será impedir al deudor que lo liquide en beneficio propio.

La quiebra "es principalmente una institución jurídica y de orden público que organiza la vía de apremio en común contra el deudor insolvente, en la forma de un juicio universal." Tal opina Pallares sin pretender dar una definición muy completa.³⁴

³⁴ PALLARES, Eduardo. Tratado de las Quiebras, Ed. Porrúa, México, 1937, p. 54.

Vivante dice: "La Quiebra es un procedimiento instituido para liquidar con un complejo sistemático de actos administrativos y judiciales, todo el patrimonio del quebrado en interés de sus acreedores".³⁵

Por otro lado, la quiebra a veces suele considerarse como "el fenómeno económico consistente en que un comerciante quede insolvente"; sin embargo, siempre se admite que la sola presentación de este fenómeno no produce por sí consecuencias de derecho, si no que es necesario, para que estas consecuencias se produzcan, que se declare por un tribunal competente que tal fenómeno se ha producido o se presume producido.³⁶

Es decir, el estado jurídico de la quiebra nace con la sentencia declaratoria, la cual deriva de la tramitación de un incidente o en su caso se dicta de plano por la autoridad jurisdiccional cuando el propio comerciante así lo solicite o en su caso transcurra el término para su conciliación, sin que se someta al Juez, para su aprobación, un convenio en término de lo previsto en la ley de concursos mercantiles. Tal resolución es en sí una sentencia interlocutoria constitutiva y declarativa, con la cual nace dicho estado jurídico que afectará tanto al comerciante como a sus acreedores, y los sujetará a un procedimiento colectivo y universal, excluyente de acciones y ejecuciones individuales, que terminará con la extinción del comerciante al liquidar sus bienes. De manera excepcional se podrá lograr la rehabilitación del comerciante o la extinción de la quiebra.

La resolución interlocutoria con que se declare en quiebra a un comerciante está regulada por el artículo 169 de la Ley de Concursos

³⁵ VIVANTE. Tratado de Derecho Mercantil, Apéndice del Tomo I, Ed. Reus, Primera Edición, Madrid, 1932, p. 371.

³⁶ Anteproyecto de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de la Secretaría de la Economía Nacional, México, 1941, p. 12.

Mercantiles y sus cinco fracciones, en la que se sintetizan los actos más importantes de dicho estado jurídico.

La primera consecuencia de la declaración de quiebra es el desapoderamiento que sufre el quebrado, tanto de los bienes de su empresa o de su persona en caso de ser comerciante -persona física- como de la empresa misma. Es considerado por la Ley de Concursos Mercantiles -la sociedad- incapaz de seguir manejando y dirigiendo la empresa que quebró. Así, por la sentencia el quebrado queda privado del derecho de administrar sus bienes y de los que adquiera hasta que finalice aquella. Así mismo, queda arraigado, no pudiendo separarse del lugar del juicio sin autorización expresa del juez y siempre que deje un apoderado suficientemente instruido; además queda obligado a comparecer ante el Tribunal, el Síndico, la Intervención o la Junta de Acreedores cuando se lo requiera el Juez.

Además, de verse privado de la administración de su empresa, el quebrado queda incapaz "inhabilitado en términos del derecho civil" indefinidamente, hasta que se rehabilite judicialmente pues en términos del Artículo 12 del Código de Comercio en su fracción II, no pueden ejercer el comercio; los quebrados que no hayan sido rehabilitados. Por lo mismo, el quebrado tampoco puede desempeñar puestos y cargos para los que la ley exige la plena posesión de los derechos civiles. La Ley de Concursos Mercantiles no hace otra reducción expresa de los derechos de ejercicio, que los acabados de mencionar.

Es importante señalar que aunque el quebrado es desposeído de la empresa y de los bienes y derechos que a esta corresponden, no pierde la propiedad; ya que los mismos quedan destinados al pago de las deudas que el comerciante no pudo cumplir en su desarrollo normal. Es decir, hasta que los bienes del quebrado sean dados en pago a los acreedores, siguen siendo de su

propiedad; en caso de que una vez pagados los créditos quede un remanente, este le será reintegrado en posesión y no en propiedad, puesto que esta nunca la perdió.

Es claro y no cabe comentario respecto a que el quebrado puede ser un comerciante, persona física o sociedad mercantil, pero lo que sí es necesario precisar es el concepto de quiebra, pues este es tan amplio que no resulta fácil encasillarlo únicamente como un tema de derecho mercantil en virtud de que con motivo de esta figura se dan una serie de circunstancias que para los efectos del presente tema, se afectan bienes de los cónyuges y tan es así que dentro de los efectos que produce la quiebra sobre las relaciones jurídicas preexistentes, la Ley de Concursos Mercantiles -en el Título Sexto, Capítulo II que comprende los Artículos 187 Y 188, habla de los "*EFFECTOS PARTICULARES DE LA SENTENCIA DE QUIEBRA.*"

Tal y como se ha expuesto, la quiebra es un estado jurídico que para existir debe ser declarada por el órgano jurisdiccional. La quiebra, en su contenido económico, no interesa al derecho en cuanto a su regulación indirecta, si no en lo referente a la sentencia declarativa constitutiva del estado de quiebra del comerciante y que coloca a este dentro de la esfera de aplicación de la Ley de Concursos Mercantiles, tal es el caso de los efectos que la quiebra produce sobre las relaciones patrimoniales que se dan entre los cónyuges, la concubina o el concubinario, respecto de los cuales por el solo hecho o circunstancia de que alguno de estos hubiere sido declarado y constituido en estado de quiebra, se ven afectados no solamente los bienes que se hubieren adquirido con motivo del matrimonio o concubinato, si no además aquellos que fueron materia de adquisición durante los dos años anteriores a la fecha de retroacción de la quiebra, tal y como expresamente se infiere de las disposiciones legales que a continuación se transcriben:

“Artículo 187.-

Se presumirá que los bienes que el cónyuge, si el matrimonio se contrajo bajo el régimen de separación de bienes, la concubina o el concubinario del comerciante hubiere adquirido durante el matrimonio o concubinato en los años anteriores a la fecha de retroacción de la sentencia de concurso mercantil, pertenecen al comerciante.

Para poder tomar posesión de esos bienes, el Síndico deberá promover la cuestión en la vía incidental en contra del cónyuge, la concubina o el concubinario del comerciante, en donde bastará que pruebe la existencia del matrimonio o concubinato dentro de dicho período y la adquisición de los bienes durante el mismo. El cónyuge, la concubina o el concubinario podrán oponerse demostrando que dichos bienes fueron adquiridos con medios de su exclusiva pertenencia..”

Art. 188.- Todos los bienes adquiridos por la sociedad conyugal en los dos años anteriores a la fecha de retroacción de la sentencia de concurso mercantil estarán comprendidos en la masa. Esta disposición comprende exclusivamente los productos de los bienes cuando la sociedad conyugal solo fuere sobre dichos productos.

Si el cónyuge del comerciante ejerce el derecho de pedir la terminación de la sociedad conyugal podrá reivindicar los bienes y derechos que le correspondan en los términos de las disposiciones que resultan aplicables.”

Estos preceptos legales establecen una presunción de pertenencia al cónyuge quebrado, respecto de los bienes que el otro hubiese adquirido en los dos años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la declaración de Quiebra y al igual que el artículo 964 del Código de Comercio y demás relativos que fueron derogados primero por la ya derogada ley de Quiebras y Suspensión de Pagos y ahora por la vigente Ley de Concursos Mercantiles tiene su mayor trascendencia en el terreno procesal en cuanto que se invierte la carga de la prueba en favor de la masa de la quiebra y obliga al cónyuge no quebrado que quiere recuperar o retener los bienes que ha

adquirido en las circunstancias que indica el precepto, a probar plenamente que dichos bienes los había adquirido con medios que no podrían ser incluidos en la masa de la quiebra o por título que les haga de su exclusiva pertenencia.

El aspecto sustantivo se presenta en la presunción como uno de los efectos de la quiebra sobre los bienes de la mujer y viceversa.

El efecto más general que se produce es aquél en virtud del cual los bienes comprendidos en los supuestos de los artículos 187 y 188 de la Ley de Concursos Mercantiles se encontrarán en la situación de indisponibilidad que afecta a los bienes del quebrado quedando comprendidos en la masa activa de la quiebra sujetos a la liquidación correspondiente, a menos que el cónyuge no quebrado los excluya proporcionando la prueba de que la ley habla.

Desde el momento en que una persona es declarada en estado de Quiebra, y se ordena el aseguramiento de sus bienes, deben considerarse incluidos en ese aseguramiento todos aquellos que se presumen pertenecen al cónyuge quebrado y que el otro hubiese adquirido durante el matrimonio, en los cinco años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la declaración de quiebra.

Sin embargo, a reserva de las medidas precautorias que en su momento se consideren a adoptarse, legalmente para proceder a la ocupación de dichos bienes, es requisito indispensable de procedibilidad, que el síndico promueva en la vía incidental lo relativo a dichos bienes, y basta para obtener resolución judicial favorable que dicho órgano concursal solamente pruebe la existencia del vínculo matrimonial dentro del período de referencia y que los bienes se adquirieron durante dicho término.

Al respecto y en relación a los bienes que debían considerarse del fallido y ser asegurados aunque estuvieren a nombre del cónyuge no quebrado, existe el siguiente criterio jurídico, el cual cito a manera de antecedente y sobre todo por tener relación con el desarrollo del tema que estamos tocando:

*QUIEBRA, BIENES QUE DEBEN REPUTARSE DEL FALLIDO Y SER ASEGURADOS, AUNQUE PERTENEZCA A SU CONYUGE. De acuerdo con el Artículo 964 del Código de Comercio, los bienes de la cónyuge del fallido, adquiridos durante el matrimonio, forman parte de la masa, en caso de quiebra, por lo que pueden y deben ser asegurados al ejecutarse el auto declaratorio respectivo, quedando, por disposición expresa de la ley, afectos a la responsabilidad del quebrado. En los casos de excepción prescritos por el artículo 965 del Código citado, esto es, cuando los bienes pertenecieron a la mujer antes del matrimonio o cuando los compró durante él, con dinero suyo, puede reivindicarlos la cónyuge, y sobre ella gravita la carga de la prueba, que deberá rendir en el procedimiento especial, entendiéndose con el síndico ; pero no se encuentra capacitada para ocurrir al amparo contra el aseguramiento de esos bienes, ya que teniendo expedita su defensa para reclamarla en ese procedimiento especial, el juicio de garantías resulta improcedente, de conformidad con el artículo 73, fracción XIII, de la Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 constitucionales.

TOMO LXXXIII, Pág. 4066.- Amparo en Revisión 2610/42, Sec. 2a.- Machorro de Vázquez Soledad.- 15 de marzo de 1945.- Unanimidad de cuatro votos.

Semanario Judicial de la Federación Epoca 5a. Volumen LXXXIII
Página 4066.

El quebrado responde con sus bienes presentes y futuros de todas sus obligaciones, con tal de que aquellos sean embargables y enajenables (artículo 2964 del Código Civil para el Distrito Federal).

Para que todos esos bienes, incluyendo los que pertenecen al cónyuge del quebrado, queden materialmente sujetos a las responsabilidades de la quiebra y para que sobre ellos puedan encontrar satisfacción igual los acreedores, precisa que sean ocupados, lo que al mismo tiempo significa, que de hecho se realiza la desposesión o desapoderamiento, que es también una situación jurídica. Desde luego observando el trámite incidental que el Síndico debe promover, sin perjuicio de las medidas precautorias que tenga que adoptar a efecto de evitar la substracción de dichos bienes conyugales.

La ocupación de los bienes del cónyuge quebrado, muebles e inmuebles materiales e inmateriales, persigue, pues, esta doble finalidad : someterlos de hecho al poder jurídico del síndico, para las finalidades propias de la quiebra y sustraerlos de hecho, al poder de disposición no solo del cónyuge quebrado si no del que no lo sea pero que por razón de la relación jurídico matrimonial pueda disponer de ellos para evitar de esta forma la afectación que en su caso corresponda.

La ocupación de los papeles y documentos del cónyuge quebrado, hace que puedan ser utilizados para determinar la situación jurídica económica de este y para de esta forma facilitar el ejercicio de las acciones integradoras de la masa de la quiebra, a través del conocimiento que por ellos adquieren los órganos de la quiebra, de la situación patrimonial real del cónyuge quebrado.

La diligencia de aseguramiento, comprobación del activo y ocupación de los bienes y papeles del cónyuge quebrado es de suma importancia, pues como consecuencia de esa ocupación se integra la masa de la quiebra, que con justificada razón ha sido comparada a una especie de radiografía de los bienes que existían en poder del cónyuge quebrado en el momento de la declaración de quiebra, sin que por el modo de practicarse ni por la premura con que debe ser realizada, haya tiempo ni oportunidad de hecho ni de derecho, para que se

puedan examinar a fondo los problemas de pertenencia al quebrado de las cosas que se ocupan.

En virtud de la sentencia de declaración de quiebra se practica la ocupación como efecto inmediato de aquella, que no requiere más trámites ni acuerdos. La ocupación debe practicarse inmediatamente después de la sentencia, como el propio artículo 169 de la Ley Concursal determina.

Por ello, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 169, fracción II de la Ley de Concursos Mercantiles, la sentencia deberá contener la orden al fallido, sus administradores, gerentes y dependientes de entregar al Síndico la posesión y administración de los bienes y derechos que integre la masa, con excepción de los inalienables, inembargables e imprescriptibles. Lo cual significa que la ocupación se efectúa sobre aquellos bienes que se encuentran en la posesión jurídica del cónyuge quebrado, la concubina o el concubinario puesto que solo respecto de estos se le puede privar de administración y disposición. De tal forma que, por razón del régimen de sociedad conyugal los bienes de los cónyuges se ven seriamente afectados con motivo de esta figura jurídica.

Ahora bien, es cierto que en términos del artículo 188 fracción III del Código Civil, la sociedad conyugal puede terminar si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o concurso, sin embargo estimo que tal actuación desde el punto de vista de la sociedad conyugal frente a la quiebra se consideraría como un fraude en perjuicio de acreedores.

En nuestra legislación encontramos consagrada la responsabilidad del deudor con todos los bienes que estén dentro de su patrimonio para el caso de incumplimiento de sus obligaciones -cualquiera que sea la fuente de las mismas-, en el artículo 2964 del Código Civil vigente, por lo que la acción que el

artículo 188 del Código Civil le concede al cónyuge no quebrado para terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio si el socio administrador es declarado en quiebra, o concurso, conllevaría implícitamente la acción penal que podría encuadrarse mediante la figura de la disposición de bienes para defraudar a terceros.

En ese sentido la vigente Ley de Concursos Mercantiles en el capítulo VI título Tercero regula la figura **de los actos en fraude de acreedores** y dispone:

“Artículo 113.- ... son actos en fraude de acreedores los que el comerciante haya hecho antes de la declaración de concurso mercantil, defraudando a sabiendas a los acreedores si el tercero que intervino en el acto tenía conocimiento de este fraude...”

“Artículo 116.- En el evento de que el comerciante sea una persona física se presumen actos en fraude de acreedores, si se realizan a partir de la fecha de retroacción, salvo que el interesado pruebe su buena fe, de las operaciones contra de la Masa realizadas con las personas siguientes:

Fracción I. Su cónyuge, concubina o concubinario, parientes por consanguinidad hasta el cuarto grado, o hasta el segundo si el parentesco fuere por afinidad, así como parientes por parentesco civil.

“Artículo 117. En caso de comerciantes que sean personas morales se presumen actos en fraude de acreedores, si se realizan a partir de la fecha de retroacción, salvo que el interesado pruebe su buena fe, las operaciones en contra de la Masa realizada con las personas siguientes:

Fracción I. Su administrador o miembro del Consejo de Administración, o bien con el cónyuge, concubina o concubinario, parientes por consanguinidad hasta el cuarto grado, o hasta el segundo si el parentesco fuere por afinidad, así como parientes por parentesco civil de las personas antes mencionadas; ...”

Con el nacimiento de la responsabilidad patrimonial del deudor, surge aparejado el problema de saber qué debe hacerse cuando los bienes de éste no son suficientes a cubrir todas sus obligaciones. Esta insuficiencia puede ser natural, si se permite la expresión, es decir, que no se debe a actos de negligencia, dolo, culpa o mala intención del deudor; pero también puede suceder que sea originado porque intervenga uno de estos elementos, estando en este último caso frente a un empobrecimiento debido precisamente a la mala intención, dolo, etcétera, del cónyuge que pretenda disolver la sociedad conyugal por causa de la quiebra del otro y de esta forma disponer de los bienes conyugales.

Al respecto el artículo 2163 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal nos dice:

"Los actos celebrados por un deudor en perjuicio de su acreedor pueden anularse, a petición de éste, si de esos actos resulta la insolvencia del deudor, y el crédito en virtud del cual se intenta la acción es anterior a ellos."

Este precepto legal enuncia el concepto que se conoce como acción pauliana o revocatoria cuyo origen se remonta al derecho romano, como una creación del pretor.

La acción pauliana tiene su fundamento principal en la garantía patrimonial que tienen los acreedores sobre los bienes del deudor según lo dispuesto en el artículo 2964 del Código Civil para el Distrito Federal y que se traduce en una "*obligación de respeto*" de la expectativa de satisfacción de los acreedores.

La acción pauliana se basa también en razones de justicia y equidad, que exigen reparar el daño que se ha causado a otro.

Dentro de los presupuestos que podemos señalar para que los acreedores tengan acción para impugnar un acto celebrado en su perjuicio, se citan los siguientes:

Que el deudor realice un acto que no sea simplemente material, SINO JURIDICO, puesto que está sujeto a ser anulado. Dicho acto, debe, además celebrarse realmente, es decir, no debe ser simulado porque entonces no se trataría de un caso de acción pauliana, sino de acción contra la simulación.

Que de la celebración del acto resulte o se agrave como consecuencia la insolvencia del deudor. Al respecto cabe precisar que mientras el deudor no es insolvente, la garantía de los acreedores es suficiente y no pueden impugnar los actos jurídicos realizados por aquél, aunque impliquen una disminución patrimonial.

Que la celebración del acto perjudique a los acreedores. La razón de esto es clara ya que si no hay perjuicio no tendría el acreedor ningún interés en ejercitar la acción pauliana.

Que el crédito sea anterior al acto impugnado, pues los acreedores posteriores no pueden contar como garantía de su crédito los bienes que han salido del patrimonio del deudor antes del nacimiento de su crédito.

Concluyendo lo anterior diremos que la pauliana es una acción de revocación del acto, en la medida en que dicho acto perjudica la garantía patrimonial que corresponde al o a los acreedores que la ejercitan. La acción

pauliana no ataca al acto por entero, sino sólo en la parte necesaria para reparar el daño ocasionado al acreedor. •

Es decir, contra el empobrecimiento patrimonial encontramos una serie de recursos que se conceden a los acreedores para impedir la conducta del deudor que empobrece su patrimonio con violación del deber de responsabilidad a que nos referimos. Entre esos medios deben mencionarse en primer término la acción revocatoria a que se refiere el artículo 2163 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal en relación con los presupuestos fácticos que de la Ley de Concursos Mercantiles han quedado transcritos en párrafos que anteceden.

Consecuentemente queda claramente comprendido que el artículo 2163 del Código Civil para el Distrito Federal, concede a cada acreedor acción para anular los actos celebrados en perjuicio de los acreedores, si de aquellos actos resultare la insolvencia y si el crédito en virtud del cual se intenta la acción es anterior a los mismos. Es evidente, como se deduce del texto del artículo precitado, que si los actos fraudulentos no ocasionan la insolvencia, no cabría la posibilidad de ejercer la acción revocatoria; así como tampoco si el crédito en virtud del cual se intenta, no es anterior a ellos. Por tal razón se comprende la necesidad de conceder, en el caso de quiebra, la acción revocatoria cuando se derive de actos celebrados en perjuicio de los acreedores, más aún cuando muchas veces la revocación en el caso de quiebra, se concede no en atención al fraude intencional para con los acreedores, si no sencillamente al daño que para estos resulta de aquellos actos realizados por el deudor en momentos en que por su situación patrimonial acude a toda clase de expedientes para evitar la cesación de pagos, realizando operaciones económicamente perjudiciales. Esto es, las acciones revocatorias se conceden en la quiebra no solo respecto de aquellos actos en los que con conciencia del resultado se perjudica a los

acreedores mediante un empobrecimiento patrimonial, si no cuando este empobrecimiento es efectivo, independientemente de su intencionalidad.

Entre otras acciones que cabe mencionar en contra del empobrecimiento patrimonial para evitar el cumplimiento de obligaciones, me permito citar la figura del embargo precautorio en los términos en que se regula por el Código de Comercio, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, la Ley Federal del Trabajo y el Código Federal de Procedimientos Civiles; la acción subrogatoria, tal como queda configurada en los artículos 29 y 32 del Código de Procedimientos Civiles e igualmente entre esas acciones o medios de impugnación, tenemos igualmente la nulidad, que prevé el artículo 2225 y siguientes del Código Civil para el Distrito Federal, en atención a que cualquier acto de empobrecimiento debe entenderse como ilícito y, por consiguiente, sujetos a una acción de nulidad.

Al tenor de dicho precepto legal y para el caso de la sociedad conyugal, el socio administrador que haya sido declarado en quiebra o concurso, con motivo de la resolución declarativa de dicho estado el cónyuge quebrado pierde la administración, independientemente de que estará afectado de nulidad cualquier acto de empobrecimiento o disposición de bienes que éste realice.

En caso de la declaración de quiebra o concurso de alguno de los cónyuges el otro tiene derecho o acción para demandar judicialmente la terminación de la sociedad conyugal, en los términos de la legitimación civil (artículo 188 fracción II del Código Civil), podrá además, reivindicar los bienes y derechos que le correspondieren, por lo que en tales circunstancias habría la necesidad de observar y tomar en consideración los comentarios que he expuesto en términos de lo mencionado anteriormente, aunando a ello la problemática derivada de la incertidumbre respecto de cual sería la parte de los bienes que al cincuenta por ciento le correspondería al cónyuge no quebrado

con la identificación y previa subdivisión correspondiente, pues aun cuando la Ley de Concursos Mercantiles en términos de lo dispuesto por los artículos 70 a 73 regula la figura jurídica de *la acción separatoria*, misma que se sustenta en el sentido de que "los bienes en posesión del comerciante que sean identificables, cuya propiedad no se le hubiere transferido por título legal definitivo e irrevocable, podrán ser separados por sus legítimos titulares. El juez del concurso mercantil será competente para conocer de la acción de separación..."

Resulta de suma importancia la relación que tiene la figura jurídica de la quiebra con el régimen económico matrimonial de sociedad conyugal que la propia Ley de Concursos Mercantiles contiene un capítulo normativo cuyo rubro se denomina "*De los efectos particulares de la sentencia de quiebra*"

Es decir, no obstante el desapoderamiento que de sus bienes sufre el cónyuge quebrado, como principal consecuencia de la declaración de quiebra, la ley le permite la disposición y administración de algunos bienes siempre que no estén relacionados directa o indirectamente con sus actividades y su negocio y dentro de estos se encuentran aquellos a que se refiere el precepto legal antes transcrito, pero además ya agregaría aquellos a que se refiere el artículo 179 de la Ley de Concursos Mercantiles que a la letra dice:

"Artículo 179.- El comerciante conservará la disposición y administración de aquellos bienes y derechos de su propiedad que sean legalmente inalienables, inembargables e imprescriptibles"

Igualmente aquellos derechos estrictamente relacionados con la persona, como son los relativos al estado civil o político, aunque directamente

no tengan un contenido patrimonial; los que legalmente constituyen el patrimonio familiar en términos del artículo 723 del Código Civil ; los derechos sobre bienes ajenos que no sean transmisibles por su naturaleza o para cuya transmisión sea necesario el consentimiento del dueño; las pensiones alimenticias, dentro de los límites que el juez señale; y en general los que sean legalmente inembargables.

En relación a lo anterior, la Ley de Concursos Mercantiles impide el desapoderamiento sobre los productos de los bienes que forman parte de la sociedad conyugal y todos aquellos bienes adquiridos por ésta después de los dos años anteriores a la fecha de retroacción de la sentencia de quiebra. Independientemente de que el cónyuge fallido ejerce el derecho de pedir la terminación de la sociedad conyugal para reivindicar los bienes y derechos que le corresponda en los términos de las disposiciones que resulten aplicables.

Igualmente la Ley Concursal prevé la simulación de actos que con motivo de la sociedad conyugal se efectúe en perjuicio de la masa de acreedores cuando el otro cónyuge fuere declarado y constituido en estado de quiebra, tal y como se infiere de lo dispuesto en el artículo 126 de la Ley de Concursos Mercantiles que dispone:

"Artículo 126.- Cuando el cónyuge, concubina o concubinario del comerciante declarado en concurso mercantil tenga en contra de éste créditos por contratos honorarios o por pagos de deudas del comerciante se presumirá, salvo prueba en contrario, que los créditos se han constituido y que las deudas se han pagado con bienes del Comerciante, por lo que el cónyuge, concubina o concubinario no podrá ser considerado como acreedor."

Todo lo comentado anteriormente obedece a una causa muy lógica que desde luego y desde el punto de vista moral no se justifica, sin embargo las actuales condiciones de vida de la mayoría de la sociedad mexicana,

propiciadas por la propia situación económica en que se encuentra el país ha dado origen a una cultura que con mayor frecuencia tiende a efectuar actos en perjuicio de terceros, aprovechando las circunstancias legales que en su caso le sean benéficas y es así que con mayor frecuencia observamos que cuando alguien presiente que ya no podrá hacer frente a sus obligaciones, es decir, desde el punto de vista del tema que aportamos, si presiente la quiebra ; y si al mismo tiempo sabe que, de ser así, será desposeído de sus bienes, podría intentar ponerlos a nombre de su cónyuge para sustraerlos de su patrimonio, esto funcionaría en el caso del régimen de separación de bienes y desde luego con la muy discutida seguridad de la medida ya que tales acciones revisten actos de fraude en perjuicio de acreedores, por ello la sociedad conyugal frente a la quiebra contiene una regulación normativa por las propias consecuencias que se producen y es precisamente por ello que dicho ordenamiento legal prevé, que exista o no complicidad por parte del cónyuge, sin más trámite, la ley le presume, y establece que:

“Se presumirá que los bienes que el cónyuge, si el matrimonio se contrajo bajo el régimen de separación de bienes, la concubina o el concubinario del comerciante hubiere adquirido durante el matrimonio o concubinato en los dos años anteriores a la fecha de retroacción de la sentencia de concurso mercantil, pertenecen al comerciante.

Para poder tomar posesión de esos bienes, el Síndico deberá promover la cuestión en la vía incidental en contra del cónyuge, la concubina o el concubinario del comerciante, en donde bastará que pruebe la existencia del matrimonio o concubinato dentro de dicho período y la adquisición de los bienes durante el mismo. El cónyuge, la concubina o el concubinario podrán oponerse demostrando que dichos bienes fueron adquiridos con medios de su exclusiva pertenencia” (artículo 187 de la Ley de Concursos Mercantiles).

Esta presunción, solo tiene dos excepciones:

1. Que el cónyuge no quebrado pruebe que tales bienes fueron adquiridos con medios que no pueden ser incluidos en la masa de la quiebra por ser de su exclusiva pertenencia.

2. Que pruebe que dichos bienes le pertenecían desde antes de la celebración del matrimonio.

En ese sentido considero pertinente por resultar aplicable al punto que nos trata, citar el siguiente criterio jurídico.

"BIENES DE LA MUJER CASADA, EXCLUSION DE LOS, EN CASO DE QUIEBRA.

Nuestro código civil, al igual que el francés, adopto como régimen patrimonial legal, entre los cónyuges, el sistema de comunidad, gobernada esencialmente por el marido ; de modo que en caso de quiebra de este, el derecho de la mujer, en términos generales, debe ceder frente a los acreedores del marido. No obstante nuestra legislación permite la recuperación de esos bienes, pero exige la prueba indispensable sobre el origen de la adquisición, sin prescindirse, del auxilio procesal que exige, además de la prueba de propiedad, la de la pertenencia del dinero con que se adquirieron, en interés de los acreedores, por mas que no se haga mención de medios especiales de prueba, que sustituyan a los admitidos en el derecho común y que, para el caso, nuestra ley establece solamente que sean de las que hacen prueba plena y que se rindan con citación y audiencia del síndico.

Garza De Quintanilla Guadalupe. Pág. 2108 Tomo XXXVI. Dic. 7 De 1932."

Es decir, que la oposición del cónyuge afectado deberá basarse precisamente o en la inexistencia del vínculo matrimonial en el momento de la ocupación de los bienes, o en la adquisición con fecha anterior al plazo de dos años que la Ley de Concursos Mercantiles señala en términos del artículo 188. De la misma manera, podrá oponerse mediante la prueba de que la adquisición, aunque efectuada durante el matrimonio y dentro de los citados dos años a la

fecha de la declaración de quiebra o aquella a que se retrotraigan sus efectos, lo fue "con medios que no podían ser incluidos en la masa de la quiebra por ser de su exclusiva pertenencia". Por tanto la interpretación del Artículo 188 de la Ley de Concursos Mercantiles debe entenderse en el sentido de que el cónyuge no quebrado tendrá que probar el origen de los medios que utilizó para la adquisición de los bienes de que se trata, y que estos medios de adquisición directa no son propiedad del otro, ni este se los proporcionó. En resumen, debe probar que los bienes fueron adquiridos con medios económicos extraños al otro cónyuge.

Además de estas excepciones la presunción de complicidad entre los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal o la quiebra de alguno de estos, no afecta los bienes del cónyuge no quebrado, ni sus salarios, sueldos emolumentos y ganancias obtenidas por servicios personales, empleo, ejercicio de profesión, comercio o industria, entendiéndose por esto que la quiebra de un cónyuge solo afecta los bienes que forman parte de la sociedad conyugal y desde mi muy particular punto de vista solo deben considerarse aquellos que adquirió el matrimonio a partir de la celebración de este, no aquellos bienes adquiridos con anterioridad como inquisitoriamente lo prevé la Ley de Concursos Mercantiles.

En sí y a manera de conclusión de este punto, los comentarios vertidos durante el desarrollo del mismo solo tuvieron por objeto dejar claramente precisado que la sociedad conyugal frente a la quiebra da lugar y genera una serie de situaciones jurídicas que trascienden y desestabilizan el régimen económico matrimonial por razón de la quiebra que sufre alguno de los cónyuges.

IV.3. La Sociedad Conyugal Frente al Embargo.

Durante el desarrollo del presente trabajo ya comentamos que el matrimonio como acto jurídico y como comunidad de vida produce efectos jurídicos, tanto económicos como de carácter personal. Por el momento solo interesa el aspecto económico debido a la afectación de bienes que se dan con motivo de las obligaciones contraídas por los cónyuges o uno de estos.

Para entrar en materia o desarrollo del punto que nos trata resulta pertinente hacer referencia por separado a la sociedad conyugal y a la separación de bienes en virtud de la legitimación que corresponde a los cónyuges en la celebración de los actos jurídicos que afectan los derechos u obligaciones inherentes al matrimonio, pues independientemente del régimen que pacten los contrayentes, encontramos unos principios generales que deben tomarse en cuenta y que son fundamentales para los cónyuges, la familia en general y desde luego los terceros que económicamente se relacionan con ellos. Algunos principios los encontramos claramente señalados en nuestra legislación familiar. Otros, aun cuando no referidos directamente la familia, se derivan de otras normas o principios generales, lo cual nos coloca en la necesidad de hacer una revisión para incorporar nuevas normas a estas relaciones jurídicas que abarcan a los cónyuges, sus familias y terceros.

Dentro de los principios generales es preciso mencionar que por referirse al matrimonio y a la familia, lo relativo al régimen de bienes tiene un especial interés ya que por ser el matrimonio y la familia instituciones de orden público, ello implica que la relación patrimonial también lo sea.

Por ello, es importante conceptualizar como principio general que la vida familiar es dinámica. Se inicia con el matrimonio y se constituye la familia con el

nacimiento de los hijos. En la medida que estos crecen y participan en la familia, va habiendo diversidad de responsabilidades y grados de cumplimiento, reconociendo lo dinámico de esta relación familiar en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles en vigor para el Distrito Federal, al hacer referencia a las resoluciones firmes que se dicten en materia familiar, señala que podrán "alterarse y modificarse cuando cambien las circunstancias", con lo cual se acepta en materia procesal la teoría de la imprevisión no regulada o reconocida en la legislación sustantiva. Es decir, el legislador acepta ese dinamismo y cambio de circunstancias, que se aplican también a la relación patrimonial.

La igualdad del hombre y de la mujer, y posteriormente de los cónyuges está reconocida en nuestra legislación y por ello debemos considerarlo como principio general en términos del artículo 4º Constitucional que nos dice que "el varón y la mujer son iguales ante la ley". Este derecho constitucional es confirmado en el artículo segundo del Código Civil para el Distrito Federal que previene que "la capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer; en consecuencia la mujer no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en adquisición y ejercicio de sus derechos civiles."

La igualdad se ratifica en el matrimonio y en la familia, los cónyuges tienen en el hogar autoridad y consideraciones iguales; "por lo tanto resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenezca. De ahí que con motivo de las obligaciones contraídas con terceros por él o los cónyuges, se derive la afectación de bienes o indebida afectación que es consecuencia del embargo de estos.

Es precisamente con base en la igualdad y libertad mencionada, que el marido y la mujer mayores de edad "tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las

excepciones que a ellos corresponda, sin que para tal efecto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni esta la autorización de aquél, salvo en lo relativo a los actos de la administración y de dominio de los bienes comunes" (artículo 172 del Código Civil). Es precisamente en la administración y dominio de los bienes comunes donde surge con frecuencia la indebida afectación de bienes vía el embargo de estos ya que es práctica común el que el tercero que contrata con estos al ejercitar su acción o acciones embargue bienes comunes a sabiendas de que alguno de los cónyuges no dio su consentimiento en la obligación contraída.

Al respecto, y a manera de complemento de lo mencionado con anterioridad, cabe recordar que el 6 de enero de 1994 se derogaron los artículos 174 y 175, que exigían la autorización judicial para que los cónyuges pudieran contratar entre ellos, con las excepciones que en los mismos artículos se contenía. Es decir, actualmente hay plena libertad para contratar con terceros y entre ellos, ser fiadores del consorte y obligarse solidariamente, así como otorgar toda clase de mandatos entre sí.

Esta libertad trae implícita la "cogestión" en los asuntos familiares, tanto en lo relativo a las relaciones interpersonales entre ellos y sus hijos, como a la contribución económica que ambos deben hacer para el sostenimiento del hogar, lo que se consigna en los artículos 164 y 168 del Código Civil.

La amplia libertad que como principio general existe en materia familiar, solo tiene los límites generales de no contravenir el orden público, las buenas costumbres, ni ir contra los fines del matrimonio (Art. 182 del Código Civil).

En el Código Civil solo unas cuantas disposiciones tienen carácter imperativo y son las contenidas en los artículos 182, 190, 191, 193, 196, 201 y 204. De acuerdo con esta libertad, es posible considerar válidas las cláusulas

que de antemano establecieron las bases para la fijación del monto de la pensión alimenticia, que, en su caso, debiera pagarse durante el matrimonio y aun para los casos de divorcio.

Igualmente, podría inclusive convenirse en ellas, a título de pena convencional, la pérdida de la participación respectiva al momento de la disolución de la sociedad conyugal o bien disminución de esa participación, en caso de que se vieran afectados los bienes conyugales por culpa de uno de los cónyuges. De ahí la importancia de la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales que sugiero con motivo del desarrollo de este trabajo.

Ya hice referencia en el sentido de que el contrato de matrimonio en relación a los bienes es el estatuto que regula los intereses pecuniarios de los esposos entre sí y en sus relaciones con terceros. Por lo tanto, debe cuidarse este equilibrio entre la libertad nuestra para el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, su modificación o cambio y los terceros que hubieren contratado con los cónyuges y tuvieren derechos adquiridos, respecto de los cuales se derive la indebida afectación de bienes vía el embargo de estos.

En relación a las obligaciones asumidas o derechos adquiridos por cualquiera de los contrayentes antes de la celebración de las capitulaciones matrimoniales, estas relaciones seguirán rigiéndose conforme lo hubieren pactado, sin que afecte el régimen a celebrarse. Cada uno de los contrayentes, o consortes, responderá de las deudas que hubiere asumido antes de casarse, y serán propios los derechos que tuviere que se considerarán como de su patrimonio privativo, pues de lo contrario estaremos dentro de lo que este tema denomina *la indebida afectación de bienes conyugales*, en el caso de que el tercero contratante embargue alguno de estos bienes.

Ahora bien, para efectos del embargo de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, es necesario determinar como sustento de la acción que intente el tercero, la legitimación de los cónyuges para la celebración del acto jurídico a través del cual se obligan al cumplimiento de sus obligaciones y como consecuencia la afectación de bienes que se produzca vía el embargo que se derive de la acción intentada.

En este aspecto habrá que hacer referencia por separado a la sociedad conyugal y a la separación de bienes. En ambos supuestos, la obligación de los cónyuges está consignada en los artículos ya mencionados que hacen referencia a las cargas familiares (artículos 164 y 168 del Código Civil) y a la distribución que entre ellos debe haber.

En la separación de bienes, cada uno está legitimado para actuar por sí, pues en este régimen "los cónyuges conservan la propiedad y la administración de los bienes que respectivamente les pertenecen y, por consiguiente, todos los frutos y accesorios de dichos bienes no serán comunes, si no del exclusivo dueño de ellos (artículo 212 del Código Civil para el Distrito Federal). El artículo 213 del Código Civil en comento agrega que serán de cada uno, "los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuvieren de los servicios personales, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria".

En el supuesto de la sociedad conyugal, en las capitulaciones debe declararse quién será el administrador de la sociedad, y expresar con claridad las facultades que se les concede (artículo 189 fracción VII del Código Civil del mismo ordenamiento). De aquí, podría derivarse que todos los actos necesarios para el sostenimiento de la familia deberán ser ejecutados por el administrador de la sociedad conyugal, que la práctica puede generar conflictos y dificultar la operación. Esta afirmación parece contraria al espíritu del artículo 164 del

Código Civil, pues esta obliga a ambos cónyuges a contribuir económicamente, lo que supone una legitimación para actuar y obligar a la sociedad conyugal en esta materia. Robustece lo anterior, el artículo 323 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal que a la letra dice:

"En casos de separación o de abandono de los cónyuges, el que no haya dado lugar a ese hecho podrá solicitar al Juez de lo Familiar que obligue al otro a seguir contribuyendo con los gastos del hogar durante la separación, en la proporción en que lo venía haciendo hasta antes de ésta; así como también, satisfaga los adeudos contraídos en los términos del artículo 322. Si dicha proporción no se pudiera determinar, el Juez de lo Familiar fijará la suma mensual correspondiente y dictará las medidas necesarias para asegurar su entrega y el pago de lo que ha dejado de cubrir desde la separación."

Por tanto, estimo que puede sostenerse, que con base en lo antes expuesto, que los cónyuges, independientemente de quien sea el administrador de la sociedad conyugal, están legitimados para realizar los actos jurídicos para el sostenimiento ordinario del hogar y la alimentación de los cónyuges y sus hijos.

De ahí la posición que guarda la sociedad conyugal frente al embargo, pues en función de las obligaciones que a los cónyuges les impone la ley, cada uno de estos, dependiendo de la situación económica que guarde uno hacia el otro tiene acción para exigir el cumplimiento de las obligaciones derivadas del matrimonio, dentro de las cuales desde luego tienen importante relevancia las obligaciones alimentarias, al grado de que la ley faculta al cónyuge afectado a exigir del otro el cumplimiento y pago de incluso vía el embargo de la pensión alimenticia.

En efecto, independientemente de cualquier otro acto jurídico celebrado entre los cónyuges o uno de estos con un tercero que traiga como consecuencia de su incumplimiento la afectación de bienes, la ley prevé el secuestro o embargo de bienes para garantizar en materia de alimentos el cumplimiento de dicha obligación en términos de lo que dispone el Artículo 311-Quáter del Código Civil que a la letra dice:

"Los acreedores alimentarios tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga dicha obligación, respecto de otra calidad de acreedores."

Y no solo eso si no que el artículo 322 impone al deudor la obligación de cubrir los adeudos contraídos a cargo del deudor alimentario cuando éste no estuviere presente o rehusare entregar lo necesario para los alimentos de los miembros de la familia que tienen derecho a recibirlos. De ahí la importancia de la relación que se da en la sociedad conyugal frente a la figura procesal del embargo, la cual la ley prevé como medida o acción a alguno de los cónyuges para ver cumplidos o satisfechos sus derechos alimentarios.

Atendiendo al concepto de embargo diremos que es la retención de bienes ordenada por un juez o autoridad competente, pero desde el punto de vista procesal el embargo propiamente dicho consiste en sujetar los bienes embargados a la jurisdicción del juez y a las resultas del juicio para que con ellos se hagan efectivas las responsabilidades del deudor. Además, se asegurarán material y jurídicamente, según su naturaleza específica, los bienes embargados para que el ejecutado no pueda disponer de ellos en lo futuro. A este último fin se establece la figura del depósito, con el que se perfecciona el embargo, con la salvedad de que en la pensión alimenticia la ley prevé el embargo de honorarios, sueldos o salarios en el porcentaje que el juzgador

señale para que con estos se vean satisfechas las necesidades del acreedor alimentario.

La ley prevé el embargo de bienes muebles, de bienes inmuebles, de cosa específicamente determinada, de bienes determinados en género, de fincas urbanas, de fincas rústicas, de negociaciones industriales y comerciales, de derechos litigiosos, de títulos de crédito, de títulos de un crédito personal de los llamados derecho de autor, de patente, marcas industriales, etcétera; pero igualmente las leyes prohíben que se embarguen determinados bienes por diversas razones (artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles), a saber: por motivos de humanidad existe la prohibición de embargar el hecho cotidiano, los muebles de uso diario que no sean de lujo, etcétera; para fortalecer la economía de la familia y por la importancia social que esta representa, no pueden embargarse el patrimonio familiar; para protección de los trabajadores, no puede ser embargado el salario mínimo de acuerdo con el artículo 123 Constitucional fracción VIII, salvo el caso excepcional del aseguramiento o embargo ordenado para garantizar el pago de la pensión alimenticia; igualmente para no cerrar fuentes de riqueza o de empleo hay prohibición de embargar los efectos, maquinaria e instrumentos propios de las negociaciones industriales, etcétera, de tal forma que el embargo de bienes que enuncia el artículo 544 del Código de Procedimientos Civiles, no solamente es nulo si no que produce la responsabilidad oficial del funcionario que lo lleva a efecto, lo cual en mi concepto es una nulidad de pleno derecho.

Por último, y por considerarlo como punto de interés para los terceros en el ejercicio de las acciones contra los cónyuges o contra uno de ellos, se hace notar que cuando el acreedor o tercero va exigir una deuda basándose en un título en que aparezcan obligados los dos cónyuges, no representa mayor problema, pues el tercero está plenamente legitimado en el ejercicio de su

acción para demandar a los dos y desde luego se podrá ejecutar en los bienes comunes.

En cambio si la deuda se contrajo por uno solo de los cónyuges, pueden presentarse dos hipótesis: que la deuda debe ser carga de la comunidad o que sea a cargo del que la contrajo.

En el primer caso, en mi concepto, se dará la indebida afectación de bienes si se demanda a los dos cónyuges pues desde mi punto de vista el cónyuge que directamente contrajo la obligación debe responder de la deuda con sus bienes, porque ante el tercero el fue el que contrató.

Si la deuda es a cargo de uno solo de los cónyuges se dirigirá solo contra el y se ejecutará en sus bienes propios. Además, pueden los acreedores hacer uso de la acción pauliana ya que, según el artículo 192, todo pacto que importe una cesión de bienes en las capitulaciones matrimoniales, se considerará como donación; por lo tanto, no tendrán que probar la mala intención de los cónyuges para que prospere su acción.

En la práctica nunca se regula a esa acción, si no que los acreedores de uno de los cónyuges, al ejecutar una sentencia o una providencia precautoria embargan la participación que tiene el esposo deudor en la sociedad conyugal o la parte que le corresponda en un bien determinado.

Ninguna de las dos soluciones me parece correcta. La primera es notoriamente absurda, pues la participación de un miembro en la sociedad conyugal no puede ser enajenada, porque esto entrañaría la disolución de la comunidad, lo cual debe hacerse solo en los casos previstos por la ley. La segunda tampoco me parece que sea adecuada porque los bienes comunes no pueden ser enajenados por uno de los cónyuges y por lo tanto, no pueden ser

objeto de embargo y posterior remate si no es por deudas de los dos; ni siquiera la parte que al cónyuge deudor le corresponde en ellos pues esto solo se determinará al hacerse la liquidación.

En la realidad disminuye la gravedad del problema porque en la mayoría de los casos la comunidad será universal. Pero debe reformarse el Código Civil porque siempre será posible el caso de que uno de los esposos que carezca de bienes contraiga una deuda que no sea a cargo de la comunidad.

IV.4. La Sociedad Conyugal Frente a la Expropiación.

El matrimonio es una institución de orden público e interés social y a ello obedece precisamente la importancia y trascendencia que dentro de la sociedad representa, por tanto, cualquier circunstancia que afecte y relacione a la figura del matrimonio y sus componentes requiere de una especial atención.

Por razón del matrimonio los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines de este, dentro de los cuales hago especial énfasis al económico que se deriva de tal acto jurídico, específicamente el relacionado con el régimen de sociedad conyugal, mismo que se conforma por una comunidad de bienes entre los cónyuges integrada por la aportación de cada uno de ellos al momento de la constitución de la sociedad, de todo o parte de los bienes que le pertenecen, y de los que adquiera por cualquier otro título mientras dure tal régimen o solo de los primeros o bien de los futuros incluyendo o no las deudas que se contraigan.

Los cónyuges son copartícipes por igual del logro o goce de los bienes comunes y en proporción a su aportación son responsables sobre las deudas que gravitan sobre la sociedad conyugal.

En el caso concreto del punto que nos trata, referente a la relación y efectos que pudieran derivarse de la sociedad conyugal frente a la expropiación, cabría previamente tener una concepción general de la importancia que tiene la propiedad no solo para el hombre como ente de la sociedad sino del matrimonio como institución de esta y sobre todo por los efectos y consecuencias que se generan con motivo de que al amparo de tal figura jurídica se afecten bienes de la comunidad conyugal.

En efecto, el derecho de propiedad ha sido básico en el orden social de todos los tiempos, pues existiendo en el universo hombres y cosas, no puede concebirse al hombre sin ellas, mucho menos a la familia y por esa razón, la legislación lleva por finalidad- inmediata en la mayoría de los casos y mediata en muchos otros- regular las relaciones de los hombres en razón de las cosas que les pertenecen.

El derecho no solo se ocupa de la propiedad en cuanto a su contenido, si no a su ejercicio, al modo y capacidad de adquirirla y transmitirla, a la salvaguarda en favor del menor, del incapacitado, de la mujer casada, o de los ataques por las autoridades, o por particulares, y alrededor de todo esto, las diversas ramas de la legislación rigen la propiedad de distintos puntos de vista. El derecho civil las reglamenta en especial; nuestro Código Civil le dedica el Título III del Libro I, y se ocupa de ella además, en sus disposiciones preliminares y a propósito del matrimonio, del divorcio, de la patria potestad, de la tutela, de la emancipación, de la ausencia del patrimonio de familia, del usufructo, del uso y de la habitación, de las sucesiones, del cumplimiento o incumplimiento de los contratos, de la compraventa, de la permuta, de las donaciones, del arrendamiento, del mutuo, del mandato, del secuestro, de la prestación de servicio, de las asociaciones y sociedades, de los contratos aleatorios, de la fianza, de la hipoteca, de la concurrencia y prelación de los

créditos y del Registro Público; el Código de Procedimientos Civiles también se ocupa de ella a propósito de la acción reivindicatoria, de la hipotecaria, de los embargos, de los remates, de los concursos, de las sucesiones y algunos actos de jurisdicción voluntaria; el Código Penal también se ocupa de la propiedad a propósito de la integración de los instrumentos de delito, del peculado y de los delitos en contra de las personas en su patrimonio, etcétera, y así en general, las leyes en materia administrativa, en materia penal, procesal o privada, guardan relación con la propiedad, por lo cual para los fines de este punto debemos caracterizarla.

Solo puede concebirse la propiedad teniendo en cuenta su doble aspecto : uno es el de el contenido del derecho de propiedad, y el otro es el de los límites de ese derecho; el primero es una facultad amplia de disposición del propietario sobre la cosa, y el otro la serie de actos que el propietario no puede ejecutar, ya sea porque la ley se lo prohíbe, o ya sea porque le marca un modo especial para disponer de la cosa, lo que implica la prohibición de disponer de ella de otro modo. Es decir, el propietario tiene un derecho positivo de disponer y una obligación negativa que consiste en no hacer algo.

Expuesto lo anterior, diremos que la expropiación, etimológica y originalmente, es el acto por el cual se priva a una persona de su propiedad y supone, por lo mismo un acto de la autoridad con poder suficiente para hacer esa privación, y la falta de consentimiento del dueño que la sufre. Como acto de autoridad que lesiona un derecho privado respetable como es la propiedad.

La constitución ha puesto un límite a las expropiaciones, límite que la nuestra establece en el párrafo II del artículo 27, con el siguiente enunciado: "las expropiaciones solo podrán hacerse por causa de utilidad pública y mediante indemnización." Por eso hay que tener presente el doble carácter de esa disposición: atribuye una facultad al estado, que está restringida por dos

condiciones cuyo cumplimiento es indispensable para que la expropiación proceda.

Las limitaciones puestas al estado en su acción de expropiar, han ocasionado que, por expropiación en su sentido actual, se entienda restrictivamente el acto por el cual el estado, por medio de los órganos autorizados al efecto por la ley, priva a alguna persona de su propiedad por una causa de utilidad pública y a cambio de la indemnización correspondiente. La expropiación es, pues, una composición de factores y no un conflicto entre los derechos públicos y privados; es la armonización de ambos de manera que las necesidades públicas puedan quedar satisfechas sin lesionar otra necesidad pública, como es la de responder la propiedad y los patrimonios privados dentro del que se incluye desde luego tanto el patrimonio familiar como el patrimonio que los cónyuges forman con motivo del régimen económico patrimonial de sociedad conyugal bajo el cual contrajeron matrimonio.

En el capítulo de garantías individuales (Artículo 27 párrafo III), la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos enuncia: la Nación tendrá en todo tiempo el derecho : de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público; el de regular el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, para hacer una distribución equitativa de la riqueza pública y para cuidar de su conservación.

Las dos facultades que otorga este precepto son distintas: la primera es de carácter netamente jurídico, mientras que la segunda es de política económica; en su contenido también son distintas aunque guardan relación entre sí, y el ejercicio de una de ellas implica el ejercicio de la otra cuando se regula el aprovechamiento de los elementos naturales por medio de modalidades que se impongan a la propiedad. Pero, en general, el interés público puede determinar modalidades a la propiedad, que no tengan por

finalidad la regulación del aprovechamiento de los recursos naturales, y esta a su vez, puede procurarse sin ocurrir necesariamente y en cada caso a imponer modalidades a la propiedad privada. Por ello dichas facultades son motivo de análisis y estudio por separado en los casos que en la práctica se han presentado. De hecho lo anterior constituye una breve exposición de la figura de la expropiación en el derecho mexicano, la cual reviste importancia como preámbulo al desarrollo de este punto.

Ahora bien, quizás nos preguntemos qué relación podrá tener la sociedad conyugal con la expropiación. Aparentemente ninguna, sin embargo desde el punto de vista del enfoque del desarrollo del tema que tratamos y tomando en consideración como parámetro fundamental lo que yo denomino la indebida afectación de bienes dentro de la sociedad conyugal, desde mi muy particular punto de vista la expropiación de bienes conyugales puede dar origen a una indebida afectación de estos y la correlativa consecuencia, es obviamente el perjuicio que se ocasiona a la familia o hijos de esta, quienes tienen el derecho preferente sobre los bienes conyugales para dar satisfacción al cumplimiento de la obligación alimenticia.

Con ocasión del matrimonio surge el régimen económico patrimonial denominado *sociedad conyugal*, en el cual los cónyuges mediante la aportación de determinados bienes constituyen lo que podríamos denominar el patrimonio conyugal. Dentro de estos bienes tenemos a los inmuebles que son propiamente sobre los que se aplica la figura de la expropiación.

Por razón del matrimonio los cónyuges adquieren y aportan a la sociedad conyugal todos aquellos bienes inmuebles que se hayan adquirido a partir de la celebración de este matrimonio o los anteriores en caso de que así lo hubieren convenido y por ello en función de este régimen económico patrimonial ambos cónyuges son propietarios en un porcentaje del cincuenta por ciento sobre cada

bien inmueble que se aporte a la sociedad conyugal a partir de la celebración del matrimonio y por esa razón puede darse la indebida afectación.

Es común que en la práctica los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, frecuentemente figuren en común como adquirentes de bienes inmuebles, también es común encontramos con el hecho de que en las adquisiciones de bienes inmuebles, figure como único comprador en el acto jurídico de que se trata, exclusivamente alguno de los cónyuges y desde luego la escritura pública que en el caso se otorgue, se inscribe en el Registro Público de la Propiedad y aparece a favor de uno de estos cónyuges. Luego entonces por el hecho de expropiar alguno de estos bienes conyugales y en el decreto correspondiente hacer referencia única y exclusivamente al que aparece como titular registral del mismo sin considerar al cónyuge que tiene derecho a su cincuenta por ciento, implica una indebida afectación ya que se estaría violando en su perjuicio uno de los principios fundamentales que consagra a favor de sus gobernados la Constitución Política Mexicana que es precisamente el de privarle del derecho de ser oído y vencido en juicio. Es decir, la indebida afectación que se da con motivo de la expropiación, surge precisamente cuando el decreto expropiatorio se dirige contra el titular registral de dicho bien inmueble sin considerar al cónyuge de éste, ligado por razón del matrimonio y del régimen de sociedad conyugal. Lo anterior debe considerarse frente a la inoponibilidad de la comunidad contra terceros por falta de inscripción de la sociedad conyugal.

Por el enfoque de este trabajo me permití efectuar la anterior reflexión, considerando que a la indebida afectación de bienes conyugales se puede dar también en la expropiación de estos.

Hecho lo anterior, y continuando con la exposición del punto que nos trata, diré que la sociedad conyugal frente a la expropiación se encuentra

relacionada y para ello basta solo citar el capítulo único título duodécimo de nuestro Código Civil, mismo que se refiere a lo que se denomina "patrimonio de la familia". Es decir la fuente legislativa del patrimonio familiar se localiza, en la Constitución que desde su promulgación del día 5 de febrero de 1917 lo consagra, como institución de la protección de la familia, tendiente al fortalecimiento económico de este grupo social, célula primordial y básica de la sociedad. La fracción XVII último párrafo del artículo 27 constitucional, expresa:

"Las leyes locales organizarán el patrimonio de familia, determinando los bienes que debe constituirlo, sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni a gravamen ninguno".

El Código Civil para el Distrito Federal, de acuerdo a lo dispuesto en la Constitución, fija en el capítulo antes referido que bienes pueden constituir el patrimonio familiar, organizando su régimen sobre la base de que solo determinados inmuebles pueden ser objeto de él, a saber: la casa habitación de la familia y, en algunos casos, la parcela cultivable (artículo 723 del Código Civil). Se trata de bienes considerados indispensables para la subsistencia del grupo familiar, cuyo valor no debe ser mayor a la cantidad que resulte de multiplicar por 3,650 el importe del salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal (artículo 730 del Código Civil); y que tiene como característica ser inalienable y no estar sujetos a embargo ni a gravamen alguno.

En efecto, los bienes que constituyen el patrimonio de familia, por razón de su afectación a ese fin específico de cubrir las necesidades de habitación y subsistencia del grupo familiar quedan, por mandato de la ley, separados del poder de disposición del dueño de ellos y sustraídos de la acción de los acreedores de los miembros de la familia para hacerse pago de sus créditos, constituyendo una excepción a la regla de que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones con todos sus bienes en términos de lo

dispuesto por el artículo 2064 del Código Civil en relación con el 544 fracción I del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Desde luego la finalidad de la solidaridad familiar que significa la constitución del patrimonio de la familia justifica plenamente esta inembargabilidad e intransmisibilidad de los bienes con los que ha sido constituido; por encima de los intereses del propietario de esos bienes y de los intereses de los acreedores de los miembros del grupo familiar se encuentra la satisfacción de las necesidades de la familia que como célula primaria natural y fundamento de la sociedad, se debe proteger de la incertidumbre económica, que necesariamente encierra el porvenir, para garantizar su conservación y continuidad. Por ello, en el artículo 727 del Código Civil para el Distrito Federal se dispone ese carácter inalienable e inembargable, carácter que además reviste al patrimonio de familia regulado por los códigos de los diferentes Estados de la República Mexicana.

Sin embargo, y no obstante que los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables y no estarán sujetos a embargo ni a gravamen alguno, en relación a la figura de la expropiación, éste se extingue “cuando por causa de utilidad pública se expropian los bienes que lo formen”. Esta causa de extinción que se explica por sí misma, encuentra su fundamento en la naturaleza propia del acto expropiatorio y la situación en que quedan los bienes objeto de él.

Al respecto nuestro Código Civil en vigor para el Distrito Federal en su artículo 742, expresa:

“La declaración de que queda extinguido el patrimonio la hará el juez competente, mediante el procedimiento fijado en el Código respectivo

y la comunicará al Registro Público para que se hagan las cancelaciones correspondientes.

Cuando el patrimonio se extinga por la causa prevista en la fracción IV del artículo que precede, hecha la expropiación, el patrimonio queda extinguido sin necesidad de declaración judicial, debiendo hacerse en el Registro la cancelación que proceda."

Es decir, la extinción del patrimonio de familia precisa de la intervención judicial, a excepción de que la causa que lo motiva sea la expropiación de los bienes que lo formen, o sea en el caso de la expropiación de los bienes que formen el patrimonio de familia, la extinción opera *ipso iure*, por el solo acto expropiatorio, sin necesidad de declaración judicial. La inscripción en el Registro Público de la Propiedad deberá cancelarse con la sola declaración de expropiación.

Igualmente nuestro Código Civil dispone en su Artículo 743 lo siguiente:

"743. El precio del patrimonio expropiado y la indemnización proveniente del pago del seguro a consecuencia del siniestro sufrido por los bienes afectos al patrimonio familiar, se depositarán en una institución de crédito, a fin de dedicarlos a la constitución de un nuevo patrimonio de la fallida. Durante un año son inembargables el precio depositado y el importe del seguro. Transcurrido ese lapso sin que se hubiere promovido la constitución de uno nuevo la cantidad depositada se repartirá por partes iguales a los integrantes de la familia.

El Juez de lo familiar podrá autorizar a disponer de él antes de que transcurra el año, atendiendo las circunstancias especiales del caso."

Este precepto legal muestra el interés que tuvo el legislador en la subsistencia del patrimonio familiar al disponer que en caso de extinción por expropiación de los bienes que forman el patrimonio familiar, el monto de la

indemnización correspondiente se depositará en una institución de crédito o en una casa de comercio de notoria solvencia, a fin de dedicarlo a la adquisición de bienes para la constitución de un nuevo patrimonio familiar.

Con la característica de que lo depositado gozará de los mismos beneficios del patrimonio familiar durante un año.

Igualmente, las sumas depositadas serán entregadas a su titular si transcurrido un año no se promovió la constitución del nuevo patrimonio familiar. Pero, aún antes de transcurrido este plazo, la suma depositada puede ser entregada a su dueño, previa autorización judicial, si acredita la urgente necesidad o evidente utilidad que tiene de disponer de ello.

En resumen, existe una evidente relación de los bienes que conforman la sociedad conyugal frente a la figura jurídica denominada "expropiación", en términos de los comentarios que he vertido en párrafos que preceden.

IV.5. La Sociedad Conyugal Frente a la Comisión de Delitos Relacionados con sus Componentes.

Partiendo de la premisa en el sentido de que toda persona tiene libertad para casarse o no, pero una vez casada queda sometida a reglas imperativas que no le es dable violar ni modificar y de que la ley ha establecido una serie de derechos y obligaciones entre los cónyuges en vista de la realización de los altos fines morales y sociales que se han propuesto con la institución del matrimonio, respecto del cual se producen efectos entre los propios consortes ; en relación a los hijos, a la sociedad y al estado, el enfoque de este tema se orienta hacia los efectos que se producen en los bienes que forman parte de la

sociedad conyugal, por razón de la comisión de algún delito por parte de el o los cónyuges.

En efecto, ya sea por actos u omisiones todos estamos expuestos a vernos de una u otra forma involucrados en la comisión de un delito.

En el caso concreto de las relaciones patrimoniales que se originan entre los cónyuges con motivo del matrimonio y específicamente del régimen de sociedad conyugal celebrado con ocasión de este, la comisión de algún delito puede ocasionar la afectación de alguno de los bienes componentes de la comunidad conyugal, ya que la comisión de delitos ocasiona responsabilidades, sean estas de tipo penal o civil, pero ambas siempre traen consigo aparejada la correspondiente acción de reparación del daño ocasionado al tercero, reparación que generalmente se traduce en el pago económico ya sea en especie o numerario. De ahí que la sociedad conyugal frente a la comisión de delitos de algún cónyuge tenga relación con los componentes de esta por virtud de la afectación que pueda darse sobre los bienes conyugales.

En efecto, por la comisión de delitos de alguno de los cónyuges pueden verse afectados los componentes de la sociedad conyugal en perjuicio de esta y desde luego de la familia.

Ahora bien, para demostrar cómo se afectan los bienes componentes de la sociedad conyugal por la comisión de delitos por parte de los cónyuges, resulta necesario tener un concepto, respecto de las reglas generales que se siguen para la clasificación de los delitos y la responsabilidad penal.

Al respecto, el artículo 7º del Código Penal en vigor para el Distrito Federal nos dice que "delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales". Y agrega que "en los delitos de resultado material también será

atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si este tenía el deber jurídico de evitarlo. En estos casos se considerará que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determina que el que omita impedirlo tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de su propio actuar precedente”.

Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente (artículo 8º del Código Penal).

En ese sentido, el Artículo 9º del ordenamiento citado se pronuncia que “obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales”.

Igualmente, la ley penal se pronuncia en el sentido de que “la responsabilidad penal no pasa de la persona y bienes de los delincuentes excepto en los casos específicos por la ley” (Artículo 10 Código Penal).

La excepción a que se refiere el precepto legal antes citado faculta al tercero extraño al matrimonio o a los cónyuges casados bajo sociedad conyugal, al ejercicio de las acciones que tengan por objeto la reparación del daño y como consecuencia de ello la correspondiente afectación de los bienes que formen parte de la comunidad conyugal, de tal manera que la sociedad conyugal frente a la comisión de delitos cometidos por el o los cónyuges puede verse afectada en sus componentes, afectación que en mi particular opinión considero indebida, salvo que en la comisión del hecho delictuoso hubiere coparticipación en su ejecución de ambos cónyuges, atendiendo al principio de

responsabilidad penal que la ley respectiva prevé y regula al respecto, tal sería el caso del cónyuge que conduciendo el vehículo propiedad del otro, atropelle a un tercero, ocasionándole la muerte. En este ejemplo el Ministerio Público con la representación social que tiene al ejercitar su acción, por regla general procede al aseguramiento de lo que se denomina el instrumento o cuerpo del delito con el cual se cometió el ilícito, en este caso el vehículo y desde luego el correspondiente aseguramiento del inculpado como responsable penal del mismo.

En relación a lo anterior la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos consagra en los artículos 14 y 16 los principios de legalidad y seguridad jurídica que establece a favor de sus gobernados al mencionar:

"Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades posesiones o derechos, si no mediante juicio seguido entre los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho" (Artículo 14 Constitucional).

"Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento" (Artículo 16 de la Constitución)

En este orden de ideas y en relación al ejemplo dado, por el hecho de que el Ministerio Público asegure el vehículo propiedad del otro cónyuge, además de violar en su perjuicio las garantías individuales que la Constitución establece en su favor, está afectando indebidamente bienes de la sociedad conyugal y posiblemente los demás componentes de esta si es que el vehículo con el cual se cometió el ilícito constituye un instrumento de trabajo como podría ser un vehículo que produzca por su uso ingreso a los cónyuges.

En relación al punto que estamos tratando, de igual manera cabe citar lo referente a las obligaciones que nacen de los actos ilícitos, regulada por el Título Primero, Capítulo V del Código Civil, entre cuyos preceptos se encuentra el artículo 1910 que a la letra dice:

"El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

El artículo citado regula la responsabilidad derivada por actos ilícitos. Lo que quiere decir que si alguno de los cónyuges obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres causa un daño a otro está obligado a repararlo, independientemente de si entre el autor del ilícito y la víctima existía o no, un vínculo contractual.

Es decir, tratándose de responsabilidad derivada de algún acto ilícito, de dolo o de culpa grave, no puede argumentarse que la responsabilidad tenga como base el incumplimiento del contrato, porque esos actos trascienden el contenido y alcance de la convención.

Cuando alguno de los cónyuges intencionalmente causa un daño a otro es responsable de esos actos independientemente de que exista entre el y la víctima un vínculo contractual. Por tanto el cónyuge que incurre en la comisión de algún delito y causa con ello daños que van más allá del incumplimiento del contrato, como sería la muerte de los pasajeros en el transporte incurre en responsabilidad extracontractual, independientemente de la responsabilidad penal a que se verá sujeto por el delito culposo en que haya incurrido y desde luego tal conducta delictiva de alguna forma afecta los componentes de la sociedad conyugal.

En relación a lo anterior cabe citar el artículo 1913 del Código Civil para el Distrito Federal cuyo texto es el siguiente :

"Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima".

En el caso del precepto legal ya citado, estamos en presencia de la comisión de un delito culposo que por tratarse de delito perseguible a petición de parte o de querrela, en la práctica es frecuente ver que se resuelve mediante la reparación del daño, sin embargo desde el punto de vista del derecho civil estamos ante lo que se denomina responsabilidad objetiva, es decir, responsabilidad en el sentido de que para que la misma opere no se requiere la existencia de culpa alguna. El legislador dispone que cuando se hace uso de mecanismos peligrosos se está obligado a responder del daño que se causa.

Luego entonces, por la comisión de este tipo de delito se deriva la responsabilidad objetiva cuyos elementos de la misma son el uso de un mecanismo peligroso ; que se cause daño ; que haya una relación de causa-efecto entre el hecho y el daño y que no exista culpa inexcusable de la víctima. En otros términos, basta que al usarse un mecanismo peligroso se cause daño para que el titular del mecanismo, llámese éste automóvil, microbús, máquina industrial o agrícola, etcétera, está en la obligación de repararlo, afectando como es obvio los bienes o componentes de la sociedad conyugal.

Continuando con este orden de ideas cabe igualmente citar el artículo 1915 del Código Civil que a la letra dice:

"La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes.

Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 de este Código."

Tal disposición legal consagra las consecuencias del evento dañoso, bien sea del daño presidido por culpa o negligencia (artículo 1910), del que resulta por el ejercicio de un delito sin utilidad para el titular y con la sola intención de causarlo (artículo 1912) o del que se desprenda de la irresponsabilidad objetiva (artículo 1913). El principio general será que el que cause daño debe repararlo y en caso de la sociedad conyugal la comisión de tales ilícitos tienen relación con los componentes de ésta.

El artículo, antes citado, delimita cual es el daño resarcible. Entendiéndose por daño resarcible la lesión de un interés patrimonial, directa o indirectamente.

La disposición anterior faculta a la víctima o a sus beneficiarios para elegir entre el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o el pago de daños y perjuicios. Haciendo notar que los daños representan la disminución patrimonial que se ha sufrido y los perjuicios la privación de ganancias.

De acuerdo al precepto citado, si los daños causados a las personas produjesen la muerte, la incapacidad parcial o permanente, total temporal, o parcial temporal, el grado de reparación se determinará atendiendo a lo que regula la Ley Federal del Trabajo.

Lógicamente, en caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima, los cuales estarán legitimados procesalmente, demostrando su carácter de herederos sin necesidad de la apertura del juicio sucesorio correspondiente, pues se tiene derecho a la herencia desde la muerte del autor de la misma, como un patrimonio común (art. 1288 del Código Civil).

Finalmente, el legislador señala que los créditos por indemnización, cuando la víctima fuere un asalariado, son intransferibles, y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes que facultará al deudor a hacer los pagos en forma de pensión.

En fin, la comisión de delitos por parte de alguno de los cónyuges, produce efectos y se relaciona con los componentes de la sociedad conyugal y dentro de la comisión de estos delitos entre otros cabe hacer notar que la Ley de Concursos Mercantiles en vigor contempla aspectos penales, de tal forma que en el título Undécimo capítulo Único hace referencia a lo que denomina *de los delitos en situación de concurso mercantil*, de tal manera que si alguno de los cónyuges, la concubina o el concubinario del quebrado, así como los ascendientes, consanguíneos o afines de éste, sin su consentimiento sustraigan

u oculten bienes pertenecientes al fallido o realicen actos en fraude de acreedores, serán penalmente responsables de los delitos en situación de concurso mercantil.

"El cónyuge, los ascendientes, consanguíneos o afines del fallido, que sin su consentimiento hubieren sustraído u ocultado bienes pertenecientes a la quiebra, no se reputarán como cómplices de la quiebra fraudulenta, pero sí serán considerados como culpables de robo."

Siendo la Ley de Concursos Mercantiles una disposición de carácter federal, con tipos penales aplicables en el territorio completo de la República, la integración de los elementos del tipo penal y de la probable responsabilidad del inculpado, así como su comprobación, vienen establecidos en el artículo 168 del Código Federal de Procedimientos Penales, que literalmente dice :

"El Ministerio Público acreditará los elementos del tipo penal del delito de que se trate y la probable responsabilidad del inculpado, como base del ejercicio de la acción ; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos. Dichos elementos son los siguientes :

I. La existencia de la correspondiente acción u omisión y de la lesión o, en su caso, el peligro a que ha sido expuesto el bien jurídico protegido ;

II. La forma de intervención de los sujetos activos ; y

III. La realización dolosa o culposa de la acción u omisión.

Asimismo, se acreditarán, si el tipo lo requiere : a) las calidades del sujeto activo y del pasivo ; b) el resultado y su atribuibilidad a la acción u omisión ; c) el objeto material ; d) los medios utilizados ; e) las circunstancias de lugar, tiempo, modo y ocasión ; f) los elementos normativos ; g) los elementos subjetivos específicos y h) las demás circunstancias que la ley prevea.

Para resolver sobre la probable responsabilidad del inculpado, la autoridad deberá constatar si no existe acreditada en favor de aquél alguna causa de licitud y que obren datos suficientes para acreditar su probable culpabilidad.

Los elementos del tipo penal de que se trate y la probable responsabilidad se acreditará por cualquier medio probatorio que señale la ley".

La redacción del artículo procesal federal antes mencionado, (D.O. de la Federación de 10 de Enero de 1994, Segunda Sección, p. 18), se encuentra en perfecta concordancia con las modificaciones, introducidas en la Constitución y publicadas en el D.O. de la Federación de 3 de Septiembre de 1993. De dichas modificaciones las más interesantes, a los efectos que nos ocupan, son las introducidas en el artículo 16, párrafo segundo, que dice literalmente :

"No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado".

Los bienes comunes, en el caso de sociedad conyugal, no quedan sujetos a responsabilidades que alguno de los cónyuges haya podido contraer en el ejercicio del comercio, sin embargo para efectos de que estos no formen parte de la masa de la quiebra del cónyuge quebrado y sean indebidamente afectados a la misma, el otro cónyuge deberá solicitar en la vía y forma correspondiente la disolución de la sociedad conyugal y consecuente liquidación de los bienes que forman parte de la misma para que de esta forma no se configure responsabilidad penal alguna.

Desde luego, en la comisión de este delito no se castigará al cónyuge que, sin emplear engaño ni medios violentos se apodera una sola vez de los objetos estrictamente indispensables para satisfacer sus necesidades personales o familiares del momento (artículo 379 del Código Penal)

Igualmente la Ley de Concursos Mercantiles en su artículo 274 dispone:

"El que por sí o por medio de otra persona soliciten el concurso mercantil el reconocimiento de un crédito inexistente o simulado será sancionado con pena de uno a nueve años de prisión."

Al respecto, nos dice la Ley Penal que "comete el delito de fraude el que engañando a uno o aprovechándose del error en que este se haya se hace ilícitamente de alguna cosa o alcance un lucro indebido (artículo 386 Código Penal).

La fracción X del artículo 387 del Código Penal a que hace referencia el citado precepto de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos se refiere a la penalidad que se impondrá "al que simulare contrato, un acto o escrito judicial, con perjuicio de otro o para obtener cualquier beneficio indebido", como sería el caso de la comisión del delito por uno de los cónyuges en el sentido de simular con un tercero un acto jurídico a través del cual contrae supuestas obligaciones de pago que posteriormente el tercero reclamara en el procedimiento de quiebra o de suspensión de pagos, vía el reconocimiento, graduación y prelación de su crédito.

En conclusión, diremos que en la comisión de delitos por parte de alguno de los cónyuges se ven afectados bienes que forman parte y son componentes de la sociedad conyugal.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

PRIMERA: El régimen patrimonial del matrimonio es una consecuencia legal, forzosa e integrante de la institución jurídica del matrimonio. Por tanto es conveniente que forme parte del acta matrimonial el convenio en el que constan las capitulaciones.

SEGUNDA: En relación al régimen patrimonial de los cónyuges, nuestro Código Civil en vigor para el Distrito Federal adopta el sistema de la opción obligatoria. Sin embargo omite regular la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales.

TERCERA: A través del régimen de separación de bienes se mantiene la independencia y la libertad económica de cada uno de los esposos impidiendo la transmisión de riesgos entre los patrimonios de estos, así como la indebida afectación de bienes.

CUARTA: El artículo 178 del Código Civil establece que solo son dos los regímenes matrimoniales, pero el artículo 208 reconoce la existencia de otro llamado régimen mixto, el cual se distingue porque parte de los bienes está restringido por el régimen de sociedad conyugal y la otra se rige por el régimen de separación de bienes. Por lo tanto sugiero se regula tal régimen.

QUINTA: Para efectos de la obligación solidaria, del embargo, de la quiebra y de la comisión de delitos en el régimen de sociedad conyugal, se debe regular que la comunidad de bienes responda por las deudas u obligaciones contraídas conjuntamente por los consortes o si se contrajeron por uno solo cuando tales actos sean ratificados por el otro.

SEXTA: Sugiero que forme parte integrante del acta de matrimonio y que constituya obligación de los contrayentes, la exhibición del convenio en el que constan las capitulaciones.

SEPTIMA: Propongo una adición al Artículo 99 del Código Civil, para el efecto de que se sancione con suspensión o pérdida de cargo al Juez del Registro Civil, que omita la elaboración del convenio que contenga las capitulaciones matrimoniales en caso de desconocimiento o ignorancia de los pretendientes.

OCTAVA: Propongo se reglamente sobre la obligatoriedad de inscribir en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, las capitulaciones matrimoniales.

NOVENA: Sugiero que al Juez del Registro Civil se le imponga el deber de llevar a cabo la inscripción en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, respecto del convenio que contenga las capitulaciones matrimoniales, para efectos de terceros, con apercibimiento de la sanción de suspensión o pérdida del empleo.

DECIMA: Se sugiere adicionar una fracción al Artículo 16 del Reglamento del Registro Público de la Propiedad y del Comercio para efecto de que el sistema registral quede integrado, además, de las secciones del registro inmobiliario, registro mobiliario, y registro de personas morales, con la sección del registro de capitulaciones matrimoniales.

DÉCIMA PRIMERA: Igualmente, se sugiere que al Artículo 3042 del Código Civil, se le adicione una fracción para el efecto de que ineludiblemente se inscriban en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio, las capitulaciones matrimoniales.

DÉCIMA SEGUNDA: Propongo que en las oficinas centrales del Registro Civil se cree un servicio expedito de información respecto a lo que es un régimen patrimonial, en virtud que esto traería consigo beneficios para muchas personas que desconocen los regímenes a los que puede inscribirse al momento de contraer matrimonio.

DÉCIMA TERCERA: Sugiero Imponer a los jueces del Registro Civil el deber de proporcionar a los contrayentes, formatos para otorgamiento o celebración de capitulaciones matrimoniales en los que se contemplen mínimamente los requisitos a que alude el artículo 189 del Código Civil.

DECIMA CUARTA: Propongo adicionar una fracción al artículo 188 del Código Civil para regular como causas de extinción de la sociedad conyugal, las convenciones que los cónyuges pacten en las capitulaciones matrimoniales que sean contrarias a los naturales fines del matrimonio.

DECIMA QUINTA: Se sugiere la determinación de un plazo preclusivo de ciento ochenta días naturales para la liquidación de la sociedad conyugal una vez que se extinguió, considerando único dueño al que aparezca como titular registral en caso de bienes inmuebles y para los muebles al que acredite su propiedad.

DECIMA SEXTA: Desde el punto de vista constitucional es factible la implantación de una oficina registral pública sobre regímenes matrimoniales dependiente de la oficina central del Registro Civil.

DECIMA SEPTIMA: En las actuales condiciones legislativas sugiero que como medida de protección de los inmuebles adquiridos dentro de la sociedad conyugal, se inscriba al margen de sus antecedentes registrales tal régimen, con independencia del cónyuge que aparezca como propietario.

DECIMA OCTAVA: Ante la falta de capitulaciones matrimoniales, se debe regular en el Código Civil el derecho de prelación o preferencia a favor del cónyuge afectado y de los menores hijos del matrimonio para evitar la indebida afectación de bienes conyugales, derivada de actos de uno solo de los cónyuges sujetos al régimen de sociedad conyugal.

DECIMA NOVENA: Se debe regular expresamente en el Código Civil a favor del cónyuge afectado y de los menores hijos del matrimonio, la figura de la ineficacia de los actos que tiendan a disminuir los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal cuando alguno de los consortes no haya participado en el acto que da origen a la afectación de bienes.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAFÍA

Ascarelli Tullio.- Derecho Mercantil, México, Editorial Porrúa (Traducción del Licenciado Felipe de J. Tena)

Andreas Von Tuhr, Tratado de las Obligaciones, Madrid, Editorial Reus, Edición 1934.

Barrera Graf, Jorge, Las Sociedades en Derecho Mexicano, Editorial Porrúa Edición 1957.

Bonnecase, Jullien, Regímenes Matrimoniales y Derechos de las Asociaciones, Puebla, Editorial José M. Cajica Jr., Edición 1946, Tomo III, Traducción del Licenciado José M. Cajica Jr.

Cerda Jimeno, José.- Estudios sobre Derechos de Familia (Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España Centro de Estudios Registrales), Barcelona, Edición de 1992.

Colin Ambrosio y Henri Capitant.- Curso Elemental de Derecho Civil. Editorial Reus, S.A. 1923. Tomo Sexto "De los Regímenes Matrimoniales" traducción de la última Edición Francesa por Demofilo de Buen, 1926.

Chávez Asencio, Manuel F.- Convenios Conyugales y Familiares. México, Editorial Porrúa, Segunda Edición 1993.

Chávez Asencio, Manuel F.- La Familia en el Derecho. (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Conyugales) México, Editorial Porrúa, Tercera Edición 1995.

De Ibarrola, Antonio, Derecho de Familia, México, Editorial Porrúa, Edición 1974.

De La San Per, José M.A.- Régimen Matrimonial de Bienes. Barcelona, Editorial Bosch,

Galindo Garfias, Ignacio.- Derecho Civil. México, Editorial Porrúa, Edición 1973.

Galindo Garfias, Ignacio.- El Ilícito Civil. (Conferencia Pronunciada en el Ilustre y Nacional Colegio de Abogados, el día 20 de mayo de 1964) México, Editorial Manuel Porrúa

Garrigues, Joaquín.- Curso de Derecho Mercantil, México, Editorial Porrúa, 7ª Edición, 1979, Tomo II.

García Tellez Ignacio.- Motivos, Colaboración y Concordancia del Nuevo Código Civil Mexicano, México, Edición 1932.

Gaudemet Eugene.- Teoría General de las Obligaciones. México, Editorial Porrúa, edición 1974.

Georges Ripert y Marcel Planiol.- Regimenes Matrimoniales. Puebla, México Editorial J.M. Cajica Jr.

Giorgi Jorge.- Teoría de las Obligaciones en el Derecho Moderno, Madrid, Editorial Hijos de Reus Editores, edición 1913 (Traducción de la 7ª Edición Italiana por la revista general de legislación y jurisprudencia.

Mantilla Molina, Roberto L.- Derecho Mercantil. "Introducción y Conceptos Fundamentales Sociedades", México, Editorial Porrúa, Edición 1966.

Martínez Arrieta, Sergio T.- El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México. Editorial Porrúa, 3ª edición corregida y aumentada, 1991.

Martínez García Francisco.- El Concordato y la Quiebra en el Derecho Argentino y Comparado, Buenos Aires Argentina, Editorial Cía. Argentina de Editores, S. de R.L. Tomo I, edición 1964.

Muñoz Luis.- Derecho Civil Mexicano, Obligaciones y Contratos, : México, D.F., Editorial Martínez Editor y Distribuidor, Tomo III Primera Edición, Ediciones Modelo, 1971.

Ortiz Urquidi, Raúl.- El Matrimonio por Comportamiento. Estudios Jurídicos en Memoria de Alfonso Noriega Cantú, México, Editorial Porrúa, edición 1991.

Ortolan, M.- Explicación Histórica de las Instituciones del Emperador Justiniano. 4 Madrid, Traducida por D. Francisco Pérez de Anaya y D. Melquiades Pérez Rivas, Tomo II. Quinta Edición, Librería de D. Leocadio López, editor calle del Carmen número 13. 188.

Pallares Eduardo, Tratado de las Quiebras, México, D.F., Editorial Porrúa, Edición 1937.

Petit, Eugene.- Tratado Elemental de Derecho Romano. Editora Nacional, Traducido de la 9º Edición Francesa por D. José Fernández González.

Planiol, Marcel.- Tratado Elemental de Derecho Civil. Puebla, México, Editorial José M. Cajica Jr.,

Planiol Marcel y Georges Ripert.- Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. La Familia. La Habana Cuba, Editorial Cultural, Edición 1939, Tomo II.

Planiol Marcel y Georges Ripert.- Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Tomo IX. Regímenes Matrimoniales, Habana, Editorial Cultural, S.A. edición 1939.

Pothier.- Tratado de las Obligaciones. Barcelona – Editorial Imprenta de Fidel Giró, Traducción Española, Tomo I.

Puig Peña, Federico.- Contribución al Estudio de los Regímenes Matrimoniales. En : Revista de Derecho Privado. Tomo XXI, Enero-Diciembre de 1947.

Pulero Héctor Raúl.- Sociedad Conyugal (El Asentamiento Conyugal para la Disposición de Bienes) Buenos Aires, Editorial Depalma, edición 1976.

Rodríguez y Rodríguez, Joaquín, Tratado de Sociedades Mercantiles, México, Editorial Porrúa, Tomo II.

Rojina Villegas, Rafael.- Compendio de Derecho Civil. I (Introducción personas y familia) ; México, D.F., Editorial Porrúa, Quinta Edición 1970.

Rojina Villegas, Rafael.- Derecho Civil (I. Bienes, Derechos Reales y Posesión ; II.- Derecho Hereditario o sucesiones) ; México, Ediciones Encuadernables El Nacional.

Rojina Villegas, Rafael.- Derecho Civil Mexicano, Tomo II "Derecho de Familia" México, Editorial Porrúa, 4ª Edición, 1975.

Rojina Villegas, Rafael.- Sucesión Legítima y Problemas Comunes a las Testamentarias a Intestados. México, Editorial Jus, edición 1945.

Romero Sánchez, Manuel.- La Revocación de los Actos realizados en Fraude de Acreedores (Estudio en las Legislaciones Civil, Mercantil y Procesal Mexicanas, y en el Derecho Comparado) México, D.F., Editorial Porrúa, edición 1949.

Romero Sánchez, Manuel.- La Revocación de los Actos Realizados en Fraudes de Acreedores. México, Editorial Porrúa, edición 1941.

Sánchez Medal, Ramón.- De los Contratos Civiles, México, Editorial Porrúa, 2ª Edición, 1973.

Sánchez Roman, Felipe.- Estudios de Derecho Civil Español, "Derecho de Familia". Madrude, Editorial Impresores de la Real Casa, Tomo Quinto, Volumen 2º, Edición 1910.

Valverde y Valverde, Carlos.- Tratado de Derecho Civil Español, Valladolid, Tomo IV., edición 1935-1939.

Vallet De Goytisolo, Juan B..- Panorama del Derecho Civil, Barcelona. Editorial Bosch, 2ª edición, 1973.

Vallet De Goytisolo, Juan B..- Estudios varios "Las Capitulaciones Matrimoniales y su Modificación". Conferencia dictada en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Madrid en marzo de 1977, Madrid, Editorial Montecorvo, edición 1980.

Vivante, Cesar.- El Tratado de Derecho Mercantil, Madrid, Editorial Reus, 1ª Edición, 1932, Volumen I.

Vivante, Cesar.- Tratado de Derecho Mercantil, Madrid, Editorial Reús, Apéndice al Tomo I, 1ª Edición, Año 1932.

LEGISLACION

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México, D.F., Editorial Sista, S.A. de C.V., edición 1997.

Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal Comentado, Libro Primero de las Personas. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Miguel Angel Porrúa Grupo Editorial. 1990.

Código de Comercio y Leyes Complementarias, México, Editorial Porrúa, edición 1994.

Góngora Pimentel Genaro David, Acosta Romero Miguel, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Doctrina-Jurisprudencia, 4ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México 1992.

Código Penal para el Distrito Federal, Editorial Andrade, ediciones encuadernables.

Código Federal de Procedimientos Penales. México, Editorial Sista, S.A. de C.V., edición 1997.

Ley del Notariado para el Distrito Federal de 8 de enero de 1980, México, Editorial Andrade, ediciones encuadernables.

Ley de Concursos Mercantiles, publicada el 12 de mayo del año 2000 en el Diario Oficial de la Federación.

OTRAS FUENTES

Estudios Jurídicos en Memoria de Jorge Barrera Graf. 1ª edición, editorial Porrúa, México, 1993, Pág. 298, 299.

Matrimonio y Derecho, discurso leído por Don Rafael Navarro Valls el día 28 de noviembre de 1994 en el acto de su recepción pública como académico de número, de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación, Madrid, Editorial Tecnos, S.A., edición 1994.

Revista Jurídica lo último en Jurisprudencia Civil, Penal (La Sociedad Conyugal ante el embargo de sus Bienes), México, Editorial Publicaciones Especializadas Mexicanas, S.A. de C.V. de fecha 10 de octubre de 1998.

Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995, Tomo IV, materia Civil.