

875209



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“ANÁLISIS Y COMENTARIOS DE LA FIGURA
JURÍDICA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA
CON RESPECTO DE LAS DISPOSICIONES
JURÍDICAS QUE LO REGULAN EN EL
ESTADO DE VERACRUZ”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

ALEJANDRO TIBURCIO DOMÍNGUEZ

DIRECTOR DE TESIS:

Lic. Bertha Patricia Gómez González

REVISOR DE TESIS:

Lic. José Salvatori Bronca

BOCA DEL RIO, VER.

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
--------------------	---

CAPÍTULO PRIMERO

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTAMIENTO DEL PROBLEMA.....	4
1.1.1 Formulación del Problema.....	4
1.1.2 Justificación del Problema.....	4
1.2 DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS.....	4
1.2.1 Objetivo General.....	4
1.2.2 Objetivo Específicos.....	5
1.3 FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS.....	5
1.3.1 Enunciación de la Hipótesis.....	5
1.3.2 Determinación de Variable.....	5
1.3.2.1 Variable Independiente.....	5
1.3.2.2 Variable Dependiente.....	5
1.4 TIPO DE TRABAJO.....	5
1.4.1 Investigación documental.....	6
1.4.1.1 Bibliotecas públicas.....	6
1.4.1.2 Bibliotecas privadas.....	6
1.4.1.3 Bibliotecas particulares.....	6
1.4.2 Técnicas empleadas.....	6
1.4.2.1 Fichas bibliograficas.....	6

1.4.2.2 Fichas de trabajo.....	6
1.4.2.3 Internet.....	7

CAPÍTULO SEGUNDO

EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

2.1 ANTECEDENTES GENERALES DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.....	8
2.1.1 Antecedentes del Patrimonio de la Familia.....	8
2.2 DISPOSICIONES GENERALES.....	10
2.2.1 Concepto.....	10
2.2.2 Importancia de la figura jurídica.....	13
2.2.3 Imprescriptibilidad de la acción para pedir la constitución del Patrimonio de la Familia.....	14
2.2.4 Petición de la constitución del Patrimonio de la Familia por persona que no pertenece a la familia del dueño de los bienes afectos a ese fin.....	16
2.2.5 Los acreedores alimentarios.....	18
2.3 FORMAS DE CONSTITUIR, EXTINGUIR, DISMINUIR, AMPLIAR O CONSTITUIR UN NUEVO PATRIMONIO DE LA FAMILIA.....	20
2.3.1 Constitución.....	21
2.3.2 Extinción.....	22
2.3.3 Disminución, Ampliación y la constitución de un nuevo patrimonio.....	23
2.4 DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS AFINES.....	24
2.4.1 Diferencias y semejanzas entre Patrimonio de la Familia y otras instituciones jurídicas.....	25

CAPÍTULO TERCERO

NATURALEZA JURÍDICA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

3.1. LOS ACONTECIMIENTOS JURÍDICOS EN GENERAL.....	29
3.1.1 Los hechos jurídicos y los hechos carentes de juridicidad.....	29
3.1.2 Hecho jurídico y acto jurídico desde el punto de vista de la teoría francesa o teoría clásica.....	30
3.1.3 Hecho jurídico, acto jurídico y negocio jurídico desde el punto de vista de la teoría alemana.....	32
3.1.4 El Patrimonio de la Familia como acto jurídico.....	34
3.2. EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA DEACUERDO AL TIPO DE ACTO JURÍDICO.....	36
3.2.1 El Patrimonio de la Familia como acto de naturaleza civil.....	36
3.2.2 El Patrimonio de la Familia como acto irrevocable.....	37
3.2.3 El Patrimonio de la Familia como acto jurídico sujeto a término extintivo.....	38
3.2.4 El Patrimonio de la Familia como acto personal.....	40
3.2.5 El Patrimonio de la Familia como acto voluntario o Forzoso.....	41
3.3. EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA DESDE DISTINTOS PUNTOS DE VISTA.....	43
3.3.1. El Patrimonio de la Familia desde el punto de vista de la teoría del Patrimonio afectación.....	43
3.3.1.1 Critica a la teoría del patrimonio afectación.....	44
3.3.2. El Patrimonio de la Familia desde el punto de vista del derecho que tiene los Beneficiarios de esta figura.....	45
3.3.3. El Patrimonio de la Familia desde el punto de vista de su fuente	

generadora.....	46
3.3.4. El Patrimonio de la Familia visto como un instrumento para evitar conflictos.....	51
3.4. EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA Y LA FALTA DE PERSONALIDAD JURÍDICA.....	52
3.4.1. El Patrimonio de la Familia y la falta de personalidad jurídica de la familia en México.....	52

CAPITULO CUARTO

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

4.1 CONSIDERACIONES GENERALES.....	55
4.2 ELEMENTOS ESENCIALES EN EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.....	58
4.2.1 Manifestación de la voluntad o consentimiento.....	58
4.2.2 Objeto.....	60
4.2.3 Solemnidad.....	63
4.3 ELEMENTOS DE VALIDEZ.....	66
4.3.1 Ilícitud en el fin, en el motivo, o en la condición.....	66
4.3.2 Capacidad.....	70
4.3.3 Forma.....	74
4.3.4 Ausencia de vicios de la voluntad.....	74
4.3.4.1 El error y el miedo como únicos vicios de la voluntad.....	75
4.3.4.2 El error.....	76

4.3.4.2.1Concepto.....	76
4.3.4.2.2Clases de error.....	77
4.3.4.3 El miedo.....	79
4.3.4.3.1 Concepto.....	79
4.3.4.3.2 El miedo y la manifestación de voluntad.....	80
4.3.4.3.3 Clases de miedo.....	82

CAPITULO QUINTO

PATRIMONIO DE LA FAMILIA ANTE LA NOCIÓN DE LA TEORÍA DE LA INEXISTENCIA Y LA DE LAS NULIDADES.

5.1 GENERALIDADES.....	85
5.1.1Formas de presentarse la invalidez.....	86
5.2 EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA ANTE LA NOCIÓN DE LA INEXISTENCIA.....	87
5.2.1Concepto.....	87
5.2.1Características de la Inexistencia.....	89
5.3 EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA ANTE LOS CASOS ESPECIFICOS DE INEXISTENCIA.....	90
5.3.1 Falta de manifestación de voluntad o de consentimiento.....	91
5.3.1.1 Constitución del patrimonio de la familia, por petición de uno de los cónyuges, con respecto de bienes sujetos al régimen patrimonial de sociedad conyugal.....	92
5.3.1.2 Petición de la constitución del patrimonio de la familia, por persona que se ostenta como el legítimo representante del acreedor alimentario familiar sin serlo, en el supuesto previsto en el artículo 777 del código civil	

del estado de Veracruz.....	93
5.3.1.3 Declaración de un enajenado mental.....	94
5.3.2 Falta de objeto.....	95
5.3.2.1 Imposibilidad Física o Jurídica de la cosa.....	95
5.3.2.2 Destrucción o pérdida de la cosa objeto del patrimonio de la familia, con anterioridad a la resolución del juez o de la declaración notarial que constituye el acto.....	96
5.3.3 Falta de Solemnidad.....	97
5.4 CRITICA A LA TEORÍA DE LA INEXISTENCIA.....	98
5.4.1 Producción de efectos jurídicos de un acto inexistente.....	98
5.4.2 Intervención del órgano jurisdiccional en un acto inexistente.....	99
5.4.3 Confirmación de los actos inexistentes.....	100
5.4.4 Prescriptibilidad de un acto inexistente.....	101
5.4.5 Falta de utilidad practica e interpretación de la S.C.J.N.....	101
5.4.6 Caso Jalisco ejemplo a seguir.....	104
5.5 NULIDAD ABSOLUTA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.....	106
5.5.1 Illicitud en el objeto.....	106
5.5.2 Illicitud en el fin.....	107
5.5.2.1 Constitución del Patrimonio de la Familia, en fraude de acreedores.....	107
5.5.2.2 Constitución de un segundo Patrimonio de la Familia.....	108
5.5.3 Illicitud en la condición.....	108
5.5.4 Patrimonio de la Familia, constituido con bienes que el gobierno del estado expropio, y posteriormente el decreto expropiatorio es declarado nulo absoluto por contravenir una norma de orden público.....	109
5.6 NULIDAD RELATIVA.....	109
5.6.1 Vicios en la voluntad del que lo constituye.....	109

5.6.2 Falta de capacidad de goce del beneficiario.....	110
5.6.3 Falta de capacidad de ejercicio del que constituye el acto.....	110
5.6.4 Constitución del patrimonio de la familia con un bien que tiene un gravamen.....	111

CAPITULO SEXTO

COMENTARIOS A LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE REGULAN AL PATRIMONIO DE LA FAMILIA EN NUESTRO ESTADO.

6.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS...	112
6.1.1 El Patrimonio de la familia como garantía individual.....	112
6.1.1.1 Art. 4 párrafo V (Derecho de disfrutar vivienda digna y decorosa).....	112
6.1.1.2 Art. 27 fracc. XVII (Obligación de los estados de regular lo concerniente al patrimonio de la familia).....	113
6.2 CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ LLAVE.....	114
6.2.1 Bienes objeto del patrimonio de la familia.....	114
6.2.2 Beneficiarios con la constitución del patrimonio de la familia.....	117
6.2.3 Quienes pueden pedir la constitución del patrimonio de la familia.....	118
6.2.4 Requisitos para la constitución del patrimonio de la familia.....	119
6.3 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE VERACRUZ LLAVE.....	121
6.3.1 Competencia para conocer de la constitución del patrimonio de la familia.....	121

6.3.2 Procedimiento extrajudicial para constituir el patrimonio de la familia...	121
6.3.3 Tramitación hereditaria del patrimonio de la familia.....	122
CONCLUSIONES	126
PROPUESTAS SOBRE EL TEMA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.....	128
BIBLIOGRAFÍA GENERAL.....	131

INTRODUCCIÓN.

Este trabajo de tesis profesional consiste en un análisis jurídico de la institución conocida como patrimonio de la familia, en esta se estudian desde una perspectiva muy general las disposiciones jurídicas que regulan a esta institución en nuestro estado, los elementos esenciales y de validez de este acto jurídico, el por que se debe considerar al patrimonio de la familia como un acto jurídico, la imposibilidad de que la familia en México goce de un patrimonio si no tiene personalidad jurídica, quienes son los beneficiarios con esta figura, cuales son sus alcances, quienes pueden constituir el patrimonio de la familia y que procedimiento se debe seguir, se analiza como es que el llamado patrimonio de la familia es en realidad un derecho real de goce que beneficia no solo a los miembros de la familia del que constituye dicho acto, sino que todos sus acreedores alimentarios tiene derecho de beneficiarse con dicha figura. Este trabajo esta dividido en seis capítulos que hablan de los siguiente:

El primer capitulo es la metodología de la investigación es la que da la forma al trabajo ya que permite una idea más clara de los puntos que se quieren tocar en la tesis y el como se logran los mismos.

Por lo que hace al capitulo segundo es el llamado patrimonio de la familia, puesto que este en un primer momento da una semblanza de los antecedentes inmediatos de este figura jurídica, que los legisladores en México tomaron del derecho anglosajón, como un instrumento para evitar que la familia mexicana cayera en la miseria por una mala administración del jefe de familia, por desgracia esto solo a quedado en la letra de la ley, puesto que en primer lugar las condiciones del país no permiten que este instrumento sea lo eficaz que pudiera ser, ya que los bienes que se pueden afectar a este fin son entre otros la casa

habitación, una pequeña parcela en caso de los campesinos o un pequeño negocio que sea atendido por los propios dueños, y tomando en cuenta que para que una familia pueda hacerse de un crédito para hacerle frente a las necesidades propias de la vida diaria, el único modo es precisamente gravando los bienes antes mencionados y que para constituir el patrimonio de la familia no deben estar sujetos estos a ningún gravamen, así como después de constituido este no permite movimiento alguno sobre los mismos, esto da una idea del por que el patrimonio de la familia no se a podido utilizar con mayor frecuencia en nuestro país, por lo que es necesario cambiar las formas en las que las instituciones de crédito den acceso al público en general al mismo (crédito), para que la familia mexicana no tenga que poner en riesgo el patrimonio básico y necesario para su desarrollo para poder acceder a este, ya que se presume que una de las funciones de estas instituciones es la de cubrir una necesidad pública, por desgracia estas solo piensan en un fin lucrativo, es también una razón importante del por que esta institución no a podido utilizarse en nuestro país la falta de conocimiento de la misma por parte de los juristas en México, es esta ultima razón la que es motivo de este trabajo de tesis ya que la primera mencionada es imposible de resolverse en un trabajo de tesis y mucho menos cuando no se cuentan con los conocimientos necesarios en economía, es por ello que no se toca a fondo en este trabajo el primer problema mencionado ya que el análisis es meramente jurídico y no económico, en este capítulo también se da una pequeña introducción al tema para que el lector pueda hacerse de una información básica sobre el tema a tratar. En un tercer capítulo se toca lo concerniente a la naturaleza jurídica de esta institución, desde el por que se debe considerar al patrimonio de la familia como un acto jurídico, cuales son las características de este acto jurídico, se toca de igual forma el problema de la falta de personalidad jurídica de la familia y el posible patrimonio que se presume por la denominación de la figura se le pretende otorgar.

En el capítulo cuarto es el patrimonio de la familia desde sus elementos esenciales y de validez de esta institución, se demuestra el por que este acto jurídico es un acto solemne, cual es su objeto directo e indirecto del mismo, así como la

importancia de el consentimiento y la forma de cómo puede satisfacerse este elemento esencial, ya que el patrimonio de la familia puede constituirse mediante convenio, por declaración unilateral de la voluntad, e incluso por testamento, en que casos estaremos ante un acto viciado en su consentimiento, etc. se estudian cada uno de sus elementos esenciales y de validez de forma separada para que el lector mayor posibilidad de comprender los alcances de la figura.

En el quinto capítulo se aplica al patrimonio de la familia la teoría de la inexistencia o también llamada teoría de la nada, así como, la teoría de las nulidades, haciendo un análisis crítico a la teoría de la nada y el por que se debe de dejar de aplicar en nuestra legislación la teoría tripartita obtenida de la doctrina francesa, dando ejemplos de los casos en específico en que se puede presentar tanto la inexistencia, como las nulidades al patrimonio de la familia.

En el capítulo sexto es una aplicación directa de las disposiciones jurídicas que regulan a esta institución en México, otorgando un comentario de estos preceptos, iniciando por la ley suprema de la nación, el por que el patrimonio de la familia es una garantía individual, y la obligación de las legislaturas estatales de regular lo concerniente a esta institución, en un segundo momento se aplican las disposiciones tanto del código sustantivo, como del adjetivo en materia civil para nuestro estado con respecto a esta institución analizada en el trabajo de tesis.

Por último se otorgan conclusiones generales de los puntos tocados en este trabajo de tesis, y las propuestas que se recomiendan para hacer más eficaz a la figura en comento, y lograr con el fin que se propuso el legislador al momento de regular esta institución en nuestro sistema normativo.

CAPÍTULO PRIMERO

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.1 Formulación del Problema

¿ Qué es el patrimonio de la familia?

1.1.2 Justificación del Problema

Es de interés el tema a tratar porque la familia es una institución que no tiene personalidad jurídica, por tanto, no debería tener patrimonio, puesto que es incapaz de adquirir derechos y obligaciones, luego entonces es un absurdo hablar de patrimonio de la familia, por otro lado con la constitución de este acto, se forma un derecho real y no un patrimonio, es importante señalar que la misma se encuentra ubicada en el libro primero de las personas, algo que viene a sumarse a la gran cantidad de cuestionamientos que nos hacemos en esta tesis profesional, por lo que es de gran importancia analizar la figura jurídica.

1.2 DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS

1.2.1 Objetivo General

Analizar la institución conocida como el patrimonio de la familia.

1.2.2 Objetivos Específicos

1.2.2.1 Determinar las bases jurídicas del patrimonio de la familia

1.2.2.2 Explicar la naturaleza jurídica del patrimonio de la familia

1.2.2.3 Localizar sus elementos esenciales y de validez

1.2.2.4 Aplicar al patrimonio de la familia la teoría de la inexistencia y de la invalidez

1.2.2.5 Comentar las disposiciones jurídicas que regulan al patrimonio de la familia.

1.3 FORMULACIÓN DE HIPOTESIS

1.3.1 Enunciación de Hipótesis

Es un derecho real, que tiene por objeto el evitar que la familia mexicana caiga en la miseria, afectando cierto(s) bien(es) a ese fin.

1.3.1.1 Variable Independiente

Es de vital importancia determinar si el patrimonio de la familia es un acto solemne.

1.3.1.2 Variable Dependiente

Se sabe que todo acto jurídico tiene por lo menos dos elementos esenciales y

cuatro elementos de validez.

1.4 TIPO DE TRABAJO

1.4.1 Investigación documental.

Para recabar información sobre el tema a tratar se visitaron diversas universidades de las características siguientes:

1.4.1.1 Bibliotecas Públicas.

Unidad de Servicios Bibliotecarios e Información (USBI), calle Juan Pablo Segundo S/n oficial, localidad Boca del Río, Veracruz.

1.4.1.2 Bibliotecas Privadas.

Biblioteca de la Universidad Villa Rica, avenida Urano, esquina con calle Progreso, fraccionamiento Jardines de Mocambo, localidad Boca del Río, Veracruz.

1.4.1.3 Bibliotecas Particulares.

Biblioteca del Lic. Jorge Tiburcio Celorio, calle Mero 1101 / Costa de Oro y Sacrificios, localidad Boca del Río, Veracruz.

1.4.2 Técnicas Empleadas.

Para poder organizar la información de este trabajo en la visita de cada una de las bibliotecas se elaboraron fichas bibliograficas, fichas de trabajo, fichas iconograficas.

1.4.2.1 Fichas bibliograficas.

Las cuales se diseñaron siguiendo los lineamientos metodológicos y cuentan con lo siguiente:

nombre del autor, título del texto, edición, editorial, lugar y fecha de edición.

1.4.2.2 Fichas de trabajo.

Se elaboraron estas para organizar la información recabada y se clasificaron en fichas de trabajo textual, fichas de trabajo resumen y fichas de trabajo críticas.

1.4.2.3 Internet.

Se visitaron en el presente trabajo las siguientes pagines web que sirvieron para obtener información del presente trabajo.

CAPITULO SEGUNDO

EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

2.1 ANTECEDENTES GENERALES DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

2.1.1. Antecedentes del Patrimonio de la Familia.

El Patrimonio de la Familia es una figura jurídica adoptada por el sistema jurídico mexicano, como un esfuerzo del legislador por salvaguardar los derechos de los acreedores alimentarios, evitando que la familia mexicana cayera en la miseria por una mala administración del jefe de familia.

El antecedente de esta institución es el "homestead" norteamericano, por lo que es una figura que el sistema jurídico mexicano adopto del derecho anglosajón. Sin embargo existen otras figuras afines como pueden ser el "Bien de Familia" del derecho Francés, Brasileño y Argentino, el "Casal de Familia" del derecho Portugués, el "Hogar" de la legislación Venezolana, el "zadruga" en Bulgaria, y el "MIR" de la Rusia zarista, configurados por bienes familiares fuera de la potestad del jefe de familia, que no podía venderlos, ni gravarlos. El MIR Ruso se cambio dado a la organización colectiva de las tierras en la Rusia Soviética por el "Koljos agrario" y el "sovjos urbano", cuya naturaleza jurídica es la de un usufructo cercano a la propiedad.

"El antecedente indígena del Patrimonio de la Familia, es la parcela familiar de la época precortesiana (período anterior a la llegada de Hernán Cortés a América), que eran las parcelas que se adscribían a las familias que habitaban en los calpulli (Clan o división que constituía la unidad fundamental de la sociedad azteca), y cuya extensión era acorde a las necesidades de cada una de ellas". 1

Por lo que hace al homestead esta compuesto de dos tipos: el de la casa habitación y el rural.

El puntal de este Patrimonio de la Familia (homestead) radica en la protección judicial que al jefe de familia se le presta para que sus acreedores no puedan disponer de este, cuya importancia en la subsistencia de su familia es vital.

El procedimiento para su constitución es el siguiente:

"El jefe de familia solicita de la autoridad competente la inmunidad de su casa o domicilio y que se declare a este homestead. La autoridad accede y se da publicidad a la constitución mediante edictos y con su correspondiente inscripción en el Registro. Desde ese momento la casa es inembargable, inalienables inter vivos, ya que solo puede disponer de esta mediante testamento, el cónyuge supérstite y los hijos menores de edad suceden íntegramente en la herencia de dicha casa cuyo dominio adquieren, salvo si hay acreedores, en cuyo caso el dominio es revocable al llegar los hijos a la mayoría de edad o al tomar estado las hijas". 2

La extinción se realiza también vía judicial o por abandono.

Para evitar fraudes de acreedores su valor máximo esta determinado; el homestead rural solo puede consistir de una parcela cultivable y goza de los mismos privilegios que la casa habitación.

Por lo que hace a la Parcela Familiar, se puede decir que la sociedad mexicana en el periodo precortesiano, tenia su base social y demográfica, en los calpullallis o barrios.

Esta organización detentaba la posesión de cierta superficie denominada calpullis, asignadas para su explotación y, por ende, para la subsistencia de cada familia, la cual tenia la obligación de cultivarla y no abandonarla, so pena de perderla.

1 De Pina Rafael, Derecho Civil Mexicano, Ed. Porrúa, Vol. I, México 1995, P. 311.

2 Duhalt Montero Sara, Derecho Familiar, Ed. Porrúa, México 1993, 15ª Edición, P. 80

El jurista – Víctor M. Castillo ³ – define al calpulli, “como la unidad social mesoamericana típicamente autosuficiente a donde se dan todas las condiciones básicas de la producción”, añade el jurista que los calpullallis eran tierras poseídas en forma comunal por los Integrantes de cada calpulli.

2.2 DISPOSICIONES GENERALES

2.2.1 Concepto

Ante la ausencia de un concepto legal de esta figura, y ya que es de vital importancia tener un concepto de toda figura jurídica, pues este permite conocer de forma inmediata de que tipo de acto se trata (convenio, contrato, declaración unilateral, etc.), a que personas beneficia, que personas están legitimadas por ley para pedir su constitución, cual es su fin, etc., permite tener una idea clara del acto jurídico que se estudia, por lo se tratara de dar un concepto, para ello como en todo proceso de creación de una definición es de vital importancia determinar su genero próximo y su diferencia específica, esto no es posible sin conocer afondo la institución que se pretende definir, es por esto que se debe analizar la denominación de la figura por estudiar para darnos una idea inicial del tema, inmediatamente después se citaran algunos de los conceptos emitidos por los diferentes doctrinarios y se estudiara la figura desde el punto de vista de su naturaleza jurídica y el fin que se pretende alcanzar con la misma, por lo que desde ahora se aclara, que el concepto no podrá hacerse antes de desarrollar el tema, por tanto, se realizara hasta el capitulo sexto de las propuestas que se aportan a este trabajo de tesis profesional sobre el patrimonio de la familia.

“Patrimonio; desde el punto de vista jurídico, es el conjunto de poderes y deberes, apreciables en dinero, que tiene una persona, se utiliza la expresión poderes y deberes en razón de que no solo los derechos subjetivos o las obligaciones pueden ser estimadas en dinero, sino que también pueden ser las facultades, las cargas, y el ejercicio de alguna potestad. (Diccionario Jurídico de la UNAM)” ⁴

El patrimonio tiene dos elementos: el activo y el pasivo.

³ Castillo M. Víctor, Estructura Económica de la Sociedad Mexicana, UNAM, México 1984, P. 82.

⁴ Diccionario Jurídico Mexicano, Ed. Porrúa, UNAM, México 1997, 10ª Edición.

En el caso del activo, este lo conforman un conjunto de bienes y derechos, que se traducen siempre en derechos reales (Propiedad, Usufructo, etc.), derechos personales (algún crédito a favor), así como mixtos.

El elemento pasivo se compone de todas los deberes personales u obligaciones.

Familia; según el diccionario jurídico de la UNAM "es el conjunto de personas que descienden de un mismo tronco común". ⁵

En lo que respecta a la denominación tan desacertada que se le otorgo a esta institución habría que aclarar que esta, no es un patrimonio, sino que la misma forma parte de uno, ya que con la constitución del mal llamado Patrimonio de la Familia los beneficiarios de la misma adquieren un derecho real, como más adelante se demostrara, y no se crea ninguna obligación (personal o real), por lo que hablar de patrimonio es inexacto.

Por lo que hace a la doctrina, esta a emitido diferentes conceptos con el objeto de aportar una definición a esta institución y estos son algunos de ellos:

Para –Rafael de Pina - en su obra el derecho civil mexicano, lo define como "un derecho real de goce, gratuito, inalienable, e inembargable, constituido con aprobación judicial sobre una casa habitación y en algunos casos sobre una parcela cultivable, que confiere a una familia determinada la facultad de determinar de dichos bienes, los cuales deberán ser restituidos al dueño constituyente o a sus herederos". ⁶

El comentario que se puede hacer a esta definición es que primero, en nuestro código civil a diferencia del Código Civil del Distrito Federal, los bienes que pueden ser objeto de el Patrimonio de la Familia son todos los que enumera el artículo 765 de la ley citada, en cambio en el código del distrito federal solo pueden ser objeto de esta figura la casa habitación del jefe de familia, o en algunos casos una parcela cultivable, por lo que en ese sentido no es de mucha ayuda para la creación del concepto que pretendemos realizar. Por otro lado cuando dice que permite a una familia determinada gozar de dichos bienes, hay que señalar que en nuestro estado ante la pésima redacción que se hace en los distintos preceptos legales que regulan a esta institución jurídica en el código civil del estado de Veracruz, se permite que personas que no son parte de la familia

del que constituyo el patrimonio se beneficien de este ya que como explicare más adelante, nuestra legislación habla de acreedores alimentarios cuando lo correcto sería hablar de acreedores alimentarios familiares o de la familia del que lo constituyo ante este error u omisión en la redacción se deja la puerta abierta a cualquier acreedor alimentario para que no solo se beneficie con el patrimonio sino que incluso puede este pedir su constitución como se demostrara en los subsiguientes puntos a tratar en la tesis, algo que aparta a la institución de su fin primordial que es el de evitar que la familia nuclear caiga en la miseria por una mala administración del padre de familia.

Cuando el autor dice que deben ser restituidos a su dueño o sus herederos una vez extinguido el acto, por algunas de las causales que establece la ley, vale la pena preguntarse que es lo que se restituye, ya que su constitución no transmite la propiedad, como se vera más adelante en este mismo trabajo, por lo que de restituirse algo sería el uso y disfrute, pero más que hablar de restitución, tendríamos que hablar de que se consolida la propiedad al eliminar el bloqueo que pesaba sobre este, consolidándose el derecho de propiedad a la persona dueña de este.

Para –Efraín Moto Salazar- " es un conjunto de bienes destinados exclusivamente al amparo y protección económica de la familia". ⁷

Por desgracia esta definición no señala que tipo de derecho se crea, como si lo hace Rafael de Pina, al hablar de un derecho real de goce, pero de esta si se puede reafirmar lo antes señalado en la critica inicial a la denominación de la figura, puesto que el autor habla de un conjunto de bienes y no de un patrimonio. Por lo que hace al amparo y protección de la familia, convalida lo que se afirmo anteriormente que solo la familia es la que se debe proteger con esta figura y no todos los acreedores alimentarios como señala erróneamente en su redacción el código civil del estado.

En el diccionario jurídico de la UNAM, encontramos la siguiente definición; "Patrimonio de la Familia es un bien o un conjunto de bienes, que la ley señala como temporalmente inalienables o inembargables, para que responda a la seguridad de los acreedores alimentarios familiares". ⁸

7 Moto Salazar Efraín, Elementos de Derecho, Porrúa, 40ª Edición, México 1994, P. 181.

8 Op. Cit.

Esta definición es por mucho la mejor de las antes expuestas, ya que a diferencia de las anteriores, aquí ya se habla de acreedores alimentarios familiares, y no de miembros de una familia, como sucede en las anteriores a esta, ya que hablar de una familia nos hace pensar que todos los miembros de esta serían los beneficiarios, esto es erróneo ya que se necesita independientemente de ser parte de la familia del que constituye el patrimonio, tener el derecho de percibir de este alimentos.

Existen en la República Mexicana ordenamientos que si nos proporcionan de una definición legal para esta figura como es el caso del código civil para el estado de Tabasco que la define de la siguiente manera:

“Artículo 722. El Patrimonio de la Familia es una institución de interés público, por la cual se destina uno o mas bienes a la protección económica y sostenimiento del hogar y de la familia”.⁹

Para entender mejor esta definición que proporciona el código civil para el estado de Tabasco habría que definir que es interés público, ya que de la definición se desprende que esta figura reviste tal importancia.

Por interés público se entiende; El conjunto de pretensiones relacionadas con las necesidades colectivas de los miembros de una comunidad y protegidas mediante la intervención directa y permanente del estado.

De esta definición se asevera que para el estado de Tabasco, mediante la creación de esta institución el estado tiene como propósito cubrir una necesidad colectiva apremiante, que no es otra que la de proteger el patrimonio de la institución base de toda sociedad como es la familia.

2.2.2 Importancia de la figura jurídica

El Patrimonio de la Familia, consiste en un esfuerzo del legislador para proteger los derechos de los acreedores alimentarios familiares, evitando que la familia mexicana caiga en al miseria absoluta por una mala administración del jefe de familia. Asimismo esta figura a demás del propósito antes señalado permite a sus beneficiarios, tener preferencia en el pago a diferencia de los restante acreedores alimentarios que protegidos sus derechos en simples embargos o peor aún en

⁹ Ibidem.

pensiones sin ningún tipo de garantía, no tiene preferencia en el pago, ya que existen personas como es el caso del fisco que tiene mayor preferencia en el pago, situación que no sucede con los bienes sujetos a Patrimonio de la Familia ya que al ser un derecho real tiene sus beneficiarios el derecho de persecución de la cosa y no tienen que entrar a concurso.

Por otro lado uno de los fines del legislador a mi entender es, el de evitar tantos juicios de alimentos, ya que es lamentable que entre familiares se estén peleando en un litigio, ya que hay que recordar, que cada vez que se demanda un juicio de alimentos por la vía contenciosa, lo que en realidad se esta produciendo con esto es un conflicto entre familiares, algo que no sucede con la constitución del Patrimonio de la familia, puesto que si el jefe de familia, constituye el patrimonio, no solo se evita un posible litigio entre este y sus acreedores alimentarios en un futuro, sino como se menciono anteriormente sus acreedores tendrán preferencia en el pago, quedando más protegidos para cualquier imprevisto.

Sin embargo este fin no sea podido lograr por la ausencia de una correcta promoción a esta figura por parte de el mismo estado como es su obligación, dejando a la figura a pesar de la importancia de la misma, como un acto jurídico que es prácticamente letra muerta en nuestra legislación, causa que es producto, según mi opinión de el desconocimiento de la misma, no solo del público en general, sino incluso de los propios licenciados en derecho.

2.2.3 Imprescriptibilidad de la acción para pedir la constitución del Patrimonio de la Familia.

La acción para pedir la constitución del Patrimonio de la Familia que tiene el dueño de los bienes afectos a ese fin con fundamento en el artículo 773, así como, en el supuesto previsto en el artículo 777 de la ley antes citada, que faculta a los acreedores alimentarios (los cuales considero que son únicamente los acreedores alimentarios familiares), sus representantes (tutores) en caso de ser incapaces, o al ministerio público como representante social, aunque la ley no lo establezca textualmente, debe ser considerada como una acción imprescriptible, es decir, que no perece por el transcurso del tiempo, esto bajo el entendido de que si la

constitución del Patrimonio de la Familia, es una figura jurídica que tiene como fin principal el salvaguardar los intereses de los acreedores alimentarios “familiares” evitando que el jefe de familia con una mala administración deje en la miseria absoluta a esta, y tomando en cuenta que el derecho para pedir alimentos es imprescriptible, es de entenderse que la acción para pedir el aseguramiento de los bienes para que se cumpla con esa obligación debe seguir el mismo camino.

Por otro lado tomando en cuenta que el artículo 1168 del Código Civil del estado dice que; “Prescripción es un medio de adquirir bienes o de librarse de obligaciones, mediante el transcurso del tiempo y bajo las condiciones establecidas por la ley”¹⁰. Interpretando el precepto antes citado y aplicándolo a la figura del Patrimonio de la Familia, considerar que la acción prescribe es considerar que la obligación del deudor alimentario de llevar una buena administración de sus finanzas para evitar caer en insolvencia, para poder cumplir con sus obligaciones alimentarias a perecido también, algo que no solo es un absurdo jurídico, sino que tomando en cuenta que los alimentos son de interés público el considerar eso sería ir en contra del interés de la sociedad mexicana, ya que es de interés de toda sociedad que la familia como base de conformación de esta tenga un adecuado desarrollo, desarrollo que no se puede lograr si las personas más indefensas de esta institución, como son los acreedores alimentarios, no tienen una correcta protección, protección que tiene y debe venir de la ley, ya sea de su letra o de la interpretación de la misma, como dice – Antonio de Ibarrola - “la familia, célula primordial y básica de la sociedad, debe ser sólida y reposar sobre bases firmes y duraderas”¹¹, que más firme y duradero puede ser, que hablar de imprescriptibilidad de la acción para pedir la constitución de aquella institución que pretende evitar que la familia mexicana caiga en la miseria. Una evidencia más que la acción es imprescriptible es lo que establece el artículo 251 fracción primera del código civil del estado¹²; este dice “que cesa la obligación de dar alimentos, cuando el obligado carece de medios para cumplir con esa obligación”, es decir, una figura jurídica que tiene como fin el salvaguardar los derechos alimentarios familiares, no puede también, contradecirse así misma y

10 Ibidem.

11 De Ibarrola Antonio, Derecho de Familia, Porrúa, México 1993, 15ª Edición, P. 376.

12 Ibidem.

permitir que el deudor alimentista evite el cumplir con su obligación, ya que, por una mala administración a quedado en insolvencia.

2.2.4 Petición de la constitución del Patrimonio de la Familia por persona que no pertenece a la familia del dueño de los bienes afectos a ese fin.

El Patrimonio de la Familia es una institución de interés público, que consiste en un esfuerzo del legislador de evitar que la **FAMILIA MEXICANA** caiga en la miseria absoluta por una mala administración del jefe de familia, permitiendo que cierta cantidad de bienes determinados en cuanto su especie y cantidad en la propia ley, fueran afectados a un fin determinado, que es precisamente el evitar que cayera en la miseria absoluta una familia determinada. Este propósito a sido desvirtuado al momento que el legislador señala al momento de redactar como personas legitimadas para pedir su constitución a los acreedores alimentarios, permitiendo que en el menor de los casos se preste a confusión, pero incluso se pueda considerar que esta abriendo la puerta para que personas que no forman parte de la familia del dueño de los bienes afectos a ese fin, no solo se beneficie con su constitución, privando en cierto porcentaje a aquellas personas que sí debería proteger que son los **ACREEDORES ALIMENTARIOS FAMILIARES**, sino que incluso permite que esta persona que no es parte de la familia del dueño de los bienes afectos a ese fin pueda inclusive constituir el patrimonio como se demostrara enseguida:

Para poder demostrar que lo antes afirmado es cierto, hay que citar el artículo 777 del código civil del estado, que señala:

ARTICULO 777. Cuando haya peligro de que quien tiene obligación de dar alimentos pierda sus bienes por mala administración o porque los este dilapidando, los **ACREEDORES ALIMENTARIOS** y si estos son incapaces, sus tutores o el ministerio publico, tienen derecho de exigir judicialmente que se constituya el Patrimonio de la Familia hasta por los valores fijados en el artículo

772. en la constitución de este patrimonio, se observaran, en lo conducente, lo dispuesto en los artículos 774, 775 y 776. ¹³

De lo anterior se comprueba que los acreedores alimentarios "sin distinción por el legislador" pueden pedir su constitución

¿ Puede haber acreedores alimentarios que no sean miembros de la familia del deudor alimentario?. La respuesta la encontramos en el artículo 241 de la ley anteriormente citada el cual cito textualmente:

"Art. 241.- El deudor alimentario no podrá pedir que se incorpore a su familia el que debe recibir los alimentos, cuando se trate de un cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro, y cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación". ¹⁴

De la interpretación del precepto antes citado se infiere que el cónyuge divorciado no es parte de la familia del otro, ya que su parentesco por afinidad se extinguió a partir de que se terminó el vínculo matrimonial a raíz del divorcio, y que esta persona sin ser pariente de su antiguo cónyuge, puede pedir de estos alimentos. Tomando en cuenta lo anterior y que cualquier acreedor alimentario puede pedir la constitución del Patrimonio de la Familia, la respuesta a la pregunta antes expuesta es SÍ, si puede una persona sin ser parte de la familia del dueño de los bienes afectos al Patrimonio de la Familia pedir su constitución y por supuesto beneficiarse con la misma, por lo que es de importancia supina que exista una reforma a estos artículos, para que en lugar de hablar de acreedores alimentarios en general, se hable únicamente de los que pertenecen a la familia del dueño de los bienes afectos a este fin, ya que de otra forma se altera la figura que se pretende regular poniendo en peligro el sostenimiento y salvaguarda de los que verdaderamente debe proteger, que es a la familia única y exclusivamente.

Como un ejemplo de lo que puede ser una correcta redacción a ese respecto el código civil del estado de Jalisco, cuando toca la cuestión de quienes están facultados para constituir el Patrimonio de la Familia dice lo siguiente:

"Artículo 778.- El Patrimonio de la Familia puede ser constituido por cualesquiera de los miembros de esta, entendiéndose por familia para los efectos de este capítulo a todo grupo de personas que habitan una misma casa, se encuentren

13 Ibidem.
14 Ibidem.

unidos por vínculo de matrimonio o concubinato o lazos de parentesco consanguíneo y que por la ley o voluntariamente, tengan unidad en la administración del hogar".¹⁵

De la simple lectura del artículo antes citado, se desprende que el código civil de l estado de jalisco, con una correcta redacción soluciona tanto el problema en cuanto a quines puede pedir su constitución y beneficiarse con dicha figura, así como el de la personalidad jurídica de la familia y el patrimonio que se presume por la denominación de la figura se le pretende otorgar ya que con la noción de lo que se debe entender por familia, se especifica perfectamente quienes son los beneficiarios de esta figura y se evita la mala interpretación de creer que se le esta otorgando a la familia un patrimonio

2.2.5 Los acreedores alimentarios

Como se analizo, las personas que pueden pedir la constitución del Patrimonio de la Familia son todos los acreedores alimentarios (por la funesta redacción que hace el legislador), por lo que, es importante para entender los alcances de esta institución el determinar quines pueden pedir alimentos, por lo que se citaran los siguientes preceptos normativos.

Los acreedores alimentarios son los siguientes:¹⁶

Dice el artículo 233 del código civil del estado, que los cónyuges deben darse alimentos, ese mismo derecho lo tiene los concubinos.

En caso de divorcio necesario el cónyuge inocente tiene derecho de pedir alimentos y en caso de divorcio voluntario solo cuando exista pacto entre las partes, ya que la ley no lo concede, estos casos con fundamento en el artículo 162 de la ley antes citada.

Los padres tiene obligación de dar alimentos a sus hijos, a falta de estos los ascendientes más próximos en ambas líneas. (Art. 234 código civil del estado).

Los hijos al cumplir la mayoría de edad deben demostrar la necesidad de recibir alimentos, (Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia).

Los hijos están obligados a dar alimentos a sus padres, a falta de estos los descendientes más próximos en grado en ambas líneas, esto con fundamento en el artículo 235 de la ley citada.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ Ibidem.

El 236 de la misma ley dice que a falta de ascendientes o descendientes, los hermanos son los que están obligados, a falta de estos los parientes colaterales o transversales dentro del cuarto grado. Este último caso la obligación parece cuando el menor cumple la mayoría de edad.

Estos artículos se aplican en el caso de la adopción plena.

En caso de la adopción simple, la adopción solo recae entre el adoptante y el adoptado.

Una vez determinado los sujetos que tiene derecho a pedir alimentos es importante conocer que abarca este derecho para ello se citara el articulo 239 del código civil del estado, que dice lo siguiente:

"Art. 239.- Los alimentos comprenden la comida el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentario, y para proporcionarle un oficio, arte, o profesión honesta y adecuados a su sexo y circunstancias personales".¹⁷

Otra pregunta que surge sería determinar en que consiste los grados del parentesco y como se cuentan estos, para entender mejor quienes están obligados en caso de alimentos.

Primero habría que determinar que la ley solo reconoce tres tipos de parentesco que son; el consanguíneo, que es el que tienen las personas que descienden de un mismo progenitor, el por afinidad que es el que se obtiene por matrimonio, con los parientes de los cónyuges, y el civil que es el que se adquiere por adopción, este en caso de la adopción simple solo afecta al adoptante y al adoptado, en caso de adopción plena es como si se tratara de un hijo natural.

Cada generación forma un grado, y la serie de grados es lo que se conoce como línea de parentesco.

Las líneas son recta cuando se componen de generaciones que descienden unas de otras, serán transversales cuando se componen de generaciones que sin descender unas de otras, tienen un mismo tronco común.

En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de las personas, excluyendo al progenitor.

17 Ibidem.

En la línea transversal los grados se cuentan por el número de generaciones subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra; o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo la del progenitor o tronco común.

"El parentesco es susceptible de ser medido y la unidad empleada es el grado o generación, como hemos visto cada generación forma un grado. Los grados en la línea recta o en la línea transversal se pueden contar de dos manera: por persona o por generaciones, pero teniendo cuidado de cuando sea haga por persona se excluya al progenitor común". 18

Ejemplos: 19

"a) Si queremos saber el parentesco que une al nieto con el abuelo y el grado que corresponda, podemos hacerlo diciendo: el nieto a su padre forma una generación o grado, del padre al abuelo forma una segunda generación o grado, otra forma de contar es contando las personas que intervienen excluyendo al progenitor común, en ese mismo ejemplo, se dice, el hijo una persona, el padre una segunda persona, el abuelo por ser el progenitor común no se cuenta y como se ve el resultado es el mismo, el número de grados que una al nieto con el abuelo son dos generaciones o grados."

b) Ahora bien tratándose de un tío con su sobrino se puede proceder como en el caso anterior, pero subiendo por una de las líneas rectas hasta el progenitor común y bajando a continuación por la otra línea recta. Por generaciones decimos: el sobrino a su padre una generación o grado, del padre al abuelo una segunda generación, del abuelo a su otro hijo (tío) tenemos una tercera generación, o podemos como se explico en el ejemplo pasado contar por persona excluyendo al tronco común y decimos el sobrino una persona, el padre una segunda persona, el abuelo no se cuenta por ser el progenitor común, y el tío una tercera persona, como vemos el número de grados que une al tío con el sobrino son tres grados o generaciones.

2.3 FORMAS DE CONSTITUIR, EXTINGUIR, DISMINUIR, AMPLIAR O CONSTITUIR UN NUEVO PATRIMONIO DE LA FAMILIA

2.3.1 Constitución

El Patrimonio de la Familia se puede constituir, en cuanto a las personas que están facultadas para pedir su constitución de dos formas.

a) El voluntario, que es el constituido por el propio dueño de los bienes, que se pretenden afectar a al fin que es salvaguardar los derechos de sus acreedores alimentarios, su fundamento es el artículo 773 fracción I y el 774 del código civil del estado.

b) El Forzoso, que es aquel establecido en el artículo 777 del código civil, el cual establece de que en el supuesto de que exista peligro de que la persona obligada a dar alimentos los pierda por una mala administración, o por que los este dilapidando, los acreedores alimentarios, sus tutores si estos son incapaces, o el ministerio público en su facultad de representante social puede cualquiera de estas personas pedir su constitución.

Por lo que hace a los bienes con los cuales se constituirá el Patrimonio de la Familia estos pueden ser, según el artículo 773 del Código Civil del estado:

a) Con bienes propiedad del que los constituyo.

b) con bienes que el gobierno federal expropie.

La constitución, no hace pasar la propiedad de los bienes que a el quedan afectos, del que lo constituye a los miembros de la familia beneficiada, es decir, no se trata de un acto traslativo de la propiedad, solo permite e estos últimos el disfrutar de los bienes afectos, todo esto con fundamento en el artículo 766 del Código Civil.

Una vez constituidos los bienes afectos al Patrimonio de Familia, serán inalienables, inembargables, imprescriptibles.

Solo pueden ser objeto de esta institución los bienes situados en el municipio donde rescinda el que lo constituyo.

La constitución no puede ser en fraude de acreedores.

El procedimiento de su constitución es de jurisdicción voluntaria, y puede ser judicial o extrajudicial.

Al momento de constituir el Patrimonio de la Familia el acto esta exento del pago de cualquier contribución, esto debido a que al momento de constituir el acto, no

hay traslado de dominio de ningún bien, esto no quiere decir que se tenga por motivos distintos a la constitución algún tipo de contribución, como explicaremos más adelante, la Corte a determinado que los bienes afectos al Patrimonio de la Familia, si pagan el impuesto predial, impuesto que se sabe debe cubrir todo particular que tenga algún bien inmueble.

El Patrimonio de la Familia debe inscribirse en el Registro Público de la Propiedad para surtir efectos contra terceros.

Una vez constituido el Patrimonio de la Familia, es obligación de esta habitar la casa, trabajar la parcela, ejercer el oficio para el cual se constituyo o explotar el pequeño negocio.

2.3.2 Extinción

La extinción del Patrimonio de la Familia se da en los siguientes casos: 20

- a) Cuando los beneficiarios cesen de tener derecho a percibir alimentos.
- b) Cuando sin causa justificada la familia (los beneficiarios), en un plazo de una año no cumplan con las obligaciones de habitar la casa, trabajar la parcela, ejercer el oficio para el cual se constituyo o explotar el pequeño negocio.
- c) Cuando se demuestre que existe gran necesidad o notoria utilidad para la familia, de que el acto quede extinguido.
- d) Cuando se expropie por causa de utilidad pública.
- e) Cuando se declare nula la venta, por medio de la cual se adquirieron los bienes que son afectos al Patrimonio de la Familia.

Las formalidades y procedimientos por medio de las cuales se debe realizar la extinción son los mismos que para su constitución, es decir, es jurisdicción voluntaria, existen dos vías la judicial y la extrajudicial por medio de un notario público, así como requisito de formalidad se debe inscribir el acto en el Registro Público de la Propiedad.

El segundo inciso de los casos de extinción establecidos por el código civil del estado, demuestra que el Patrimonio de la Familia, no es un patrimonio de "manos muertas", por que como señala el legislador, es no solo un derecho de habitar la casa, trabajar la parcela, ejercer el oficio para el cual se constituyo o explotar el

20 Ibidem.

pequeño negocio, sino que también es una obligación, ya que de no hacerlo es causa de extinción, esto con el objeto de que se cumpla realmente con el fin de esta figura que es que la familia mexicana, tenga una figura jurídica que evite que esta quede en la miseria por la mala administración del jefe de familia, y no que se utilice como un instrumento para que el deudor evite a sus acreedores escondiendo sus bienes mediante esta figura, ya que hay que recordar que, los bienes afectos a este fin son inalienables, imprescriptibles e inembargables.

En caso de que la extinción del acto se produzca por un caso de expropiación por causa de utilidad pública, el patrimonio queda extinguido, con la simple expropiación sin necesidad de resolución judicial, por lo que practicada la expropiación se debe dar aviso al Registro Público de la Propiedad para que realice las cancelaciones pertinentes.

2.3.3 Disminución, Ampliación y la constitución de un nuevo patrimonio.

La ley establece los casos en los cuales el acto queda extinguido, así como el procedimiento que se debe llevar a cabo para ello. Por otro lado el Patrimonio de la Familia también puede ser disminuido, ampliado o incluso a pesar de cómo ya se dijo solo puede haber un solo Patrimonio de la Familia, se puede constituir uno nuevo, por lo que es tarea en este momento determinar en que casos se presenta esto y cual es el procedimiento que exige la ley.

Los casos de disminución son:

- a) Cuando se demuestre que su disminución, es de gran necesidad o de notoria utilidad para los beneficiados por este acto.
- b) Cuando por causas posteriores a su constitución el Patrimonio de la Familia, rebasara en cuantía más del ciento por ciento del valor máximo que por ley se puede tener (los bienes), afectados a este fin.

Este procedimiento debe ser aprobado por el juez competente (juez de primera instancia del domicilio del que constituyo el acto), previa comprobación de cualquier interesado, de que sea presentado cualquiera de los supuestos antes señalados, la resolución debe comunicarse al Registro Público de la Propiedad, para que se realicen las cancelaciones parciales.

En el supuesto de que algún bien afecto al Patrimonio de la Familia pereciere o reduzca su valor, esto por su puesto después de constituido el acto, puede cualquier beneficiario de esta constitución pedir su ampliación, hasta por el monto señalado en el artículo 772 del código civil del estado, que es el máximo permitido, esto también debe estar en proporción a la deuda de carácter alimentaria que se pretende asegurar con esta figura, el procedimiento es el mismo que para su extinción.

En caso de que los bienes afectos a esta institución, fueran expropiados por la autoridad por causa de utilidad pública, o en su caso perecieren por un incendio o por cualquier otra causa posterior a su constitución, los beneficiarios pueden pedir la constitución de un nuevo Patrimonio de la Familia esto puede ser de dos formas:

a) En caso de que los bienes expropiados o que perecieron estuvieran asegurados, la indemnización que cubre la propiedad expropiada o el importe del seguro, se deberá depositar en una institución de crédito o no habiéndola en la localidad en una casa de comercio, a fin de dedicar esta cantidad a la constitución de un nuevo Patrimonio de la Familia, esta cantidad es inembargable hasta por un año. El período de un año establecido por el legislador es por el hecho de que se considera que si en un año de depositada la cantidad no hay solicitud para la constitución de un nuevo patrimonio, es por que, no existe la necesidad de asegurar bienes para el cumplimiento de las obligaciones alimentarias.

b) El otro supuesto es en el caso de que no estuvieran asegurados los bienes afectos a ese fin y que se pierdan por causa distinta a la expropiación, en este caso los acreedores alimentarios o sus representantes pueden pedir que se constituya un nuevo Patrimonio de la Familia con otros bienes del deudor alimentista, así como el mismo de forma voluntaria puede solicitarlo, esto por supuesto no puede ser en fraude de acreedores como se a señalado con anterioridad, por que sería nulo absoluto el acto que se pretende constituir.

2.4 DIFERENCIAS Y SEMEJANZAS DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA CON OTRAS FIGURAS JURÍDICAS AFINES

2.4.1. Diferencias y semejanzas entre Patrimonio de la Familia y otras instituciones jurídicas.

Para ejemplificar las diferencias y semejanzas entre el patrimonio de familia y otras instituciones jurídicas me valdré de los siguientes cuadros:

PATRIMONIO DE LA FAMILIA	PATRIMONIO FIDEICOMITIDO
DIFERENCIAS	
Se puede constituir por declaración unilateral, por disposición expresa de ley, por convenio entre consortes y por testamento.	Su fuente generadora de la obligación es un contrato.
Su fin esta determinado por la ley	Su fin no se encuentra determinado por la ley.
Su fin es el de salvaguardar los derechos de los acreedores alimentarios.	Su fin es especulativo.
Los bienes objeto de esta institución se encuentran determinados de forma enunciativa en la ley.	Los bienes no se encuentran determinados en la ley, por lo que cualquier bien propiedad del que lo constituye puede ser utilizado.
Pueden pedir su constitución el dueño de los bienes, sus acreedores alimentarios o los representantes de estos.	Puede pedir su constitución solamente el dueño de los bienes.
Es un acto irrevocable	Es un acto revocable.
La administración de el bien o los bienes afectados sigue en manos de su dueño.	La administración de los bienes afectos se le encomienda a una institución fiduciaria.
Es un acto jurídico de naturaleza civil.	Es un negocio jurídico de naturaleza comercial o mercantil.

SEMEJANZAS	
Es un acto que no transmite la propiedad	Es un acto que no transmite la propiedad
Los bienes son afectados a un fin determinado.	Los bienes son afectados a un fin determinado.
Puede constituirse a favor de varias personas simultáneamente.	Puede constituirse a favor de varias personas simultáneamente
Se extingue cuando se cumple el fin por el cual se constituyo.	Se extingue cuando se cumple el fin por el cual se constituyo.

PATRIMONIO DE LA FAMILIA	ACCIÓN PARA PEDIR ALIMENTOS
DIFERENCIAS	
No hay litigio	Existe litigio
Su procedimiento es de jurisdicción voluntaria.	Su procedimiento es por vía contenciosa
Puede ser pedido por el propio deudor jefe de familia	Solamente los acreedores alimentarios están legitimados para ejercitar dicha acción.
Con la constitución son afectados ciertos bienes para asegurar la deuda alimentaria.	Con su petición se pretende obtener una pensión alimentaria, el embargo precautorio de ciertos bienes para asegurar dicha deuda es una petición accesoria a la principal.
Los beneficiarios con el patrimonio tienen preferencia en el pago al tener un derecho real.	No tiene preferencia en el pago, incluso con un embargo sobre el bien, ya que el embargo no es un derecho real.
Es un derecho real de goce	Es un derecho personal

Se puede constituir por declaración unilateral, por disposición expresa de ley, por convenio entre consortes y por testamento.	Su fuente generadora de la obligación es la ley.
SEMEJANZAS	
Tiene derecho a pedirla los acreedores alimentarios.	Tiene derecho a pedirla los acreedores alimentarios.
Cesa el derecho a poder solicitarla, al momento de que dejan de tener derecho a pedir alimentos.	Cesa el derecho a poder solicitarla, al momento de que dejan de tener derecho a pedir alimentos.
El derecho es intransmisible	El derecho es intransmisible
La acción para pedir su constitución es imprescriptible.	La acción es imprescriptible.
Se puede constituir a favor de varias personas simultáneamente.	Se puede constituir a favor de varias personas simultáneamente.

PATRIMONIO DE LA FAMILIA	DERECHO REAL DE USUFRUCTO
DIFERENCIAS	
Los beneficiados siempre serán los acreedores alimentarios.	Puede ser cualquier persona.
El valor máximo del objeto de esta institución esta determinado por la ley.	No tiene cuantía determinada
Se puede constituir por declaración unilateral, por disposición expresa de ley, por convenio entre consortes y por testamento	Su fuente es la ley, un contrato, testamento, y la prescripción, aunque doctrinarios como Rojina Villegas considera que también la declaración unilateral.

Es por el tiempo que dura el derecho a alimentos.	Su generalidad es que sea vitalicio, salvo excepcionalmente.
Su constitución es vía judicial o extrajudicial	Es por notario público.
Los bienes con los que se puede constituir el acto están determinados por ley.	Puede ser objeto de esta institución cualquier bien propiedad del que lo constituye.
Los bienes son afectados a un fin lícito y determinado, que es el de salvaguardar los derechos de los acreedores alimentarios.	Al momento de su constitución el nudo propietario le confiere el uso y disfrute de este bien a una persona determinada
Son personas físicas los beneficiados	Son personas físicas o morales los usufructuarios.
Los bienes con los que se constituye el acto son inembargables, inalienables, imprescriptibles	Los bienes con los que se constituye el acto son inembargables, inalienables, imprescriptibles
SEMEJANZAS	
Es un derecho real de goce	Es un derecho real de goce
Confiere a su beneficiario el uso y disfrute	Confiere al usufructuario el uso y disfrute
El dueño de los bienes objeto de esta institución, al momento de extinguido el acto recupera la propiedad plena de los mismos	El dueño de los bienes objeto de esta institución, al momento de extinguido el acto recupera la propiedad plena de los mismos
Puede constituirse a favor de varias personas simultáneamente.	Puede constituirse a favor de varias personas simultáneamente

CAPÍTULO TERCERO

NATURALEZA JURÍDICA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

3.1 LOS ACONTECIMIENTOS JURÍDICOS EN GENERAL.

3.1.1 Los hechos jurídicos y los hechos carentes de juridicidad.

Es importante distinguir entre los acontecimientos que aunque suceden a cada momento, el derecho no los regula, es decir, no producen ninguna consecuencia jurídica, al manifestarse, de los que sí producen estas consecuencias.

El hecho por sí solo es un acontecimiento sin consecuencias jurídicas, esto debido a que el acto producido, no actualiza el supuesto que posee la norma jurídica, ya sea de la palabra escrita o del principio implícito en la misma.

Para el hecho jurídico, no solo basta, que se presente un acontecimiento, necesita que tal acontecimiento o hecho, se encuentre previsto en la norma ya sea de forma implícita o expresa, por lo que, como se entiende en lo antes expuesto, el hecho jurídico, está conformado de dos elementos esenciales, que son, el hecho y la norma jurídica que lo regula a este, sin la concurrencia de ambos elementos, el hecho jurídico no es posible.

Cuando hablamos de que un hecho jurídico se presenta, cuando se actualiza el supuesto en la norma jurídica, supuesto que puede estar expreso o implícito, esto es que no es necesario que una norma jurídica prevenga el acontecimiento que se

presento, basta que de su interpretación, se deduzca que el fin buscado por el legislador prevé tal acto, como es en el caso de el abuso de un derecho.

“Puede darse el caso que un mismo acontecimiento produzca consecuencias jurídicas en un lugar y en otro no sea así, por citar un ejemplo; en Estados Unidos de América, tirar basura es una falta administrativa, es decir, es un acontecimiento que produce consecuencias jurídicas, en cambio en nuestro país, ese mismo hecho o acontecimiento, no genera consecuencias jurídicas, estamos en presencia de un acto carente de juridicidad, otro ejemplo sería que en Afganistán la mujer no puede acudir a lugares públicos con el rostro al descubierto, ya que el libro sagrado del Coran lo prohíbe, en cambio en México es cosa de todos los días”²¹. Es posible que un mismo acontecimiento o hecho, ejecutado en el mismo lugar, tiempo, y bajo las mismas condiciones, produzca en un caso consecuencias jurídicas y en otro caso sea un acontecimiento carente de juridicidad, para esta ultima hipótesis se citara al renombrado jurista –Jorge Alfredo Domínguez Martines- el dice que “ un terremoto en la ciudad de México derrumba un edificio, este edificio al no estar asegurado, no actualiza el supuesto jurídico previsto en la ley sobre el contrato de seguro, quedando en un simple acontecimiento sin consecuencias jurídicas, este edificio es construido de nueva cuenta y otro terremoto lo derrumba de nueva cuenta, pero en esta ocasión como los dueños habían aprendido la lección, si estaba asegurado, en este caso el suceso actualiza el supuesto previsto en la norma, por lo que es un hecho jurídico”.²²

3.1.2 Hecho jurídico y acto jurídico desde el punto de vista de la teoría francesa o teoría clásica.

Esta teoría tuvo su auge a mediados del siglo XIX, es producto de las tesis de civilistas de autores como Bonnacase, Colin, Capitant, esta teoría consideraba dos tipos o clases de hechos jurídicos, el primero en sentido amplio (genero), que incluía tanto a los hechos jurídicos en sentido estricto (especie), y a los actos jurídicos. Conceptos que serán desarrollados en este apartado.

21 Domínguez Martines Jorge Alfredo, Fideicomiso, Porrúa, México 2001, 9ª Edición, P. 41
22 Op. Cit. P. 14

Para Bonnetcase el hecho jurídico en sentido amplio “es un acontecimiento engendrado por la actividad humana o puramente material, que el derecho toma en consideración para hacer derivar de él, a cargo o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general o permanente o, por el contrario un efecto de derecho limitado.”²³

De esta definición podemos determinar que un hecho jurídico en sentido amplio presenta los siguientes elementos que por su complejidad, abarca tanto los hechos jurídicos en sentido estricto como de los actos jurídicos.

1. Es un acontecimiento engendrado por la actividad humana o de la naturaleza.
2. Que genera una situación jurídica general o permanente. Como se desprende de este último punto el acontecimiento que genera la situación jurídica o el efecto jurídico, puede o no ser generado con la voluntad del creador de la misma e ahí por que esta noción de hecho jurídico en sentido amplio engloba tanto el hecho jurídico en sentido estricto como al acto jurídico.

Por lo que hace al hecho jurídico en sentido estricto para la teoría francesa, citando a Capitant “son aquellos acontecimientos o sucesos que entrañan el nacimiento, transmisión o extinción de derecho y obligaciones, sin implicar la intervención de una voluntad intencional”.²⁴

La teoría francesa concebía dos clases de hechos jurídicos en sentido estricto;

1. Aquellos en los que el hombre no interviene en su concepción (generados por la naturaleza), como son la muerte, el nacimiento, etc.
2. Aquellos en que el hombre si participaba en su concepción, pero si bien podía tener la intención de crear el acontecimiento, no tenía intención de generar las consecuencias jurídicas del mismo.

Este último supuesto, se dividía a su vez de dos formas: los cuasicontratos y los cuasidelitos.

Los cuasicontratos, son hechos lícitos efectuados por el hombre, pero sin la intención de generar las consecuencias jurídicas producidas. Ejemplo de estos se cita el pago hecho a persona distinta del que se deseaba.

Los cuasidelitos, a contrario de los cuasicontratos, son hechos ilícitos efectuados por el hombre pero sin la intención de generar el resultado obtenido. Ejemplo de

estos serían los delitos imprudenciales.

Por lo que hace al concepto de acto jurídico citando a Bonnecase este dice que "acto jurídico es una manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateralmente, cuyo fin directo es engendrar, con fundamento en una regla de derecho o en una institución jurídica, a cargo en provecho de una o varias personas, un estado, es decir una situación jurídica general y permanente o, por el contrario un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho".²⁵

Esta noción de los actos jurídicos es la tomada por nuestro la legislación civil en México, ya que se encuentra estos reglamentados en las disposiciones generales sobre el contrato.

Como se desprende de lo antes expuesto, la diferencia entre hecho jurídico en sentido estricto y acto jurídico, radica en que el primero puede intervenir la voluntad del hombre al crear tal acto pero nunca tiene intención de generar las consecuencias jurídicas producidas, es decir lo que importa es el fenómeno producido y no la intención o voluntad de generarlo, mientras que el caso del acto jurídico, este es un acontecimiento que produce consecuencias jurídicas, con la voluntad del hombre, lo que interesa al derecho en este último caso es tanto el fenómeno como la voluntad de generarlo.

3.1.3 Hecho jurídico, acto jurídico y negocio jurídico desde el punto de vista de teoría alemana.

"Esta teoría también llamada "teoría moderna", se presento a finales del siglo XIX, principios del XX, en esta teoría se basa en los mismos razonamientos de su antecesora, salvo que son más extensos, ya que, la teoría por estudiar presenta gran relevancia para el derecho, toda vez, que en ella se crea una nueva institución jurídica, producto de la división de los actos jurídicos que es la figura del "negocio jurídico", la cual por razones obvias es la que se estudiara en este apartado".²⁶

En la teoría alemana en oposición de la teoría francesa, en esta teoría moderna, se hace distinción entre los actos jurídicos en sentido estricto y el negocio jurídico.

²⁵ Diccionario Jurídico Op. Cit.

²⁶ Arce y Cervantes José, De los Bienes, Porrúa, 2ª Edición, México 1994, P. 6

El acto jurídico en sentido estricto, es toda manifestación de voluntad, que tiende a la realización de un acontecimiento, el cual el ordenamiento legal, ya la ha señalado las consecuencias de derecho.

De la interpretación de la definición antes mencionada se desprende que, si bien es cierto, que al momento de celebrarse el acto, las consecuencias que se producen del mismo, son generadas por la voluntad del que lo realiza, esta voluntad se limita a someterse a una serie de consecuencias jurídicas previstas en la ley, y con la verificación del acto solo nace el supuesto previsto. Ejemplo de esto lo encontramos, en la donación, la permuta, el reconocimiento de hijos, etc., todos los actos previstos en el Código Civil del estado.

Por otra parte el negocio jurídico, dice – Carnelutti -, en su teoría general de derecho, sostiene que “el negocio jurídico es el resultado del ejercicio del derecho subjetivo, pues este es un poder destinado a defender este propio interés o un interés jurídicamente protegido”.²⁷ Por otra parte – Jorge Alfredo Domínguez Martines-, dice que el negocio jurídico es “un acontecimiento cuya esencia consiste en que el particular dicte y se de sus propias normas. Por su parte el propio actor nos dice que un ejemplo de negocio jurídico en nuestro sistema jurídico mexicano sería, el fideicomiso, ya que, esta institución la persona que lo crea tiene tal libertad de creación en las consecuencias jurídicas que se pueden generar que se debe considerar como un negocio jurídico.”²⁸

Lo dicho por el autor se puede corroborar de la simple lectura del concepto de esa institución, cuyo fundamento es el artículo 381 de la ley general de títulos y operaciones de crédito, la cual se transcribe.

“Art. 381.- En virtud del fideicomiso, el fideicomitente destina ciertos bienes a un fin lícito y determinado, encomendándole la realización de ese fin a una institución fiduciaria”.²⁹

Con la transcripción del artículo, nos damos cuenta que la libertad de obrar del fideicomitente es tal, que solo tiene la limitante de que su fin sea lícito, dejando la ley al arbitrio de este las consecuencias jurídicas que se pretenden generar, por lo que nos allanamos a la afirmación hecha por el celebre doctrinario de considerar, al fideicomiso como un negocio jurídico.

27 Op. Cit. P. 67, 73

28 Op. Cit. P. 67, 73.

29 Ibidem.

Para concluir este punto se afirman las siguientes diferencias y semejanzas entre negocio jurídico y acto jurídico.

- 1.- Ambos acontecimientos producen consecuencias jurídicas.
- 2.- Ambos son realizados por la voluntad del hombre, y este tiene la intención de generar las consecuencias jurídicas que se producen con el mismo.
- 3.- En el acto jurídico en sentido estricto las consecuencias jurídicas de la realización del acto, se encuentran previstas en la norma antes de la realización del acto del particular, limitando a este a ceñirse a lo dispuesto en la misma, en cambio el negocio jurídico la voluntad del particular no solo se encuentra en la realización y producción de las consecuencias, sino que también en los alcances de las mismas.
- 4.- Para el derecho en el acto jurídico en sentido estricto, lo que importa es el fenómeno producido y la voluntad con la que se realiza, en cambio en el negocio jurídico la importancia radica tanto en el fenómeno, la voluntad, como en el propósito.

3.1.4 El Patrimonio de la Familia como acto jurídico.

Determinados los conceptos de los acontecimientos jurídicos en general, es importante establecer de que acontecimiento jurídico se refiere cuando se habla de Patrimonio de la Familia. Para ello se debe establecer las características de cada uno de ellos para aplicarlos a la institución que se estudia en esta tesis y determinar de cual se trata.

HECHO JURIDICO	<p>-todo acontecimiento producido por el hombre o la naturaleza que genera consecuencias de derecho.</p> <p>-no se tiene la intención de producir estas consecuencias.</p>
----------------	--

ACTO JURIDICO	<p>-todo acontecimiento producido por el hombre que genere consecuencias jurídicas.</p> <p>-se tiene la intención de producir estas consecuencias.</p> <p>-las consecuencias se encuentran previstas en la norma, el hombre solo materializa el supuesto.</p>
NEGOCIO JURIDICO	<p>-todo acontecimiento producido por el hombre que genere consecuencias jurídicas.</p> <p>-se tiene la intención de producir las consecuencias jurídicas.</p> <p>-las consecuencias jurídicas no están previstas en la norma, dejando al arbitrio del que celebra el acto estas consecuencias.</p>

Aplicando lo antes señalado al Patrimonio de la Familia se dice que;

PATRIMONIO DE LA FAMILIA	<p>-es un acontecimiento producido por el hombre que genera consecuencias jurídicas.</p> <p>-se tiene al momento de constituirlo la intención de producir las consecuencias de derecho producidas.</p> <p>-la voluntad del que lo celebra se encuentra limitada al supuesto previsto, por lo que esta solo se constriñe a lo previamente establecido en la ley.</p>
--------------------------	---

Por lo anterior se afirma que el Patrimonio de la Familia es un acto jurídico.

3.2 EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA DEACUERDO AL TIPO DE ACTO JURÍDICO

3.2.1 El Patrimonio de la Familia como acto de naturaleza civil

En el sistema jurídico mexicano, hay dos tipos distintos de actos jurídicos atendiendo a la normatividad por la que son regulados, y por medio de los cuales los particulares pueden crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones, estos pueden ser civiles o mercantiles.

La distinción entre ambos se puede realizar, tomando en cuenta las siguientes características:

- 1) Los actos mercantiles tiene como finalidad la especulación, los civiles por otro lado aun aquellos onerosos, su fin es la adquisición de bienes y servicios.
- 2) Los actos de comercio o mercantiles, se encuentran establecidos de manera enunciativa en el artículo 75 del Código de Comercio, en cambio todos aquellos no establecidos en este precepto legal, serán actos de naturaleza civil.³⁰
- 3) Los actos mercantiles o de comercio no pueden ser en ningún caso gratuitos, en cambio los de naturaleza civil si existe esta posibilidad.
- 4) En los contratos mercantiles, la lesión no es causal de nulidad del acto jurídico, en cambio los de naturaleza civil con fundamento en el artículo 23 del Código Civil, si será causa de nulidad.

Aplicando lo anterior al Patrimonio de la Familia podemos concluir que;

- 1) El Patrimonio de Familia nunca tendrá un fin especulativo, ya que su fin es el de salvaguardar los derechos de los acreedores alimentarios.
- 2) El Patrimonio de la Familia no se encuentra dentro de los actos enumerados por el artículo 75 del Código de Comercio, ya que incluso es regulado por el Código Civil en el libro primero titulo décimo tercero.

30 Ibidem.

3) El Patrimonio de la Familia, es un acto gratuito, ya que es inconcebible que el deudor alimentista imponga cargas o gravámenes a su acreedor.

Por lo enumerado anteriormente podemos afirmar que el Patrimonio de la Familia es un acto de naturaleza civil.

4) La lesión si es causa de nulidad.

3.2.2 El Patrimonio de la Familia como acto irrevocable.

Para poder determinar si este acto es irrevocable, es decir, que la persona que lo constituyo no puede revocarlo, debemos distinguir correctamente el termino utilizado, de conceptos como pueden ser el de extinción, nulificar, o el de disminuir, que son terminologías que si son aplicables al Patrimonio de la Familia.

Revocar; (Del Lat. Revocāre), dejar sin efecto una concesión, un mandato o una resolución. (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española) ³¹

Nulificar; acción de nulidad, vicio que disminuye o anula la estimación o validez de algo. (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española) ³²

Extinguir; (Del Lat. exstinguēre), dicho de un plazo o de un derecho: Acabarse, vencerse. (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española) ³³

Disminuir; (Del Lat. diminuēre), hacer menor la extensión, la intensidad o el número de algo. (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española) ³⁴

Una vez distinguidos los conceptos, y saber que revocar, quiere decir, dejar sin efectos, lógico es que irrevocable es un acto que no se puede dejar sin efectos, por la voluntad del que lo constituyo, es decir, aplicándolo al Patrimonio de la Familia, sería si el jefe de familia, pudiera echar abajo su constitución, ya que sería el único que pudiera tener la intención de dejar sin efectos el acto, ya que a fin de cuentas, con la constitución del mismo sus bienes del que es dueño, se quedan momentáneamente fuera del comercio, impidiendo que este pueda hacer de ellos lo que desee. Para podernos responder si el Patrimonio de la Familia es una acto irrevocable, hay que recordar, que las cuestiones de interés social, no se pueden dejar al arbitrio de las partes o a la voluntad individual, ya que no se trata de intereses privados lo que esta en juego en ese acto, por lo que es de entenderse que un acto que sea de interés público o social, no puede revocarse,

31 Ibidem.

32 Ibidem.

33 Ibidem.

34 Ibidem.

esto nos indica que el camino para determinar si el Patrimonio de la Familia es un acto irrevocable, es determinar si esta institución jurídica es de interés público. Para ello debemos recordar el fin que persigue el Patrimonio de la Familia, que no es otro que el de evitar que la familia mexicana, caiga en la miseria absoluta por una mala administración del jefe de familia, luego entonces si el fin de la constitución del Patrimonio de la Familia es la protección económica de la familia mexicana, y la familia como base de la sociedad, es un ente que su salvaguarda y la de sus integrantes es de interés público, es de concluir que el Patrimonio de la Familia es una institución de orden público y de interés social, por lo que no puede ser un acto revocable, ya que no se puede dejar a la voluntad del particular el dejar sin efectos un acto de tal importancia para la sociedad misma y para el derecho como ciencia reguladora y que emana de esta.

3.2.3 El Patrimonio de la Familia como acto jurídico sujeto a término extintivo.

El acto jurídico puede estar sujeto a ciertas modalidades, éstas pueden ser interpuestas voluntariamente por las partes o que la misma ley las impone, estas pueden ser: el término y la condición.

La condición; es un acto futuro incierto.

El término; es un acto futuro cierto.

La condición por su parte puede ser clasificada en condición suspensiva, cuando el nacimiento del acto depende de que ocurra la condición, esta puede ser también positiva o negativa.

Un ejemplo de condición suspensiva positiva dice Marcel Planiol; “es aquel contrato de arrendamiento que se pacta entre los presuntos arrendador y arrendatario, en el cual, el primero manifiesta que va a construir un edificio. De ahí que ese acuerdo de voluntades la condición – siempre incierta – está a la expectativa que se construya dicho edificio. Cuando ello ocurra, si es que ocurre, la condición – que había suspendido los efectos del contrato para ambas partes – se tendrá por satisfecha y por ello, el acto nace, retro trayéndose las consecuencias desde el momento del acuerdo de voluntades”.³⁵

Un ejemplo de condición suspensiva negativa es; yo tengo un departamento, ya

que no lo ocupo pienso en rentarlo para que me otorgue ganancias y no dejarlo sin uso, mi amigo Armando me dice que tiene interés en rentarlo ya que piensa vender su casa puesto que su manutención es muy cara, yo le digo que con todo gusto se la rentaría pero que precisamente ayer mismo me tope con mi amiga Amelia la cual también estaba interesada en rentármelo, pero no sabia si podía disponer de ese dinero ya que todavía estaba indeciso su asenso en la empresa donde trabaja, la dije que no se preocupara que le daba un periodo de una semana para que me corroborara si me rentaba el departamento, le dije que si no me hablaba lo tomaba como una negativa, y en ese caso con todo gusto Armando te rento el local, la condición suspensiva negativa es que si no me contesta Amelia en una semana entonces mi obligación con Armando nace retrotrayéndose los efectos al día en que no pusimos de acuerdo.

En la condición resolutoria, es cuando se da esta, resuelve los efectos del acto, es decir, los destruye retroactivamente como si nunca hubiera existido el acto, esta a su vez también puede ser clasificada en positiva o negativa.

Un ejemplo de condición resolutoria negativa, es el supuesto establecido en el artículo 268 del código civil que sujeta la condición del nanciturus a que nazca vivo o viable, entendiéndose por esto que viva veinticuatro horas o que sea presentado al registro civil dentro de ese término si no se da esta condición entonces es como si nunca hubiera nacido, como si nunca hubiera tenido personalidad jurídica, ya que al no darse las condiciones exigidas en el supuesto que establece la norma se resuelven los efectos, desde el momento de la concepción.

Un ejemplo de condición resolutoria positiva, dice – Marcel Planiol – “ se da en una pensión vitalicia pactada por un padre y una hija mayor de edad, sujeta a la condición de que esta opera mientras la hija no se case, de llegar a contraer matrimonio – la condición resolutoria positiva – la obligación se resolverá”.³⁶

El término por otro lado puede ser clasificado en los que cuando se da dicho término extingue el acto “término extintivo”, y los que hasta no se de dicho termino la obligación no es exigible o no empieza a correr.

Un termino extintivo, es por ejemplo la obligación del deudor alimentario de proveer de alimentos a sus acreedores, ya que el día cierto, que dejen de tener

36 Magallón Ibarra, Op. Cit. P. 222

derechos ese día, dejara de existir la obligación es decir se extingue la misma.

Un término instaurador, es aquel que mientras no llegue a darse ese acontecimiento futuro cierto, la obligación no se genera o no nace.

Un ejemplo de este tipo de término es el supuesto de un alumno de cierta Universidad que tiene la obligación de pagar mensualmente una cantidad determinada, como contraprestación por la educación que esta recibiendo, es decir, hasta que no se cumpla el mes no es exigible tal obligación.

Aplicando las modalidades antes ejemplificadas a la institución del Patrimonio de la Familia, se dice, que el Patrimonio de la Familia, esta sujeto a termino extintivo, ya que de acuerdo al artículo 781 del estado, nos dice que el Patrimonio de la Familia queda extinguido, desde el momento que todos los beneficiarios con el Patrimonio de la Familia, dejen de tener derecho de percibir alimentos, por lo que es un plazo cierto, ya que es un hecho que algún día llegara ese supuesto, y el día que llegue se extingue la obligación, debiéndose pedir la extinción del Patrimonio de la Familia, petición que en este supuesto lo pueden pedir incluso no solo el que lo constituyo, si no que cualquier acreedor del dueño de los bienes sujetos a esa institución.

3.2.4 El Patrimonio de la Familia como acto personal.

La persona que constituye un acto jurídico para que este sea perfecto, debe cumplir con los requisitos esenciales y de validez, que le exige la norma jurídica, uno de los elementos esenciales del acto jurídico es la manifestación de voluntad, sin esta, el acto adolece, de la sanción "inexistencia", de la que más adelante se hablara, esta manifestación de voluntad, la puede realizar el individuo que desea constituir un acto jurídico, por si mismo, o por representante legal o voluntario que el mismo designa, sin embargo, existen actos que por su naturaleza, exigen que la persona que pretende constituirlo, sea esta misma, la que de forma personal, sin tener la facultad de nombrar representante realice el acto. Para los actos que la ley permite que la manifestación de voluntad se otorgue por representante legal o voluntario, la doctrina los ha llamado "actos personales" ejemplos de estos podemos citar una compraventa, en los casos en que la ley exige que la misma

persona que pretende constituir el acto, sea esta la que lo realice, la doctrina lo llama "acto personalísimo", ejemplo de estos podemos citar el reconocimiento de hijos, ya que la ley exige que incluso en el caso de que un menor de edad sea el que lo deba realizar, debe ser este mismo el que lo realice.

Para determinar si el Patrimonio de la Familia es un acto personal o un acto personalísimo, se debe acudir a los preceptos legales que lo regulan, ya que es la propia ley la que determina, si es un acto personal o personalísimo. El artículo 777 del código civil del estado, faculta a los acreedores alimentarios, los tutores de estos en caso de que sean incapaces o al ministerio público, a que constituyan el acto cuando se presente el supuesto previsto en ese mismo artículo, que es cuando existe peligro de que el jefe de familia pueda perder sus bienes por una mala administración, de la sola redacción de este artículo nos podemos dar cuenta que no es necesario que los acreedores alimentarios acudan personalmente a constituir el Patrimonio de la Familia, ya que en el supuesto de que sean incapaces, lo podrán hacer por medio de su representante legal, algo que en los actos personalísimos no es posible, por lo que es evidente que la constitución del Patrimonio de la Familia, es un acto personal.

3.2.5 El Patrimonio de la Familia como acto voluntario o Forzoso.

La voluntad es un elemento esencial en la constitución de todo acto jurídico, sin esta el acto es inexistente, por la falta de un elemento esencial, y si esta se encuentra viciada al momento de otorgarla el acto es nulo (absoluta o relativa), la voluntad puede ser viciada por error ocasionado este por dolo, mala fe o lesión, así como por miedo, este es producido por las amenazas que sufre una persona al momento de constituirlo.

Una vez entendido esto, hay que decir, que existen actos en que muy a pesar de que la persona no quiera realizarlos o no quiere otorgar su voluntad, este se realiza con esta o sin ella, siendo este acto totalmente legal, puesto que la voluntad se otorga o puede otorgarse cuando es un derecho el que se tiene, pero cuando lo que se tiene es una obligación que cumplir, es absurdo pensar que se necesita la voluntad del obligado para que se lleve a cabo el acto, ya que de ser

así pues nunca se cumplirían las obligaciones, es por esta razón que no se necesita de la voluntad de la persona obligada. Ahora bien hay que decir que no se puede llevar a cabo un procedimiento en el cual se obligue a una persona a cumplir con su obligación, si es que esta no es exigible en ese momento.

Las obligaciones son exigibles cuando se cumple el plazo previsto o en caso de no estipularse plazo, término o condición, en las obligaciones de dar son treinta días, a partir del momento que se contrajo la deuda, en las obligaciones de hacer no sujetas a plazo o condición, serán exigibles cuando el acreedor considere que a transcurrido un tiempo razonable para que su cumplimiento, las sujetas a condición suspensiva hasta que se de lo previsto en la condición y en las resolutorias mientras no se de lo previsto en la condición. Ante la posibilidad de que el deudor no pueda cumplir con la deuda existen instrumentos jurídicos que permiten a los acreedores asegurar de mejor forma el cumplimiento de esa obligación, estos instrumentos pueden ser garantías reales o personales, las primeras se garantiza la obligación con un bien, si este bien es mueble, estaremos hablando de una garantía prendaria, si el bien es un inmueble, estaremos ante una garantía hipotecaria, en las garantías personales encontramos en materia civil a la fianza sea legal o voluntaria, estas garantías (reales o personales) pueden ser otorgadas desde el momento en que se constituye el acto jurídico o durante el período en que dure su vigencia.

En el caso del Patrimonio de la Familia es una garantía, con la cual se pretende asegurar los alimentos, el derecho a alimentos, es un derecho que se tiene por ley desde el nacimiento de la persona, estando obligados a proveerlos las personas que están determinadas en la ley (ver capítulo segundo, título dos punto dos punto cinco). Por la importancia de este derecho existen varios instrumentos jurídicos que permiten a los acreedores alimentarios protegerse ante la posibilidad de que su acreedor caiga en la miseria, de los cuales se pueden nombrar "el embargo", este se obtiene en un juicio de alimentos donde se pide al juez que se asegure una pensión alimenticia, mientras no se entrega esta o se asegura la misma se puede pedir el embargo de algún bien para asegurar dicha deuda, otra institución es precisamente el Patrimonio de la Familia, en esta institución que es el tema de

estudio de esta tesis, su constitución puede ser obtenida, voluntariamente con bienes del que lo constituye o con bienes que el estado expropie para dicho fin, estos dos son los supuestos en que el propio jefe de familia constituye el acto mediante el escrito dirigido al juez o al notario, donde se cumplan con los requisitos que exige la ley, la cual debe contener el escrito, así como, las pruebas que se deben acompañar, pero dada la importancia que tiene esta institución se puede pedir la constitución en contra de la voluntad del jefe de familia esta es la llamada por los doctrinarios como "el procedimiento forzoso", ya que no se necesita el consentimiento de el jefe de familia para ello, este es el caso previsto en el artículo 777 del código civil del estado, que prevé que para el caso de que exista peligro de que el jefe de familia deje a la familia en la miseria por una mala administración, los acreedores alimentarios pueden pedir por ellos o por sus representantes la constitución del Patrimonio de la Familia.

3.3. EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA DESDE DISTINTOS PUNTOS DE VISTA

3.3.1. El Patrimonio de la Familia desde el punto de vista de la teoría del patrimonio afectación.

El Patrimonio como se dijo en el primer capítulo de esta tesis es; el conjunto de poderes y deberes, apreciables en dinero, que tiene una persona.

Existen dos teorías que pretenden explicar al patrimonio:

La teoría clásica o subjetivista; Esta teoría considera al patrimonio como algo más que una universalidad jurídica compuesta por bienes, derechos, y obligaciones apreciables en dinero, ya que considera al patrimonio como la aptitud para adquirirlos, confundiendo este concepto con la capacidad, esta teoría basa sus postulados en los siguientes argumentos;

- a) Solamente las personas pueden tener patrimonio.
- b) Toda persona tiene un patrimonio.
- c) Nadie puede tener más que un patrimonio.
- d) El patrimonio es inseparable de la persona.

La teoría moderna o del patrimonio afectación; Esta teoría también es conocida con el nombre de teoría objetiva o del patrimonio sin sujeto, tiene como principal axioma que una persona tiene tantos patrimonios como destino les de a sus bienes, esto es debido a que considera al patrimonio con individualidad propia sin tomar en cuenta que este unida o no a una persona determinada (la afectación de una cierta cantidad de riqueza a un fin determinado, sin ser necesaria la determinación del sujeto a quien se dirige).

La doctrina en México admite que el patrimonio puede dividirse en determinados casos y así a cierta masa de bienes de una misma persona, le puede dar cierta autonomía a esta masa de bienes, para cumplir con obligaciones diversas.

El reconocido jurista Federico de Castro le otorga la siguiente definición al patrimonio afectación; "Unidad abstracta de bienes que crea un ámbito de poder económico independiente y al que se le imputan como propias obligaciones y deudas." ³⁷

Por otra parte – Rojina Villegas, dice que " El patrimonio afectación sea definido tomando en cuenta el destino que en un momento dado tengan determinados bienes, derechos y obligaciones, con relación a un fin jurídico, gracias al cual se organizan legalmente en una forma autónoma." ³⁸

De acuerdo a lo que exponen estos dos juristas al definir el patrimonio afectación y aplicándolo al Patrimonio de la Familia, podemos afirmar que el Patrimonio de la Familia es un patrimonio afectación, ya que con su constitución se pretenden afectar ciertos bienes a un fin determinado que es el de asegurar el cumplimiento de los alimentos por parte del deudor alimentario, evitando que este (deudor alimentario) quede en insolvencia por una mala administración de sus bienes.

La afectación referida hace que los bienes sean inembargable, imprescriptibles e inalienables, generando una autonomía de los mismos con respecto a la masa restante de bienes que conforman el patrimonio del deudor alimentario.

3.3.1.1. Crítica a la teoría del patrimonio afectación.

La crítica que a recibido esta teoría por parte de la doctrina, es que, si bien es cierto que determinados bienes son afectados a un fin determinado, generando

37 Magallón Ibarra, Op. Cit. P. 234.
38 Op. Cit. P. 9.

autonomía e independencia de estos, no es menos cierto que estos bienes siguen perteneciendo a la misma universalidad jurídica, es decir el postulado de la teoría de la afectación, que señala que una persona tiene tantos patrimonios como destinos les confiera es errónea, ya que no se debe hablar de patrimonios sino que la persona poseedora de ese patrimonio, destina ciertos bienes pertenecientes a este patrimonio a cubrir obligaciones diversas. A este respecto Jorge Alfredo Domínguez Martines nos dice; “en realidad y a pesar de la previsión legal de una afectación, no estamos en caso alguno ante la existencia de un patrimonio afectación distinto del patrimonio general y único de una persona, creemos por el contrario y de acuerdo a la doctrina clásica que el patrimonio es único en efecto y que todas esas masas de bienes afectos a un fin determinado, representan ciertas universalidades, autónomas sí y legalmente organizadas también, pero sin llegar a ser un patrimonio”.³⁹

Si bien es cierto el Patrimonio de la Familia es un patrimonio afectación, no es distinto este del patrimonio del deudor alimentario, salvo que por su naturaleza de ser inalienable, imprescriptible e inembargable, no puede ser objeto de apropiación, embargo o transmisión por parte de alguna persona.

3.3.2 El Patrimonio de la Familia desde el punto de vista del derecho que tiene los Beneficiarios de esta figura.

El patrimonio de una persona, esta constituido por un activo y un pasivo, en el primero están sus bienes de carácter económico y sus derechos, en los segundos se encuentran las deudas y obligaciones que tenga la persona.

Los derechos a su vez que tiene toda persona como parte de su patrimonio, pueden ser de dos clases distintas: los derechos personales o de crédito y los derechos reales.

Los derechos personales o de crédito dice – Jorge Alfredo Domínguez Martines – “son todas las prestaciones o abstenciones que el titular de ese derecho puede exigir de una persona”⁴⁰, es también definida como la relación jurídica por la que una persona, el acreedor, esta facultado para exigir de otra, el deudor, una prestación de dar, hacer o no hacer.

39 Op. Cit. P. 231.

40 Op. Cit. P. 226

Los derechos reales por otro lado son definidos como el poder jurídico que una persona ejerce en forma directa e inmediata sobre una cosa, que le permite su aprovechamiento total o parcial.

Una vez determinada las diferencias entre un derecho real y un personal, podemos decir que el derecho a pedir alimentos es un derecho personalísimo, ya que no solamente el acreedor alimentario, tiene la facultad de exigir de su deudor una obligación de dar, que es el de proveer de alimentos a sus acreedores, sino que el acreedor no puede transmitir ese derecho a un tercero por la propia naturaleza de este, ante esta situación y tomando en cuenta que lo que se persigue con la constitución del Patrimonio de la Familia es la salvaguarda de los derechos alimentarios, evitando que la familia se hunda en la miseria absoluta, es de pensarse que el Patrimonio de la Familia es un derecho personal, algo que no es correcto, ya que una cosa es el fin que se persigue con el acto y otra es el acto mismo, el derecho que se protege con la constitución del Patrimonio de la Familia, es un derecho personal, pero el Patrimonio de la Familia es un derecho real, ya que el beneficio que se crea para los acreedores alimentarios, es el de que con el bien que se afecta a el fin antes mencionado, se protege su derechos alimentarios, es decir, con la constitución los beneficiarios obtiene todas las gananciales que les concede el bien afectado, por lo que es un derecho real, por su situación jurídica que guardan estos con el objeto que se afecta.

3.3.3 El Patrimonio de la Familia desde el punto de vista de su fuente generadora. El acto jurídico en nuestro estado de derecho es la fuente generadora de los derechos reales, el Patrimonio de la Familia es como se a manejado en algunas de las definiciones reproducidas anteriormente un derecho real, por lo que es importante determinar que tipo de acto jurídico es su fuente de creación.

Para el estudio de los diferentes tipos de actos jurídicos que son fuente de los derechos reales, hemos tomado la clasificación que realiza el renombrado jurista – Antonio de Ibarrola – en su libro “Cosas y Sucesiones”, dice el jurisconsulto, son fuente de los derechos reales los siguientes actos jurídicos;

"los contratos, los testamentos, los actos unilaterales de la voluntad, la ley, y los actos administrativos". 41

El contrato.

En cuanto a la definición legal de esta figura la encontramos en el artículo 1726, de nuestro ordenamiento civil sustantivo, el cual transcribo:

"Artículo 1726.- los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos, toman el nombre de contratos. 42

El contrato es el acto jurídico más utilizado como fuentes de derecho real, basta decir que el derecho real por excelencia "la propiedad" es un derecho real que siempre será adquirido por contrato, salvo el caso de los adquiridos por medio de testamento.

Es incuestionable la importancia que este acto jurídico tiene para el estado mexicano, ya que el código civil dispone que las disposiciones legales sobre los contratos serán aplicables a los demás actos jurídicos, en lo que no se oponga a la naturaleza de los mismos.

El contrato es considerado por algunos tratadistas del derecho, seguidores de la teoría creada por Hans Kelsen 43, "como una norma individualizada", el jurisconsulto parte de la base que todo acto jurídico es de creación y de aplicación de derecho, ya que las partes al crear el contrato conforme a la normatividad exigida (aplicación del derecho), también generan con ese mismo instrumento de derecho normas jurídicas que se aplican a estos (creación del derecho).

Aplicando lo antes enunciado consideramos que puede darse el caso que un Patrimonio de la Familia se pueda crear mediante un acuerdo de voluntades, ya que a pesar que el código civil del estado cuando habla de la constitución del Patrimonio de la Familia, habla de persona en singular cuando se refiere a quien constituye el acto, creo que un matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, los cónyuges pueden convenir que bienes en común se destinen a la creación de un Patrimonio de la Familia.

El testamento.

Por testamento se pueden adquirir derechos reales principalmente por medio de la figura del legado, que es cuando una persona adquiere a título particular, por

41 Op. Cit., P. 640.

42 Ibidem.

43 Diccionario Jurídico, Op. Cit.

disposición que siempre tendrá que ser testamentaria, y no tiene más cargas que las expresamente interpuestas por el testador.

Ejemplo de derechos reales que pueden ser adquiridos mediante esta figura son tantos como derechos reales contemple la legislación, ya que por testamento se puede transmitir todos aquellos bienes o derechos que no se extingan con la muerte.

Para aplicar esta figura jurídica a los preceptos que regulan al Patrimonio de la Familia es importante definirla, por lo que citando la definición que nos da el código civil del estado por testamento se entiende; Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por el cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara o cumple deberes para después de su muerte.

Por lo antes expresado es posible jurídicamente que el Patrimonio de la Familia se constituyan mediante testamento, sin embargo, esto solo sería útil cuando el testador quiera por un lado que terceros a sus acreedores alimentarios familiares adquieran sus bienes por esta vía y por otro lado, evitar que el testamento sea inoficioso, por lo que para evitar esto, afecta ciertos bienes a la protección y salvaguarda de sus acreedores alimentarios por medio del Patrimonio de la Familia.

La declaración unilateral de la voluntad.

La declaración unilateral de la voluntad como fuente de derecho esta limitada a los casos específicos que la propia ley nos marca. El código civil prevé solo tres clases de declaración unilateral de la voluntad y estas son:

a) La oferta de venta; que es aquella en la que una persona ofrece al publico en general ciertos bienes a determinado precio, obligando al oferente a sostener dicho precio por el tiempo establecido.

b) La promesa de recompensa; establece que quien se comprometa a entregar alguna prestación a quien llene determinadas condiciones o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir con lo prometido.

c) La estipulación a favor de terceros; consiste en que en un contrato uno de los contratantes se obliga a realizar determinada prestación a favor de un tercero.

El Patrimonio de la Familia no se constituye sobre personas indeterminadas, por lo

que los primeros dos incisos están descartados, ya que no pueden ser las fuentes de esta institución, por lo que hace al inciso "c" antes mencionado podemos afirmar que tampoco se aplica toda vez que sería considerar que la obligación de constituir el Patrimonio de la Familia estaría al arbitrio del deudor alimentario, algo que con la simple lectura del artículo 777 del código civil del estado, que faculta a los acreedores alimentarios o sus representantes a pedir la constitución, esto incluso en contra de la voluntad del dueño de los bienes (deudor alimentario), queda descartado que la constitución del Patrimonio de la Familia pueda ser una estipulación a favor de terceros.

Por otro lado muy a pesar que ninguno de los casos especificados en la ley se aplican a la institución que se está estudiando, me parece que al momento de constituir el Patrimonio de la Familia, si puede hacerse mediante declaración unilateral de la voluntad, ya que el dueño de los bienes (jefe de familia), sin pedir autorización a nadie o sin convenir con ninguna persona, puede de forma voluntaria sin que le exija la ley hacerlo afectar sus propios bienes a la constitución de un Patrimonio de la Familia, por lo que estaríamos hablando de una declaración unilateral no determinada expresamente en la ley.

Los actos administrativos.

Las concesiones que otorga el estado mexicano en ejercicio de sus facultades discrecionales, son derechos reales ya que conceden al concesionario la facultad de disfrutar de los beneficios que de su ejercicio se obtienen.

El tratadista – Trinidad García Aguirre ⁴³ – dice que la concesión es un derecho real, para que la exploración, explotación o aprovechamiento de los objetos de la concesión sean posibles, el concesionario adquiere necesariamente un derecho sobre el bien materia de la concesión, en virtud del cual este queda sometido más o menos directamente al poder del referido concesionario.

El jurisconsulto – Ernesto Eula ⁴⁴ – hablando de la concesión para la explotación de minas nos dice, que el concesionario tiene los siguientes derechos inherentes a su concesión:

a) Aprehensión y goce de una parte del inmueble, de considerable valor y por tiempo indeterminado.

43 De Ibarrola Antonio, Op. Cit. P. 647.

44 De Ibarrola Antonio, Op. Cit. P. 647.

- b) El de apropiación y disponibilidad, de los materiales extraídos.
- c) El de disponer de la concesión misma, considerada como un bien independiente y de carácter patrimonial.
- d) Puede gravar la concesión.

Como se dijo anteriormente la institución que se está estudiando es un acto de naturaleza civil, por lo que el estado no tiene como ente administrativo, parte alguna en el acto jurídico que se analiza, esto es no podemos estar hablando de un acto administrativo como fuente de esta figura jurídica.

La ley.

La ley es considerada como un acto jurídico de carácter público; una manifestación de voluntad del órgano legislativo para producir consecuencias de derecho.

La ley representa una situación jurídica abstracta, que solo puede convertirse en concreta, si se actualiza el supuesto previsto en esta, generando derechos y obligaciones, la ley también es un instrumento por medio del cual una persona puede hacer valer un derecho consignado en esta.

Para el jurista – Antonio de Ibarrola ⁴⁵ - se puede efectuar el supuesto previsto en la norma creando derechos y obligaciones de dos maneras que son:

- a) Nacen ante la disposición de la ley por situaciones naturales ya realizadas o por realizarse: ejemplo de este caso dice el jurista es el usufructo que tiene el padre del cincuenta por ciento de los bienes propiedad de su hijo.
- b) A otros la ley los crea, pero necesitan de una determinación judicial o declaración notarial, en virtud de que no tiene vigencia efectiva, sino hasta que se determine su ejercicio por el juez o por declaración extrajudicial: ejemplo de esta habla de la hipoteca necesaria.

Considero que la ley es fuente generadora del Patrimonio de la Familia (en el caso previsto en el artículo 777 del código civil del estado), ya que el acreedor alimentario mediante la potestad que le confiere la misma puede pedir su constitución, incluso en contra de la voluntad del dueño de los bienes que se pretenden afectar a ese fin, es decir es un supuesto previsto en la propia norma que solo necesita de la resolución del juez o de la declaración notarial, para que

sea efectiva.

Como se ve existen cuatro fuentes generadoras del Patrimonio de la Familia, puede ser vía convenio, cuando los cónyuges de común acuerdo deciden afectar ciertos bienes a ese fin, puede ser declaración unilateral de la voluntad, cuando el jefe de familia por su propio derecho solicita por medio de un escrito a un juez o comparece ante un notario para su constitución y desde luego por las razones antes enunciadas puede ser también la ley en el supuesto establecido en el artículo 777 del código civil del estado y vía testamento.

3.3.4 El Patrimonio de la Familia visto como un instrumento para evitar conflictos.

En México como en todos los países subdesarrollados o también llamados en vías de desarrollo, es frecuente que cada periodo presidencial se hable de una nueva crisis económica, la cual ocasiona disminución en el ingreso, desempleo, inflación, y desde luego pérdida en el poder adquisitivo de las personas. La familia como unidad básica de conformación de toda sociedad, no puede estar desvinculada de los problemas que aqueja a esta, es más, en las familias de escasos recursos es precisamente donde se manifiesta con mayor fuerza los efectos de toda crisis económica, puesto que entre menos poseas, menos protección tendrás ante este tipos de sucesos. En México, muy a pesar de nuestras ya acostumbradas crisis económicas, los mexicanos no hemos aprendido a prevenir problemas futuros (más cuando estos son de índole económico), ya que los resolvemos una vez que se presentan, ocasionando muchas veces en el seno familiar un impacto de mayor magnitud al que hubiera sido, si se hubiera planificado estos.

Por otro lado los problemas económicos que aquejan a las familias, no siempre sobreviene de problemas externos como pueden ser las crisis económicas o la devaluación de la moneda, ya que existen eventos que nos son mas ajenos y fáciles de predecir, como pueden ser la propia muerte de una persona, que puede ocasionar un conflicto futuro entre los parientes de este, esto lo podemos constatar en la mayoría de los juicios sucesorios in testamentarios, en los que la propia familia termina en un conflicto por determinar a quien le pertenecen los bienes del difunto, conflicto que no solo termina por dividir a una familia sino que

pudo ser evitado en gran medida si la persona en vida hubiera realizado un testamento, en el cual como su última voluntad hubiera determinado el destino de sus bienes.

El patrimonio de la familia, es una institución que adopta el derecho mexicano, precisamente para evitar los conflictos antes expuestos, puesto que con la constitución del patrimonio de la familia, los bienes afectados a ese fin son inembargables, inalienables, intransmisibles, evitando que la familia mexicana caiga en la miseria, algo que sucede muchas veces a consecuencia de una crisis económica o por la mala administración del jefe de familia.

Por otro lado el patrimonio de la familia puede evitar en gran medida los juicios de alimentos, que al igual que los sucesorios ocasionan gran conflicto entre los familiares, esto se logra, por que con el patrimonio de la familia se deja salvaguardados los derechos de los acreedores alimentarios familiares sin tener que llegar a un litigio, es incluso una mayor protección para estos acreedores toda vez que con la constitución del patrimonio de la familia, se crea para estos un derecho real que es preferente en el pago, a diferencia de el embargo que se pide para asegurar la pensión alimenticia.

3.4. EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA Y LA FALTA DE PERSONALIDAD JURÍDICA

3.4.1. El Patrimonio de la Familia y la falta de personalidad jurídica de la familia en México.

La personalidad a sido definida por la doctrina, como la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, por tanto, una persona es el ente capaz de tener derechos y obligaciones, podemos afirmar también que solo las personas tiene personalidad jurídica, sin esta la persona la persona no podría adquirir derechos o contraer obligaciones.

La persona para el sistema jurídico mexicano, no es solamente un ente en lo individual, sino que el derecho permite que agrupamientos de individuos, con fines o propósitos en común formen un ente independiente de estos y con personalidad

jurídica propia, en el primer caso hablamos de personas físicas, la cual su personalidad esta sujeta a una condición resolutoria negativa, de que nazca vivo y viable con fundamento en el artículo 268 del código civil del estado, en el segundo supuesto nos referimos a las llamadas personas morales o jurídicas, las disposiciones legales que regulan a estas últimas lo encontramos en el libro primero capítulo III de nuestro ordenamiento civil sustantivo en el estado. La ley citada nos señala quienes son consideradas personas morales para el derecho en materia civil, ya que el artículo 32 nos dice que: ⁴⁶

“Artículo 32. son personas morales:

- I. La nación, los estados y los municipios;
- II. Las demás corporaciones de carácter publico reconocidas por la ley;
- III. Las sociedades civiles o mercantiles;
- IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la Fracción XVI del artículo 123 de la constitución federal;
- V. Las sociedades cooperativas y mutualistas;
- VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley. “

De la simple lectura del artículo antes citado, se desprende que la familia no es considerada como persona moral, por lo que no tiene personalidad jurídica reconocida para el derecho puesto que solo las personas tiene personalidad, entonces por que el mismo sistema jurídico que le niega la personalidad le permite tener la aptitud de tener derechos, por que de otro modo como es posible que se hable de Patrimonio de la Familia.

Tratando de resolver el problema planteado – Mazeaud – citado por el jurista – Antonio de Ibarrola – nos dice lo siguiente: “el derecho no es solo una ciencia de lógica: es, sobre todo, una ciencia social; no podría discutirse dice el citado jurista, que la familia posee una existencia propia y que determinados bienes le son necesarios para asegurar la subsistencia y su continuidad ”. ⁴⁷

Si bien es cierto que el derecho es una ciencia social, citando a George Lutzesco, “ el derecho es una ciencia social vive por y para la sociedad ” ⁴⁸, no es menos

⁴⁶ Ibidem.

⁴⁷ Ibidem.

⁴⁸ Op. Cit. P. 232

cierto también que el derecho como toda ciencia del conocimiento, crea sus instituciones basado en la lógica, sin esta, corre el riesgo no solo de contradecirse como es el caso que se analiza, sino que incluso la falta de esta, solo tiene como resultado que el derecho no alcance las metas que sea propuesto, ya que la lógica como Ciencia que expone las leyes, modos y formas del conocimiento científico, es el instrumento imperioso del legislador para la creación de la norma, luego entonces no es posible considerar que el legislador, al crear la institución del Patrimonio de la Familia, pensara en dar vida a una institución que contradiciera, lo dispuesto por la teoría de la personalidad, la cual es la base de nuestro sistema normativo, por lo que es indudable, que la solución no se encuentra en lo dicho por el reconocido jurista, es por ello que es tarea en este trabajo de tesis encontrar una solución a este problema.

A pesar que con la constitución del Patrimonio de la Familia se pretenda evitar que la familia mexicana se hunda en la miseria absoluta, este es únicamente su fin, pero el legislador no crea una nueva persona moral o le otorga derechos a un ente que carece de personalidad jurídica, sino que el fin antes mencionado se logra, salvaguardando los derechos de los acreedores alimentarios familiares, con la afectación de ciertos bienes al fin antes establecido, sacando estos bienes momentáneamente del comercio, evitando que el jefe de familia los pierda, por tanto, a pesar que el fin sea evitar que la familia mexicana caiga en la miseria, esta no adquiere ningún bien, ya que no tiene personalidad, los que adquieren un derecho real de goce son los beneficiarios de esta figura jurídica que son los acreedores alimentarios familiares.

Después de resuelto el problema planteado hay que decir, que la confusión se origina por la deplorable denominación que tiene esta institución, ya que en lugar de hablar de "Patrimonio", se debe hablar de ciertos bienes determinados o en su caso de un derecho real, pero nunca de patrimonio, por lo que hace a la palabra "Familia", también esta mal usado ya que no es la familia quien adquiere este derecho real, si no, que se trata de personas físicas determinadas expresamente en la ley, las que pueden constituir, así como, beneficiarse con la institución jurídica.

CAPITULO CUARTO

ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

4.1 CONSIDERACIONES GENERALES

El acto jurídico como tal, necesita en su exteriorización que concurren los elementos que aporta la técnica jurídica, para que primero exista, y después, para que sea valido.

Estos elementos necesitan participar conjuntamente para que el acto tenga plenitud, para que exista en el mundo del derecho y sea eficaz, es decir, que se logre lo que se propuso al crearlo.

La doctrina a considerado que los elementos esenciales del acto jurídico, es decir, los necesarios para su existencia son: el consentimiento o manifestación de voluntad, el objeto o materia del acto jurídico y en algunos casos excepcionales la solemnidad. El código civil del estado, por su parte dispone en el artículo 1727, que para la existencia del contrato se requiere de consentimiento y objeto, no obstante que como ya se dijo estos elementos, en algunos actos jurídicos no son suficientes para la existencia del acto, ya que se necesita cumplir con cierta formalidad que exige la ley que sin esta el acto es inexistente, este es el caso de los actos solemnes, por lo que la solemnidad es el tercer elemento de existencia del acto jurídico.

El consentimiento o manifestación de voluntad; es el primer elemento esencial del acto jurídico, es el generador de todas las situaciones o consecuencias jurídicas que se producen con el mismo, sin embargo no es suficiente en algunos actos jurídicos que se manifieste la voluntad para que este elemento esencial sea completado, ya que existen actos que requieren de una concurrencia de voluntades para que se integre este elemento, en el primer supuesto hablamos de simple manifestación de voluntad, en cambio en el segundo de un consentimiento, al respecto – Jorge Alfredo Domínguez Martínez- dice lo siguiente; “ para que alguien quiera no necesita de la participación de otra persona; en cambio para que alguien consienta si es necesario, que otro sujeto quiera y proponga previamente”.⁴⁹

Por otro lado para que tenga lugar una plena manifestación de voluntad o consentimiento, es necesario que exista coherencia entre el proceso interno (lo que se quiere), y lo que se manifiesta o exterioriza, como dice – Pugliatti – “el acto interno del querer, una vez que sea formado, debe manifestarse al exterior”.⁵⁰

La manifestación de voluntad o del consentimiento puede ser de dos formas: expresa o tacita de acuerdo a lo que dispone el artículo 1736 del código civil sustantivo del estado.

El objeto; como segundo elemento esencial del acto jurídico, se determina con la materia propia de cada acto.

El objeto del acto, es dividido o separado en dos, el primero es el objeto directo; que son los efectos del acto jurídico, sus consecuencias, es decir el acto que se crea o transfiere. Por otro lado el objeto indirecto; es el dar, hacer o no hacer, es decir las obligaciones que se generan con el objeto directo.

Por lo que hace a la solemnidad, que como hemos dicho es un elemento esencial del acto jurídico, que de manera excepcional la ley exige a ciertos actos jurídicos que sean exteriorizados con cierta formalidad exigida que sin esta el acto será inexistente, casos de actos jurídicos solemnes tenemos, el matrimonio, el testamento y el Patrimonio de la Familia como se demostrara más adelante.

Una vez existente el acto, requiere este de ciertos elementos para su validez, estos son:

49 Op. Cit. 78

50 Domínguez Martínez, Op. Cit. P. 92

La capacidad, la ausencia de vicios de la voluntad, la licitud en el objeto, fin o condición o la forma.

La capacidad según – Bernardo Pérez Fernández del Castillo – “es la aptitud que la persona adquiere en razón de su nacimiento, para disfrutar y ejercitar sus derechos, así como, para cumplir con sus obligaciones”.⁵¹

La doctrina distingue entre capacidad de goce; que es la aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones, y la capacidad de ejercicio; que es la aptitud para ejercitar los derechos, contraer las obligaciones, y comparecer por derecho propio a un juicio.

La capacidad en las personas físicas se adquiere con el nacimiento, se pierde con la muerte, para el derecho, el concebido es persona, pero su personalidad esta sujeta a una condición resolutoria negativa de que nazca vivo y viable o que sea presentado en un periodo de veinticuatro horas al registro civil para su registro, todo esto en base a lo que dispone los artículos 28 y 268 del código civil del estado.

La capacidad es gradual, pero el incapaz puede actuar por medio de su representante (Art. 30 del Código Civil).

Con la mayoría de edad se adquiere la capacidad plena (Art. 31 del Código Civil).

Las personas morales su capacidad de goce la determina su objeto (Art. 33 del Código Civil). Su capacidad de ejercicio la harán valer por medio de sus órganos (Art. 34 del Código Civil).

Ausencia de vicios en la voluntad o consentimiento.

Independientemente que conste la manifestación de voluntad o el consentimiento en el acto jurídico, este para su validez, debe hacerse libre y consiente, es decir, privado de cualquier vicio que degenera la intención de la persona al manifestar o consentir el acto.

El acto puede ser viciado por error, ya sea que este se produzca por mala fe, dolo, o lesión, o también puede ser viciado por miedo, producido este por amenazas (Art. 1745 al 1756 del Código Civil del Estado.)

Licitud en el objeto, fin o condición.

Por ilicitud se debe entender; acto no permitido legal o moralmente

Dice el Código Civil en el artículo 1760; el hecho objeto del contrato debe ser posible y lícito.

El motivo o fin determinante en la voluntad, no debe ser contraria a las normas de orden público, ni a la costumbre (Art. 1764 del Código Civil).

El último elemento de validez es la forma, existen casos en que la ley dependiendo del acto del que se trate sujeta la validez del mismo a cierta manera de exteriorizar la voluntad o consentimiento, esto en el argot jurídico es conocido como " la forma de los actos jurídicos" con respecto a la forma nos dice – Aristóteles ⁵² – " la forma es una noción que proviene del campo de la geometría y significa la figura en sentido corriente de la palabra, el contorno o el perfil".

Sin embargo para Aristóteles la forma es lo determinante para que la materia se organice y sea lo que es; es el fundamento de la unidad y del sentido de la cosa, es su esencia, su principio de inteligibilidad de tal manera que no hay materia sin forma.

De acuerdo a lo dicho por el filósofo, la forma es el vehículo por medio de la cual la voluntad se manifiesta en la vida práctica.

La forma de acuerdo al artículo 8 de la ley antes citada se rige por el lugar de donde sobrevenga el acto. La forma de manifestar la voluntad puede ser consensual, cuando la ley no exige forma determinada para llevar a cabo el acto, formal cuando si no se cumple esta es nulo el acto, y los actos solemnes los cuales ya se hablo anteriormente y se hará de una forma más extensa conforme avance la tesis y se desentrañe los elementos esenciales del acto jurídico.

4.2 ELEMENTOS ESENCIALES EN EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.

4.2.1 Manifestación de voluntad o consentimiento.

Como se dijo en las consideraciones generales para que se manifieste una voluntad es necesario, al momento de crear un acto jurídico que coincidan tanto el proceso volitivo interno, con la manifestación de la voluntad o del consentimiento. Por ende la manifestación de voluntad siendo un elemento esencial del acto, es un complejo integrado por una declaración externa que es o debe ser concordante

52 Albaladejo Manuel, la Forma y la Interpretación del Negocio Jurídico, Revista de la Facultad de Derecho de Oviedo, España 1958, P. 38

con la intención interna, sin esta relación de causalidad, puede considerarse que el acto está viciado por lo que hace a su manifestación de voluntad o consentimiento, incluso si es de tal magnitud la contradicción entre lo que se quiere hacer y lo que se hace se puede incluso pensar o mejor dicho afirmar que la voluntad o el consentimiento no sea dado, a pesar de existir una manifestación de la persona.

La voluntad mientras no se manifieste carece de cualquier interés para el derecho, ya que si no existe creación o extinción de algún acto, no existe relevancia jurídica, pero la tiene cuando el proceso volitivo interno discrepa de la exteriorización, por las razones antes expresadas.

Las formas de manifestar la voluntad como se dijo pueden ser expresa o tácita.

La manifestación expresa; es cuando la voluntad se exterioriza por escrito, verbal o por señas.

La manifestación tácita; es cuando resulta de hechos o actos que nos permitan presuponer algo, es decir en la manifestación tácita, no solo la actividad es una forma de generar la manifestación de voluntad, puesto que de una omisión se puede presuponer algún evento o hecho.

Se dijo que una cosa es la voluntad y otra el consentimiento; Tomando en cuenta lo antes afirmado, podemos decir que en el acto jurídico cabe una clasificación partiendo de la base de cuantas personas participan en el mismo, es decir, cuantas voluntades se necesitan, para satisfacer el elemento de la manifestación de voluntad o el consentimiento, esta clasificación es la de los actos unilaterales, es decir, aquellos con los que basta con la manifestación de voluntad del que lo crea para completar el primer requisito esencial, por otro lado tenemos los actos plurilaterales, que son aquellos en que es necesario que se de el consentimiento de dos o más personas para cumplir con el requisito esencial. Ejemplos de actos unilaterales, podemos señalar el testamento, por otro lado los actos plurilaterales podemos señalar como ejemplo de estos a las compraventas o permutas que se realizan día con día en la práctica jurídica.

Aplicando lo anterior al Patrimonio de la Familia se dice que;

Será un acto unilateral, es decir, que por la sola voluntad del que lo crea se cumple con el requisito esencial, en el supuesto de que el jefe de familia acuda voluntariamente ante un notario o por la vía judicial a constituir un Patrimonio de la Familia, sobre los bienes de su propiedad o de los que se adquiriera por expropiación del gobierno estatal. También será unilateral cuando se trate del supuesto previsto por el artículo 777 del código civil del estado, el cual establece que los acreedores alimentarios, su representantes en caso de ser incapaces, podrán pedir al juez que constituya el Patrimonio de la Familia, esto cuando exista el peligro de que el jefe de familia pueda perder todos sus bienes, dejando en la miseria a la familia.

Por otro lado será bilateral el Patrimonio de la Familia, en el supuesto de que los cónyuges se encuentre casado bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal, y estos acuerden que ciertos bienes que tiene en común sean destinados a la constitución del acto.

4.2.2 Objeto.

El Objeto como sea dicho en otras ocasiones es la materia del acto jurídico, este elemento esencial del acto jurídico encuentra su regulación, en el código civil de los artículos 1757 al 1764 que establecen lo siguiente:

El artículo 1757, nos dice que la obligación puede consistir en un dar, hacer o no hacer.

El artículo 1758, habla de los requisitos que debe cumplir todo objeto en el acto jurídico, los cuales son; que debe existir en la naturaleza, que sea determinable o determinado en su especie, y que debe estar en el comercio. Lo que se puede comentar con respecto a este artículo, por lo que hace a su primer requisito, que es, que debe existir en la naturaleza, hay que decir, que puede darse el caso de que una cosa no exista en la naturaleza y sea jurídicamente posible que sea materia de un acto jurídico determinado, como ejemplo de esto último se encuentra la compra de esperanza, la cual encuentra su fundamento en el artículo 2725 el cual dice que el contrato que tiene por objeto adquirir por una cantidad determinada, los frutos que una cosa produzca en el tiempo fijado, tomando el

comprador para si el riesgo de que esos frutos no lleguen a existir; o bien, los productos inciertos de un hecho, que puedan estimarse en dinero. El vendedor tiene derecho al precio aunque no lleguen a existir los frutos o productos comprados.

Del segundo requisito del objeto que es, que debe ser determinado o determinable en cuanto su especie, esto quiere decir en primer lugar, que la en la cosa objeto del contrato no debe existir entre las partes ningún tipo de confusión con esta al momento de dar su consentimiento, por tanto, debe estar especificada perfectamente esta. Es importante señalar que la determinación de la cosa también esta vinculada con el artículo 2726 del código civil que exige que la cosa sea licita y posible, ya que solo determinando esta perfectamente, se podrá saber a ciencia cierta si esta es posible y esta permitida por la ley.

En cuanto al tercer requisito de que este en el comercio, hay que recordar que, una cosa puede estar fuera del comercio por dos motivos; por su propia naturaleza o por disposición de la ley. La primera es por ejemplo dice – Flores Barroeta – citado por – Jorge Alfredo Domínguez Martines ⁵³ – “ una cosa para que pueda ser objeto de un acto jurídico debe existir en la naturaleza, por lo que no se puede celebrar un contrato de compraventa de una sirena”. Por lo que hace a las cosas que se encuentran fuera del comercio por disposición de la ley, serán las que vayan en contra del orden público o de las buenas costumbres, por ejemplo una persona compra un kilo de marihuana.

Una vez explicado lo anterior se afirma que el código toma al objeto materia del acto jurídico como un todo, a diferencia de la doctrina que habla de una objeto directo y un objeto indirecto.

El objeto directo; como ya se señalo, son los derechos y obligaciones que se crean o transfieren con la creación del acto jurídico.

El objeto indirecto; por otro lado será, las obligaciones que se generan con el objeto directo, es decir, el dar, hacer o no hacer.

Para ejemplificar los dos preceptos anteriores se citara a – Jorge Alfredo Domínguez Martines – que dice con respecto a este punto lo siguiente:

53 Domínguez Martines, Fideicomiso, Op. Cit. P. 540.

"la obligación del arrendador de conceder el uso o goce temporal de una cosa y la del arrendatario de pagar un precio cierto y determinado son el objeto directo del contrato de arrendamiento, por su parte el derecho correlativo, la cosa respecto de la cual el arrendador se obliga a conceder el uso o goce, así como la cantidad que pagara el arrendatario serán el objeto indirecto del acto". 54

"La posibilidad jurídica del objeto directo implica que los efectos nacidos a consecuencia de una o varias declaraciones de voluntad, sean reconocidas por el derecho, al no existir una norma jurídica al no existir una norma jurídica que sea un obstáculo insalvable; la cosa en su carácter de objeto indirecto, será físicamente posible si existe en la naturaleza y su posibilidad jurídica esta condicionada a que este determinada o determinable en cuanto a su especie y a que se encuentre en el comercio; el hecho o la abstención por su parte, deberán ser físicamente posibles como objeto indirecto del acto, lo cual se traduce a que no se oponga a ellos alguna ley natural, que represente un obstáculo imposible de salvar para su realización". 55

Aplicando lo anterior al Patrimonio de Familia se concluye;

El objeto directo del Patrimonio de Familia será, la afectación que una persona hace de ciertos bienes, para el fin de que estos sirvan de garantía, para la salvaguarda de los derechos alimentarios de sus acreedores alimentarios familiares, mediante esta afectación estos bienes quedan temporalmente fuera del comercio, por lo que no pueden ser sujetos de transmisión, embargo, o gravamen alguno, creándose un derecho real de goce para los beneficiarios.

Este objeto directo, es posible y lo reconoce el derecho.

El objeto indirecto del Patrimonio de Familia por otra parte será; la obligación de dar, del dueño del bien que se afectara, esta obligación consiste precisamente en el disponer de uno de los bienes, ya sean de su propiedad u obtenidos mediante expropiación, para cumplir con el fin antes señalado, por otro lado también será objeto indirecto de esta institución la obligación de hacer que tiene los miembros de la familia beneficiada de habitar la casa y de cultivar la parcela, ejercer el oficio o explotar el pequeño negocio a que se refiere el artículo 765.

54 Op. Cit. P. 534.
55 Op. Cit. P. 541.

4.2.3 Solemnidad.

Una vez estudiado los elementos indispensables para la existencia de todo acto jurídico (manifestación de voluntad o consentimiento y el objeto), existe un tercer elemento de existencia del acto jurídico, ya que la ley para algunos actos jurídicos exige ciertos formalismos o formalidades para exteriorizar la voluntad, estas formalidades son de tal importancia que sin ellas simple y sencillamente el acto es inexistente para el derecho, por falta de un elemento esencial, el cual es el que se estudiara, y es llamado "la Solemnidad del acto jurídico".

Para conceptuar que podría ser la Solemnidad se citara al reconocido jurista – Bernardo Pérez Fernández del Castillo ⁵⁶ – el dice que, " El conjunto de normas establecidas en el ordenamiento jurídico, que señalan como se debe exteriorizar la voluntad, esto es formalidad".

Por otro lado apunta – Rojina Villegas ⁵⁷ – " Los actos solemnes son aquellos actos en los que debe observarse una formalidad especial y por escrito, otorgándose ante funcionario determinado, bajo la sanción de inexistencia si no se cumple".

Entendido que es la solemnidad, se debe determinar cuales son las características de un acto solemne, ya que son precisamente estas, las que nos permiten distinguir cuando estamos ante un acto solemne y cuando ante un acto simplemente formal, sobre esto dice – Jorge Alfredo Domínguez Marín ⁵⁸ -, las características de los actos solemnes son las siguientes:

- a) Se trata del elemento esencial formal o de forma del acto.
- b) Su participación es únicamente en aquellos negocios que la ley lo exige.
- c) Debe otorgarse por escrito y normalmente requiere de un otorgamiento ante funcionario público señalado por ley para realizar ese acto.
- d) Dichas formalidades son indispensables para la estructura del acto.
- e) Suele considerarse por la generalidad de la doctrina que la falta de observancia de las formalidades legalmente impuestas, trae como consecuencia que no exista el supuesto negocio carente de ellas.

Una vez determinado cuales son las características que presenta todo acto solemne se debe como se a venido haciendo en todos los puntos controvertidos

⁵⁶ Op. Cit., P. 60.

⁵⁷ Derecho Civil, Op. Cit., P. 534.

⁵⁸ Op. Cit. P. 554.

de esta tesis, aplicarlo al Patrimonio de la Familia para determinar si se esta ante un acto solemne, antes como ejercicio de comprobación aplicare estas mismas características a el matrimonio, que es como lo han determinado la doctrina y la Corte un acto solemne, solo para demostrar que las características antes mencionadas si nos sirven para identificar un acto juridico solemne.

Características del matrimonio como acto solemne:

"Art. 76 código civil del estado; el matrimonio debe celebrarse ante funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige".⁵⁹

- a) El acudir ante el juez del registro civil, es precisamente el elemento esencial formal del acto.
 - b) La ley de acuerdo al articulo antes citado exige estas formalidades para llevar acabo el acto.
 - c) Debe otorgarse por escrito, y ante el funcionario que exige la ley, que es el juez del registro civil.
 - d) Estas formalidades son indispensables para la existencia del acto, ya que sin ellas no habría matrimonio, puesto que no tendría reconocimiento como tal ante la ley.
 - e) Sin las formalidades el acto no existe, no tiene ninguna relevancia jurídica.
- Una vez hecho este ejercicio aplicaremos las características al patrimonio de familia.

Características del Patrimonio de Familia.

- a) El acudir ante el juez por la vía de jurisdicción voluntaria o ante notario, es precisamente el elemento esencial formal del acto.
- b) La ley exige estas formalidades.
- c) Debe otorgarse por escrito donde conste los requisitos que nos señala el articulo 774 del código civil del estado, acompañando las pruebas que señala el articulo 775 de esa misma ley, y presentándolo ante cualquiera de los funcionarios señalados en el inciso "b".
- d) Estas formalidades son indispensables para la existencia del acto, puesto que sin ellas el acto, no a producido obligaciones.
- e) Sin estas formalidades el acto no existe, es como si no se hubiera hecho

59 Ibidem.

absolutamente nada, puesto que es la nada jurídica, no le interesa al derecho.

Por si no fuera suficiente el haber aplicado las características antes señaladas al patrimonio de la familia, para demostrar que es un acto solemne, a continuación citaremos una tesis jurisprudencial del máximo tribunal de justicia del país. ⁶⁰

Octava Época

No. De Registro 230, 281

Instancia: Tribunal Colegiado de Circuito

Aislada

Fuente: Seminario Judicial de la Federación

Materia: Civil

Tomo: II, Segunda Parte – 2, Julio a Diciembre de 1988

Página: 377

PATRIMONIO DE FAMILIA SU EXISTENCIA REQUIERE DE PREVIA APROBACIÓN JUDICIAL.

Conforme al artículo 723, fracción I, del código civil para el Distrito Federal es objeto del patrimonio de la familia la casa habitación, pero de ahí no se puede arribar a la conclusión de que por el hecho que determinado bien inmueble sirva de casa habitación a la familia, éste necesariamente constituya su patrimonio, en atención a la finalidad de que se persigue con la constitución del patrimonio familiar es convertir en inalienables determinados bienes, según lo preceptúa el artículo 727 del código civil para el Distrito Federal, por tanto, no basta la afirmación que se haga, en el sentido de que cierto bien forma parte del patrimonio de familia, sino que se requiere el surtimiento de los requisitos previstos en el artículo 731 y 732 del ordenamiento antes citado, sin los cuales no cabe aceptar la existencia del patrimonio de familia.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 109/88. María Guadalupe Cornejo Martínez. 7 de julio de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: Refugio Ortega Marín.

Como se demostró en este apartado estamos en presencia de un acto solemne, cuando hablamos del patrimonio familiar, por lo que, si no se cumple con el procedimiento que señala la ley el acto no existe.

4.3 ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.

4.3.1 Licitud en el Objeto, en el Fin o en la Condición.

Se dijo que es necesario para que un acto jurídico no solamente exista, si no que también sea eficaz, debe cumplir este con los elementos esenciales antes mencionados, como también de sus elementos de validez del acto, ya que sin ellos este podrá ser invalidado.

El primer elemento de validez a tratar es el de la licitud en el objeto, en el fin o en la condición, sobre este elemento el código civil del estado nos dice lo siguiente:

“Artículo 2158. La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley”.⁶¹

Una vez transcrito este artículo, hay que recordar que este primer elemento de validez del acto, va ligado con los dos elementos esenciales de todo acto jurídico (por que la solemnidad solo se aplica a unos cuantos), nos referimos por supuesto a la manifestación de voluntad o consentimiento y al objeto, ya que como se desprende del artículo anterior el objeto materia del acto debe ser lícito y la manifestación de voluntad o consentimiento debe (n) ir encaminada a un fin lícito, así como la condición impuesta por las partes debe ser lícita.

Por lícita debemos entender; “(que es Justo, permitido, según justicia y razón. Que es de la ley o calidad debida)”⁶² o aplicando en sentido contrario, que no vaya en contra de una norma de orden público o de las buenas costumbres, como se desprende de la lectura de lo siguientes artículos:

“Artículo 1763. Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden publico o a las buenas costumbres”.⁶³

“Artículo 1764. En fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan, tampoco debe ser contrario a las leyes de orden publico ni a las buenas costumbres”.⁶⁴

61 Ibidem.
62 Diccionario, Op. Cit.
63 Ibidem.
64 Ibidem.

Para una mejor comprensión por parte del lector sobre este primer elemento de validez del acto jurídico, citare los siguientes ejemplos.

Ejemplo de Ilícitud en el objeto.

Juan y Pedro se ponen de acuerdo, en que Juan le venda a Pedro un kilo de marihuana.

Tomas le paga cierta cantidad determinada de dinero a una mujer para que baile desnuda en la calle. En los dos ejemplos anteriores existe el consentimiento se cumple con las formalidades, son capaces las dos partes en ambos casos, pero el objeto independientemente si hablamos de una cosa, como en el primer ejemplo o de un hecho como en el segundo, es ilícito el objeto, por contradecir una norma de orden público en el primer ejemplo y en el segundo por ir en contra de las buenas costumbres.

Ejemplo de Ilícitud en el Fin.

Un narcotraficante celebra por medio un prestanombres un contrato de arrendamiento con un tercero, el tercero (arrendador), no sabe que el arrendatario es un prestanombres de un narcotraficante y mucho menos que el arrendamiento de su casa es con el fin de que el narcotraficante pueda hacerse de un lugar para el resguardo de armas y narcóticos evadiendo la acción de la justicia, por lo que se otorga el inmueble en arrendamiento. Este contrato es un contrato donde existe el consentimiento, hay objeto, y se sigue toda la formalidad exigida por la ley, pero el fin es ilícito, por lo que puede ser invalidado, por la ausencia de un elemento esencial de validez, que es la licitud en el fin.

Antes de dar un ejemplo de ilicitud en la condición, debemos entender cuando esta ilicitud en la condición anula al acto, cuando solamente se tiene por no puesta esta condición y cuando solo se anula la condición, pero el acto persiste.

"Artículo 1876. Las condiciones imposibles de dar o hacer, las prohibidas por la ley o que sean contra las buenas costumbres, anulan la obligación que de ellas dependa. La condición de no hacer una cosa imposible se tiene por no puesta".⁶⁵

De la lectura del artículo anterior se desprende que solo el acto será nulo por ilicitud en la condición, cuando la condición y la obligación dependan entre si y la primera vaya en contra de una norma de orden público o la costumbre.

65 Ibidem.

Por lo que hace a las condiciones de no hacer imposibles se tiene estas como no puestas y las condiciones de hacer o de dar que no dependa la obligación de estas, solamente la condición será nula, dejando subsistente el acto.

Ejemplo de ilicitud en la condición que solo anula a esta dejando subsistente el acto:

El caso de un deudor alimentario que condicione su obligación de proveer alimentos a su acreedor alimentario a que este último haga alguna cosa, esta condición es ilícita puesto que el deudor alimentario no puede oponer ninguna modalidad a su obligación de proveer alimentos puesto que la ley se lo ordena, la condición es nula por ir en contra de una norma de orden público, pero la obligación persiste ya que no dependen una de la otra puesto que la obligación proviene de la ley.

Ejemplo de ilicitud en la condición, cuando sí anula el acto por depender una de la otra.

Jorge necesita dinero y le dice a Eduardo que le vende su casa con la condición de que el día que el desee, este último estaría obligado a vendérsela. En este último ejemplo la obligación y la condición tiene relación y la condición es de hacer y es ilícita puesto que esta prohibido el pacto de retroventa, según lo dispone el artículo 2235 del código civil del estado.

Ejemplo de condición ilícita de no hacer, que solo se tiene por no puesta.

Jorge y Eduardo celebran un contrato de compraventa con todos sus elementos esenciales como de validez, en una de las cláusulas del contrato dispone que Eduardo no debe respirar por cinco minutos. Esta condición es de no hacer y es imposible por ir en contra de una ley natural, por lo que se tiene por no puesta pero el acto persiste.

Aplicándolo al Patrimonio de la Familia se citaran los siguientes ejemplos:

Ejemplo de Ilicitud en el Objeto:

Juan quiere constituir un patrimonio familiar para sus dos hijos, este lo hace afectando a ese fin una casa que tiene en Monterrey, Nuevo León, cuando el tiene su domicilio en Veracruz, este acto esta afectado de nulidad por ilicitud en el objeto ya que el artículo 770 del código civil del estado dispone que solo se puede

constituir el patrimonio de la familia con bienes ubicados en donde tenga su domicilio el que lo constituye, por otro lado también se viola lo dispuesto por el artículo 765 de la ley anteriormente citada puesto que solo esta permitido por ese artículo constituir el patrimonio con la casa habitación de la familia y su casa en Monterrey no puede ser su casa habitación, cuando vive en Veracruz.

Ejemplo de ilicitud en el fin en el Patrimonio de Familia.

Juan sabe que su deuda con Pedro es exigible la próxima semana y que no tiene dinero para pagarle, a sabiendas que a consecuencias de esa deuda le pueden embargar la casa, constituye un patrimonio de familia para su esposa, afectando para ese fin su casa habitación.

En este caso se viola lo dispuesto por el artículo 779 de la ley antes citada que dispone que la constitución del patrimonio de la familia no puede hacerse en fraude de los derechos de los acreedores, por lo que el acto no es valido por ilicitud en el fin.

Ejemplo de Ilícitud en la condición, que deja sin validez el Patrimonio de la Familia.

Pedro voluntariamente acude a un notario para constituir un patrimonio familiar a favor de sus hijos, afectando para ese fin su casa habitación, con la condición que se le autorice que esa casa no sea habitada por su familia por dos años ya que pretenden hacerle ciertos arreglos y mientras no queden estos habitaran un departamento que tiene en el mismo fraccionamiento.

La condición y la obligación tiene relación, puesto que Pedro acudió "voluntariamente" ante el notario para dar a conocer su voluntad de constituir el Patrimonio siempre y cuando le autorizaran el no habitarla por dos años, esta condición es ilícita puesto que va en contra de una disposición de orden público, ya que el artículo 780 del ordenamiento civil sustantivo del estado dispone, que es obligación de la familia habitar la casa objeto del Patrimonio Familiar, pudiendo el "juez" permitir que se rente la misma por un periodo de hasta un año cuando las circunstancias lo ameriten, la consecuencia es que el acto no es valido por ilicitud en la condición.

4.3.2 Capacidad

La capacidad es posiblemente el elemento más importante de todos los elementos de validez del acto jurídico, esto se debe que la capacidad es inseparable de la personalidad, y sin ella el individuo sería capaz de tener derechos o contraer obligaciones.

La capacidad es gradual como sea venido diciendo, existen dos tipos de capacidad, la de goce y la de ejercicio, sobre esto nos dice – Jorge Alfredo Domínguez Martines ⁶⁶ – “como es sabido, la capacidad en general se bifurca y de su ramificación, por un extremo surge la capacidad jurídica o de goce, y la capacidad de ejercicio o de obrar por el otro”.

El artículo 5 del Código Civil del Estado, nos señala que las disposiciones de ese código que se refieran a la capacidad de las personas, se aplicaran a todas las que se encuentren dentro del territorio mexicano sin excepción, sin importar si son mexicanos o extranjeros, sean transeúntes o estén domiciliados.

Las personas físicas adquieren la capacidad jurídica desde su nacimiento, pero desde el momento que un individuo es concebido, entra a la protección de la ley pero su personalidad esta sujeta a una condición resolutoria negativa, que es que nazca vivo y viable de acuerdo a lo que dispone el artículo 268 del código civil del estado, y la pierden por la muerte. La capacidad de las personas físicas es igual para el hombre, que para la mujer, es decir se aplica sin distinción del sexo (artículo 29 del Código Civil del Estado).

La capacidad de las personas morales dependen de su objeto, y actúan u obran por medio de sus órganos de representación, que se encuentran establecidos en su acta constitutiva, estas personas no gozan de los privilegios que la ley confiere a los incapaces (Art. 33, 34, 35 del Código Civil del Estado).

Una vez hecha la introducción de lo que comprende este segundo elemento de validez del acto, es momento de analizar a esta, desde el enfoque de la capacidad de goce y de ejercicio.

La Capacidad de Goce;

La capacidad de goce es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones, esta se adquiere desde el nacimiento y se reputa nacido al concebido sujeto a la

condición resolutoria negativa establecida en el artículo 268 del código civil del estado, y se pierde con la muerte de la persona. Sin embargo a diferencia de la personalidad que es absoluta, se tiene o no, en el caso de la capacidad de goce esta es gradual, es decir que a pesar que toda persona tiene cierta capacidad de goce, no quiere decir que tenga la misma capacidad para adquirir los mismos derechos o contraer obligaciones que tienen otras, por lo que es importante para entender a esta y poder aplicarla a la institución que se esta estudiando en esta tesis, determinar que abarca la capacidad de goce desde el concebido hasta la mayoría de edad.

El concebido no nacido tiene capacidad de goce para adquirir los siguientes derechos.

El concebido no nacido puede adquirir por donación con tal de que haya estado concebido al tiempo en que esta se hizo, que sea viable de acuerdo con la ley (Art. 2290 del código civil del estado).

El concebido no nacido puede adquirir por testamento siempre y cuando este concebido al momento de la muerte del autor de la herencia, y sea viable de acuerdo con la ley (Art. 1246 y 1247 del código civil del estado).

De lo anterior se desprende que el concebido solo puede adquirir por estas dos vías estando imposibilitado para adquirir obligaciones.

Capacidad de Goce del menor de edad no emancipado.

El menor de edad no emancipado puede adquirir por cualquier vía derechos patrimoniales, sin embargo en el ámbito familiar mientras sea un menor de edad no emancipado no podrá contraer matrimonio sin permiso de sus padres, o a falta de estos de sus abuelos (Art. 87 del código civil del estado). Por otro lado no podrán contraer matrimonio los hombres menores de 16 años y las mujeres menores de 14, salvo dispensa de edad, que otorgue por causa grave o justificada el gobierno del estado (Art. 86 código civil).

No puede ser tutor, no puede adoptar, y no tiene los derechos políticos como pueden ser el de votar, ser votado en una elección o asociarse para asuntos políticos.

Capacidad de Goce del menor emancipado.

Antes de analizar al menor emancipado desde el punto de vista de su capacidad de goce, es de vital importancia el determinar como se adquiere la emancipación. La emancipación se adquiere por contraer matrimonio o por aprobación judicial cuando el menor a adquirido por lo menos 16 años y que demuestre su aptitud para el manejo de sus intereses (artículos 571, 572, 575 del código civil del estado).

El emancipado tiene la libre administración de sus bienes.

Capacidad de Goce del mayor de edad privado de sus facultades mentales.

Puede adquirir cualquier derecho o bien de carácter patrimonial, independientemente de la vía que se trate, pero no puede contraer matrimonio de acuerdo a lo que dispone el artículo 92 fracción IX del código civil del estado.

Capacidad de Goce de los mayores de edad.

Tiene plena capacidad de goce salvo por el caso de que para adoptar deben tener por lo menos 25 años de edad.

La Capacidad de Ejercicio;

Es definida como la aptitud para ejercer los derechos, cumplir obligaciones y comparecer en juicio por derecho propio. Es importante aplicar el mismo procedimiento que se utilizo para estudiar la de goce, ahora aplicada a la capacidad de ejercicio.

Capacidad de ejercicio del no nacido.

Es nula la capacidad de ejercicio del no nacido.

Capacidad de ejercicio del menor de edad no emancipado.

Los bienes del hijo sujeto a patria potestad se dividen en 2 clases; los adquiridos por su trabajo, y los adquiridos por cualquier otro titulo (Art. 357 del código civil del estado). El menor no emancipado con respecto de los bienes que adquiera por medio de su trabajo, tiene con respecto de estos la propiedad, usufructo, y administración, sin embargo para poder enajenar necesita de autorización judicial mientras dure su minoría de edad, es decir, solo tiene realmente la administración de los bienes que adquiera por medio de su trabajo.

Con respecto de los bienes adquiridos por cualquier otra vía distinta los obtenidos por su trabajo, los que ejercen la patria potestad de estos, tienen con respecto a

estos bienes la administración legal de los mismos (Art. 354 del código civil).

Los menores de edad no emancipados no pueden comparecer por derecho propio a juicio, los que ejercen la patria potestad los representan.

Capacidad de ejercicio del menor de edad emancipado.

El menor de edad emancipado tiene la administración de todos sus bienes, independientemente de cómo los hubiere adquirido, sin embargo necesita autorización judicial para enajenar, gravar, o hipotecar bienes raíces o los considerados bienes preciosos por el código adjetivo del estado. Necesita de igual forma de un tutor para los negocios judiciales, fuera de estos casos tiene capacidad de ejercicio para todo lo demás.

Capacidad de ejercicio del mayor de edad privado de sus facultades mentales.

Solo puede realizar un testamento en un momento de lucidez, salvo esta excepción tiene plena incapacidad de ejercicio.

Capacidad de ejercicio del mayor de edad.

El mayor de edad tiene plena capacidad de ejercicio.

Aplicando lo anterior al patrimonio de la familia se concluye que:

a) no tiene capacidad de goce los concebidos no nacidos, para poder adquirir los derechos y beneficios que otorga el patrimonio de la familia, esto se desprende de los requisitos necesarios para constituir el patrimonio de la familia, que consagra el artículo 774 del código civil del estado, puesto que en su fracción II dice que se debe especificar los nombres y datos generales de los miembros de la familia, en cuyo favor se constituirá el patrimonio, esto es, solo el nacido registrado en el Registro Civil, puede llenar esos requisitos, por lo que no es valido constituir el patrimonio de familia a favor de una persona que al momento de su constitución solo esta concebido pero no a nacido.

b) la capacidad de ejercicio para poder pedir la constitución del patrimonio de la familia, solo lo podrán realizar ese acto el mayor de edad, el menor de edad emancipado previa autorización judicial, y los tutores que represente a los menores de edad no emancipados, cuando se presente la hipótesis prevista en el artículo 777 del código civil del estado.

4.3.3 Forma

Este elemento de validez del acto no será estudiado a fondo en esta tesis, puesto que la institución que se está analizando en la presente, es un acto solemne como se determinó anteriormente en la aplicación que se hizo de ese elemento esencial del acto al patrimonio de la familia.

4.3.4 Ausencia de vicios de la voluntad.

Para que un acto jurídico exista se requiere de por lo menos dos elementos esenciales que son la voluntad o consentimiento y el objeto, habrá otros por otro lado como el patrimonio de la familia en que consten de un tercer elemento esencial como es la solemnidad, hay que recordar que para que un acto sea eficaz necesita necesariamente de los elementos de validez del mismo, como son la capacidad, la forma (salvo en los actos solemnes), licitud en el objeto fin y condición, entendiéndose por lícito que el objeto materia del acto jurídico no contravenga disposiciones de orden público, por lo que hace a la posibilidad del mismo, deberá ser posible jurídicamente y naturalmente es decir que no contravenga una norma de la naturaleza, la manifestación de la voluntad por otro lado, debe estar encaminada a un fin lícito o que la condición de la que dependa esta sea lícita, para la validez del acto jurídico, sin embargo no basta con que la voluntad sea encaminada a un fin, objeto o condición lícitas, sino como sea venido diciendo esta debe ser libre y consciente, entendiéndose por libre aquella voluntad o consentimiento que es otorgada de manera independiente o autónoma, por consciente aquella voluntad o consentimiento en el que el proceso cognoscitivo interno concuerde con la exteriorización de la voluntad en el mundo material, es decir, que concuerden lo que se quiere con lo que se hace.

Si la manifestación de la voluntad o consentimiento se otorga, y se otorga de una forma libre y consciente, se estará cumpliendo con el cuarto elemento de validez del acto que es la ausencia de vicios en la voluntad, a contrario sensu de no otorgarse esta de una forma libre y consciente el acto podrá ser invalidado por que no se cumple con elemento de validez del acto antes mencionado.

Existen diferentes formas de viciar la voluntad o consentimiento de alguien, sin embargo todas ellas se pueden resumir en dos vicios de la voluntad que son; el error y el miedo.

4.3.4.1 El error y el miedo como únicos vicios de la voluntad.

Antes de entrar al razonamiento de este elemento de validez que pretendemos aplicar al patrimonio de la familia, es de vital importancia conocer que se debe entender por error y miedo, para saber como se producen y comprender el porque estos enmarcan todas las posibilidades en las que se puede viciar una voluntad o el consentimiento, sin embargo no hay que dejar de recordar que lo que invalida al acto es la ausencia de el elemento de validez del mismo y no el vicio con el que se produce.

Se debe entender por error; a una falsa impresión de la realidad, para que se produzca el error se tendrá que generar por los siguientes factores; dolo, mala fe, o lesión, esto es no basta con que se realice un acto jurídico sin conocer los alcances de la norma jurídica o sus consecuencias de derecho para que el acto no sea valido, como dice el artículo 16 del código civil del estado, que la ignorancia de la ley no excusa su cumplimiento, esto por la sencilla razón de que si se dejara al arbitrio de las partes el cumplimiento de la ley, nadie cumpliría sus obligaciones aludiendo ignorancia de esta, este principio general de derecho están importante como antiguo, ya que desde el tiempo de los romanos se aplicaba, por lo que son estos tres factores los que pueden producir un error que vicie la voluntad o el consentimiento. Por dolo se entiende, cualquier sugestión o artificio que se empleé para inducir a error o mantener en el, por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido este. (artículo 1748 código civil del estado). Por lesión por otro lado nos dice el artículo 23 de la ley antes citada, cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro, obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a la obligación que por su parte contraiga, el perjudicado tiene derecho de pedir la rescisión del contrato, y de ser esta imposible, la reducción equitativa de su obligación, así como el pago de los daños y perjuicios que se le hubieren

originado. el derecho concedido en este artículo, dura tres años a partir de la fecha del contrato, hay que decir que a pesar de que el artículo habla de rescisión y no nulidad absoluta, el máximo tribunal de justicia del país, ya determino que la lesión produce un vicio en el consentimiento, puesto que se presenta desde el momento del nacimiento del acto, por tanto, debe ser atacado con la nulidad el acto que adolece de este, y no de rescisión. Por otro lado como se dijo anteriormente lo que produce la invalidez del acto es la ausencia del elemento de validez y no el vicio en si por lo que se debe entender que aun presentándose cualquiera de estos vicios no resulta afectada la voluntad el acto debe ser considerado valido, como nos dice – Jorge Alfredo Domínguez Martines ⁶⁷– “si en un momento dado el dolo o la mala fe no logran, su objetivo, es decir, que ven frustrada su intención de provocar o disimular el error en su caso, hace que se este frente a un acto jurídico liberado de toda nulidad por esa causa”

El miedo por otro lado es el segundo vicio de la voluntad, ya que la voluntad exteriorizada a través del miedo es una voluntad otorgada de manera conciente pero no es libre, y ya que la voluntad o el consentimiento, deben otorgarse de una forma libre y conciente para su validez, cualquier alteración del mismo a consecuencia de los dos vicios de la voluntad, estaremos ante un acto nulo o invalido.

4.3.4.2 El error

Una vez estudiado de forma genérica los dos únicos vicios de la voluntad, es tarea en este trabajo el identificarlos de forma individual, para su posterior aplicación al patrimonio familiar, puesto que esta primera introducción por ser genérica no nos sirve para poder ejemplificar las diferentes situaciones que se podrían presentar en la vida practica, con respecto a la figura que se estudia en este trabajo de tesis.

4.3.4.2.1 Concepto

Todo acto jurídico para su celebración requiere, incluso aquellos que por su naturaleza son unilaterales, entendiéndose por esto que solo un sujeto es el obligado en el mismo, de un proceso de exteriorización que nos permite la

manifestación de la voluntad sea de manera libre y conciente, hablamos del proceso que abarca desde el proceso interno o cognoscitivo, donde estaremos en el mundo de las ideas cuando procesamos la idea de lo que se quiere hacer, y por el otro la exteriorización que es el elemento material, donde la idea o intención de hacer algo se plasma, para que el acto quede conformado satisfactoriamente no basta que se den estos dos procesos, sino que debe cuadrar la idea con la realización. Para que la voluntad sea otorgada ausente de cualquier error vicio vasta con que se otorgue de manera conciente, puesto que este vicio es definido como; una falsa impresión de la realidad.

Como se dijo al inicio de el estudio de este último elemento de validez del acto, no todos los errores son vicios de la voluntad, es por ello indispensable el identificar cuales sí producen la invalidez del acto.

4.3.4.2.2 Clases de error

Para la ley existen 3 clases de error: el error de derecho, el error de hecho, el error de calculo, los dos primeros invalidan el acto, cuando este recae sobre el motivo determinante de la voluntad, por el contrario el de calculo solo da motivo a rectificación (Art. 1746, 1747 código civil del estado).

Por error de derecho se debe entender según – Rojina Villegas ⁶⁸ -, " aquel que tiene lugar, cuando la causa determinante de la voluntad del autor o de las partes del acto, se fundo en una creencia falsa respecto a la existencia a la existencia o interpretación de una norma jurídica".

El error de hecho dice, – Jorge Alfredo Domínguez Martines ⁶⁹ – " es aquel que recae sobre los sujetos u objetos receptores de los efectos de acto" ejemplo de este último podemos citar el siguiente: Juan le dona a Pedro un carro último modelo, pensando que el es hijo de su difunto hermano, pero posteriormente se da cuenta que este no es la persona que el creía, el error recae sobre la identidad de la persona y es precisamente esta el motivo determinante de la voluntad, es por ello que el acto puede ser invalidado.

El error de calculo, el cual no invalida el acto, es aquel que se manifiesta como el equivoco cometido por el otorgante del acto con respecto a las ventajas y

68 Op. Cit. P122.

69 Op. Cit. P123.

desventajas a obtenerse con la celebración del acto, dentro de este tipo de error la doctrina concibe a otra clase que se desprende del mismo, que es el error de cuenta, el cual es definido como el equívoco matemático cometido cuando se hace una operación numérica.

a) Clases de error de hecho

Una vez entendido que es el error, como se puede producir y cuales son sus clases, es momento de determinar con exactitud los errores que si producen la invalidez del acto, separándolos de aquellos que no lo hacen. La doctrina a considerado que existen diferentes grados de error y dependiendo de estos es el daño causado al acto jurídico, los grados de error son los siguientes: el error obstativo u obstáculo, el error vicio, y el indiferente. El primero de estos el error obstativo, es aquel que es de tal magnitud que no permite siquiera que se otorgue la manifestación de la voluntad, es decir, este error no produce la invalidez del acto por medio de la nulidad relativa, a consecuencia de un vicio en el consentimiento, este produce la inexistencia del acto, puesto que un elemento esencial del mismo no se otorgo como es la manifestación de voluntad o consentimiento, el segundo por otro lado es aquel que cuando se produce ocasiona la nulidad relativa del acto por un vicio en el consentimiento o en la manifestación de la voluntad, el error indiferente es aquel en que el error al no ser determinante en el otorgamiento de la voluntad o del consentimiento no ocasiona ningún vicio al acto, este es perfecto en todas sus partes.

El error de derecho.

El desconocimiento de la norma no exime a la persona de cumplir con sus obligaciones, sin embargo, es posible que celebremos un acto jurídico, que como consecuencia de este se generen obligaciones para las partes, y la celebración del mismo se dio a consecuencia de un error al interpretar una norma de derecho, es decir, no estábamos obligados a celebrar tal acto, sin embargo sin querer celebrarlo supusimos que teníamos la obligación jurídica de cumplir con cierta actividad y por ello lo celebramos. Es comprensible que si la manifestación de voluntad, por medio de la cual nos hemos comprometido a celebrar cierto acto, sin tener obligación de hacerlo, solo por el hecho de una mala interpretación a una

norma jurídica, es justo que se pueda subsanar ese acto celebrado con un vicio en el consentimiento, ya este error repercute en el motivo determinante de la voluntad, ya que sin este el acto no se hubiera celebrado. El error de derecho encuentra su fundamento en el artículo 1746 del código civil, el cual dice que invalidará el acto cuando recaiga sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró este en el falso supuesto que lo motivo y no por otra causa.

Error de cálculo y de cuenta

El error de cálculo se refiere a las suposiciones que un contratante puede hacerse con respecto de los beneficios que le producirá la celebración de cierto acto, y el de cuenta también llamado de aritmética, por su parte consiste en el equivoco resultado obtenido de operaciones matemáticas.

Aplicando este último al patrimonio de la familia, es cuando una persona afecta ciertos bienes a la constitución del patrimonio de la familia y los bienes sobrepasan la cantidad máxima estipulada en el artículo 772 de la ley antes citada.

4.3.4.3 El miedo.

Al estudiar los vicios de la voluntad, se dijo que existían dos que ocasionaban que la voluntad no se otorgara libre y conscientemente. Al estudiar al error como vicio de la voluntad se dijo que este vicio evitaba que la voluntad se otorgara de manera conciente, el segundo vicio de la voluntad es el miedo, este a diferencia del error, en el miedo la voluntad no se otorga de una manera libre, puesto que la persona que debe otorgar la voluntad a sido coaccionada por un tercero o por alguna situación en concreto que impide que esta se otorgue de manera libre.

4.3.4.3.1 Concepto

El miedo es definido de estas dos formas por el diccionario de la real academia de la lengua española; 70

1.- (Del lat. *metus*). Perturbación angustiosa del ánimo por un riesgo o daño real o imaginario.

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

2.- El que, anulando las facultades de decisión y raciocinio, impulsa a una persona a cometer un hecho.

De estas dos definiciones que otorga el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, estamos de acuerdo con la primera, cuando nos dice que se produce en la persona que es sujeto a este vicio una perturbación angustiosa, es precisamente esta la que ocasiona que la voluntad no se otorgue de una manera libre, por que a pesar de que la persona que otorga la voluntad es un sujeto capaz y por lo mismo otorga la voluntad de una forma conciente, esta es motivada por un factor externo que produce en el sujeto una aprehensión en su libertad de decisión, de tal magnitud que si no se hubiera ocasionado esta el sujeto no hubiera producido el acto. En la segunda definición da, no creo que sea muy acertada ya que la persona no pierde su capacidad de raciocinio, solo de decisión a consecuencia de que esta no se puede producir puesto que el sujeto es empujado a realizar determinado acto, por lo que esta impedido de decidir.

El miedo se puede ocasionar por dos acciones por violencia o por amenazas.

el miedo a pesar que una situación imaginaria puede producirlo, no todas las clases de miedo pueden producir la nulidad del acto, para ello es importante determinar que es necesario para que un acto viciado por miedo sea nulo, por lo cual es importante determinar las características que debe tener este para producir tal efecto en el acto jurídico:

- a) que el miedo responda a situaciones reales y no a delirios del sujeto.
- b) que el miedo alcance cierto nivel de intensidad para que se pueda considerar que distorsiona la voluntad del sujeto.
- c) que esta distorsión que ocasione el miedo, a demás de ser lo suficientemente intensa para ocasionar una distorsión en la voluntad, esta sea encaminada a cambiar el motivo determinante de la voluntad.

4.3.4.3.2 El miedo y la manifestación de voluntad.

“Cuando un sujeto concibe en situaciones normales la posibilidad de celebración de un acto, realiza una deliberación de los aspectos positivos y negativos del mismo, y según del resultado obtenido en esa estimación comparativa efectuada

en el inconsciente del sujeto, decide su celebración, o bien, por el contrario, si se abstiene de ejecutarlo. Ese proceso mental culmina en una declaración de voluntad creadora de una figura negocial, claro está, siempre y cuando, tratándose de un negocio plurilateral, la otra o las demás voluntades que intervengan lo hagan en el mismo sentido". 71

Cuando un acto jurídico es efectuado por miedo, no existe ese proceso cognoscitivo interno, en donde el sujeto que pretende realizar un acto, pone en una balanza los riesgos, erogaciones, posibles ganancias, etc., todo lo que se debe prever para realizar un acto de forma libre y conciente, y este proceso no se realiza, no por que el sujeto no este conciente de los alcances del acto que pretende realizar, sino por el hecho de que el sujeto afectado por miedo es aquel que carece de su capacidad de decisión y actuación, por la perturbación en su estado mental ocasionada por una situación en concreto o por coacción directa de un tercero.

El Código Civil en lugar de hablar de miedo, como vicio del consentimiento habla del acto que produce al mismo que es la violencia, ya que en su articulado número 1752 nos dice que hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

El artículo antes comentado no solo dice cuando se produce la violencia, sino cuales son los bienes jurídicos tutelados por el código civil, que pueden ser sujetos de esta, la lista que nos da el artículo antes explicado de estos bienes debe tomarse de forma de limitativa, puesto que en primer lugar, si hubiera querido que fuera una lista de ejemplos únicamente especificaría que todas aquellas situaciones análogas que se pudieran dar, se aplicaran a este artículo algo que no lo dice, por otro lado, hay que recordar que hablando de un vicio del consentimiento, que tiene como efecto cuando se produce la invalidez del acto, por la ausencia de uno de sus elementos de validez, como es la ausencia de vicios en la voluntad, es decir, que esta se otorgue de forma libre y conciente, esto es, que solo se debe limitar el legislador, como lo a hecho a determinar cuales son

las situaciones en específico que podrían viciar la voluntad o consentimiento de la persona que realice el acto, y no dar una extensa explicación de todas aquellas situaciones en la que el miedo puede aparecer, por que como se dijo anteriormente no todos los miedos vician la voluntad y por consiguiente no todos invalidan el acto, luego entonces, aquella amenaza que no este encaminada a los bienes jurídicos tutelados por este artículo no vician la voluntad, por lo menos no de tal manera para considerar al acto como invalido

4.3.4.3.3 Clases de miedo.

El miedo al igual que en el error, no siempre que se produzca este, producirá la invalidez del acto, por lo que es menester en este punto determinar cuando estamos ante un miedo que se deba considerar como vicio de la voluntad, para ello es de importancia supina referirnos a sus características, ya que estas nos permiten identificarlo de mejor manera, es importante para enumerar estas el citar al reconocido jurista – Jorge Alfredo Dominguez Martines -, quien señala las siguientes características del miedo como vicio de la voluntad. ⁷²

a) Inquietud mental, b) la amenaza que de un mal futuro conciba el titular de la voluntad, c) la trascendencia o magnitud del menoscabo, d) el constreñimiento de la voluntad.

Dentro de los miedos que no vician la voluntad según el Código Civil se encuentra el temor reverencial y el temor fortuito.

El temor reverencial, encuentra su fundamento en el artículo 1753 del código civil, y este consiste en el temor de desagradar a las personas que se deba sumisión o respeto. El temor fortuito por otro lado es aquel en el cual existe un temor o miedo en la persona que realiza el acto de un acontecimiento futuro e incierto, que pudiera al darse o ocasionar un daño irreparable a su patrimonio, por lo que, celebra diferentes actos encaminados a evitar eso. Estos dos temores o miedos a pesar de caer en el motivo determinante de la voluntad no vician a esta por lo que, no invalidan el acto jurídico.

Salvo las excepciones antes enumeradas todos aquellos temores que ocasionen una alteración en el motivo determinante de la voluntad viciarán el acto jurídico.

Aplicando todo lo anteriormente señalado con respecto a el cuarto elemento de validez del acto jurídico, que es la ausencia de vicios de la voluntad, aplicando esto al patrimonio de la familia podemos decir:

a) habrá vicio en la voluntad por error de hecho, en el patrimonio de la familia cuando, la persona que constituye el patrimonio de la familia, designa como beneficiario a persona distinta de la que deseaba beneficiar con esta afectación, y que a demás esta no sea acreedor alimentario familiar de el sujeto que constituyo el acto. Como se desprende de este ejemplo, el error se produce en la persona a la que va dirigido el acto, por lo que es un error de hecho, por si fuera poco el error es determinante en la voluntad por lo que el acto puede ser invalidado.

b) habrá vicio de la voluntad por error de derecho, en el patrimonio de la familia, cuando se constituya el patrimonio de la familia por una persona, por que esta se encuentra en el error de considerar que tiene la obligación legal de proveer de alimentos a cierta persona, por lo que le afecta ciertos bienes al patrimonio de la familia, para asegurar estos derechos alimentarios con esta afectación, sin embargo, este sujeto beneficiado con la constitución del patrimonio no tiene derecho de exigir del otro el derecho alimentos puesto que es mayor de edad y tiene bienes suficientes para su manutención.

c) Habrá vicio en la voluntad, aunque no se anule el acto, en el caso del error de cálculo, cuando al momento de constituir el patrimonio de familia, los bienes que lo constituyen sobre pasan en valor o cuantía la cantidad estipulada en el código civil del estado, para que suceda esto por supuesto, primero sea habría de constituir el acto, y posteriormente un acreedor de la persona que pidió la constitución del acto, solicita al juez que se ajuste la constitución a la cantidad máxima que permite la ley, de otra forma no encuentro posible que se presente este tipo de error en la vida practica, en la institución del patrimonio de la familia.

d) por lo que hace al miedo como vicio de la voluntad, es imposible jurídicamente que se presente en el patrimonio de la familia, puesto que los únicos que se pueden poner como beneficiarios con esta figura son los acreedores alimentarios familiares, y estos tiene la facultad de incluso pedir la constitución del patrimonio de familia sin necesidad del consentimiento del dueño de los bienes, todo esto en

el supuesto establecido en el artículo 777 del código civil del estado, por lo que no existe motivo alguno para que se utilice el miedo para coaccionar a una persona a constituir el patrimonio de la familia, cuando ellos mismos o sus representantes en caso de que estos sean incapaces, pueden pedir su constitución al juez en el supuesto del artículo 777 de la ley antes citada.

CAPITULO QUINTO

INVALIDEZ DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

5.1 GENERALIDADES

Cuando en la celebración de un acto jurídico, se cumple no solo con sus elementos esenciales, si no también los de validez, se estará en presencia de un negocio jurídico, que no solo es perfecto entre las partes, es decir, que surte efectos jurídicos entre estas, si no que es plenamente valido y eficaz para la vida jurídica.

En la hipótesis contraria, que un acto jurídico no cuente con cualquiera de los elementos que lo constituyen, o bien, en su caso la(s) manifestación(es) de voluntad(es) requeridas para su celebración, provienen de un incapaz o enajenado mental, no se observan las solemnidades o formalismos exigidas por la ley, no se expresa de una manera libre o consiéntete, o haciéndolo su fin, objeto, o condición no son lícitas, la figura jurídica de que se trate se sancionara con la invalidez.

La invalidez de un acto jurídico puede ser de tres tipos:

- a) Inexistencia; cuando el acto jurídico carece de alguno de sus elementos esenciales, estos son manifestación de voluntad o consentimiento, objeto, y solemnidad cuando esta es exigida por la ley.
- b) Nulidad Absoluta; esta sanción se otorga al acto jurídico, que al faltarle a este un elemento de validez, se este violando un ordenamiento de orden público o a las buenas costumbres.

c) Nulidad Relativa; cuando a falta de un elemento de validez del acto se perjudique un interés particular.

La teoría de la Inexistencia, su aplicación en la vida practica es imposible, ya que su trato es muy similar al que se le otorga a la nulidad relativa como se demostrara más adelante, por lo que en realidad lo que se invoca en la practica es únicamente la teoría de las nulidades, aunque se tenga que usar el vocablo inexistencia para los casos de que el acto carezca de un elemento esencial del mismo, todo esto por una terrible legislación al respecto.

Para que la manifestación de la voluntad sea valida, debe llenar las condiciones siguientes:

- Debe surgir del consentimiento de la parte que se obliga (elemento esencial)
- El consentimiento debe ser manifestado respetando las siguientes condiciones; no debe haber sido otorgado por error, no debe haber sido producido mediante el miedo o temor, el que lo realice debe ser perfectamente capaz, el fin, motivo y condición deben ser licitas, esto último es donde se aplica la teoría de la causa, de la que habla el reconocido jurista – George Lutzesco ⁷³ – “que es el nexo que existe entre la manifestación de voluntad y la naturaleza intima de la relación jurídica”, y por último que el objeto sea posible y licito y que se cumpla con las formalidades exigidas por la ley (estos son los elementos de validez del acto).

Es importante establecer que a pesar de que la ley es el instrumento donde encuentra su sustento las sanciones antes establecidas, no es suficiente el ceñirse a la letra de la ley, para no estar en terreno de estas sanciones, ya que como se explicara más adelante el campo de acción de la invalidez es mucho más extenso.

5.1.1 Formas de presentarse la invalidez.

La sanción de la invalidez, puede afectar la eficacia de un acto jurídico en los casos antes expuestos, sin embargo no siempre las nulidades o la teoría de la inexistencia, encontraran su sustento jurídico en la letra de la ley, puesto que el fin a buscar por el legislador es imposible de abarcar en la redacción que se le da a la norma jurídica, más si se toma en cuenta que en la norma jurídica se plasman situaciones generales, que deberán ser aplicadas al caso en concreto por el

juzgador, es por ello que la invalidez se clasifica desde el punto de vista del instrumento legal del que toma vida en: virtuales o tacitas y las textuales.

Las virtuales o tacitas; estas se derivan de un precepto legal general, como ejemplo podemos citar los contratos innominados, que al no estar previstos expresamente en la ley, sus elementos esenciales y de validez, son tomados estos, en un primer momento de las disposiciones generales de los contratos y también en un segundo momento de las disposiciones que regulan al acto jurídico con el que guarden una mayor analogía, otro ejemplo que se puede presentar en este tipo de invalidez virtuales, es el abuso de un derecho, en este caso existe una norma de carácter general que regula todo acto jurídico que realice el particular, restringiendo su libertad de actuación a ceñirse al interés público, puesto que el precepto establece que se abusa de un derecho, cuando el que lo ejercita tiene como único fin el causar un perjuicio a un tercero sin ningún beneficio para el que lo realice, este acto será sancionado con la nulidad absoluta por contravenir una norma de orden público.

Las textuales; estas se encuentran determinadas de manera expresa y específica en la ley, puesto que regulan un acto jurídico en concreto, por lo mismo son más fáciles de identificar y por consiguiente de hacer valer, puesto que basta con que el acto no se ajuste expresamente a lo dispuesto en estos preceptos, para que el acto pueda ser invalidado.

5.2 EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA ANTE LA NOCIÓN DE LA INEXISTENCIA

En un primer momento se hablo de la invalidez del acto jurídico en un sentido genérico, es por ello, que en este apartado se hablara en específico de la sanción denominada "Inexistencia", aplicándola a la institución del patrimonio de la familia, para ello se debe explicar en que consiste esta, para que una vez que se aplique a la institución estudiada en esta tesis profesional, su comprensión ante los casos específicos que se citaran sea más sencillos de entender.

5.2.1 Concepto

La Inexistencia de un acto jurídico se produce dice la ley, cuando este carece de

cualquiera de sus elementos esenciales, estos son la manifestación de voluntad o consentimiento, el objeto, y la solemnidad (en casos específicos, como en el patrimonio de la familia). Un acto Inexistente, es como se aclarara más adelante la nada jurídica puesto que dice la ley, que un acto jurídico afectado de esta sanción, nunca producirá efectos jurídicos (algo que no es siempre cierto), y que su aplicación es de pleno derecho, es decir, que no necesita de la intervención del órgano jurisdiccional para que deje sin efectos al acto que carece de alguno de los elementos esenciales del acto jurídicos, así también como tiene el carácter de interés público, el acto inexistente puede ser invocado por cualquier interesado.

Lo anterior se puede constatar con la simple lectura del artículo 2157 del Código Civil del Estado dice que el acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de el, no producirá efecto legal alguno. no es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción; su inexistencia puede invocarse por todo interesado.

La doctrina sea propuesto por definir al acto inexistente como aquel que carece de alguno de sus elementos esenciales al momento de su formación. Esto a consecuencia de la regulación legal que al efecto sea transcrito anteriormente, sin embargo, nos seguimos preguntando que se debe entender por la sanción conocida con el nombre de la "Inexistencia", ya que esta regula a un acto que por sus características antes citadas y que posteriormente explicare, no surte efectos en la vida jurídica, ya que surte sus efectos de pleno derecho, evitando que el acto siquiera produzca provisionalmente sus efectos o por lo menos eso quisieron los legisladores al adoptar esta institución jurídica a nuestro derecho mexicano, por ello se dice que la inexistencia regula la nada jurídica.

Una definición que propongo para definir a esta sanción, tomando en cuenta lo antes apuntado sería la siguiente: Inexistencia; es la sanción comprendida en el derecho civil mexicano, que tiene como objeto el evitar que un acto jurídico que carece de alguno de sus elemento esenciales, surta sus efectos a la vida jurídica, ya que su fin a seguir es el de salvaguardar el interés público, por lo que sus efectos son de pleno derecho.

5.2.1 Características de la Inexistencia

Entendido que es la inexistencia y cuales son sus características, es propósito en este punto el analizar cada una de estas características que conforman la sanción de la Inexistencia que posteriormente se aplicara al patrimonio de la familia, esto con el fin de entender de mejor forma los alcances de esta sanción, sin embargo antes de entrar en materia considero importante iniciar con la afirmación que hiciera el jurista – George Lutzesco ⁷⁴⁻, cuando dice que “la inexistencia es la nada jurídica”, de esto podemos desprender las siguientes características:

a) No produce efectos jurídicos; esto a razón que solo los actos que existen pueden producir efectos jurídicos, ya que de la nada por razón natural no se puede producir ningún efecto. Esto no es posible en la practica, ya que en muchas ocasiones la simple apariencia puede producir efectos jurídicos, como se explicara más adelante en este capítulo cuando se critique a esta sanción. Esto es preservado por los que defienden esta sanción, ya que dicen que los posibles efectos que se pueden producir, no provienen de el mismo acto sino de un hecho jurídico.

b) Inconfirmable e Imprescriptible; para entender estas características de la Inexistencia, es obligatorio citar de nueva cuenta a – George Lutzesco ⁷⁵⁻, que nos manifiesta lo siguiente: “puesto que la muerte es eterna, el acto inexistente deberá también seguir su desdichado destino, ni el olvido, ni el transcurso del tiempo, podrá hacer sus defectos o completar sus imperfecciones, la noción de la prescripción es absolutamente desconocida; en diez, veinte, treinta o cincuenta años, la muerte es la muerte la nada es la nada”. De lo antes expresado por el reconocido jurista se infiere de manera inmediata que solo se puede confirmar o prescribir aquello que existe, y puesto que la inexistencia encuentra su sostén axiomático, en la teoría de la nada, es de concluirse que el acto que adolece de esta sanción no pueda ser confirmado o prescrito.

c) Se puede hacer valer por cualquier interesado; esta afirmación a consecuencia, que la teoría de la nada o de la Inexistencia, es de interés público y que el acto que adolece de esta sanción no puede oponerse a ninguna persona, estas dos premisas son las que dan pie a que la teoría de la nada, pueda hacerse valer por

cualquier interesado. Por lo que hace a la forma por la cual se debe hacer valer, la doctrina no sea puesto de acuerdo, ya que existen los que afirman como es el caso de – Rojina Villegas ⁷⁶- que la inexistencia, "no se puede hacer valer ni por vía de excepción, ni por vía de acción, si no que solo se denuncia", así como existe la corriente que afirma como es el caso de – Bonnacase ⁷⁷ -, que nos dice que debe hacerse valer por vía de excepción, yo considero que al igual que la nulidad (sanción de la que se hablara más adelante), la inexistencia puede hacerse valer, tanto por vía de acción, como de excepción.

d) No necesita de la intervención judicial; Esta característica encuentra su origen en la idea o intención, de crear una sanción que por si sola se opusiera a todo acto que fuera en contra del interés público. Para entender más aquella intención de los defensores de la teoría de la Inexistencia, basta con citar a – Bonnacase ⁷⁸ – que nos dice lo siguiente "quienes en su caso, sean molestados por el fantasma de un hecho inexistente, sólo tiene que celebrar otro, sin preocuparse de aquél, y sin haber tenido ninguna consecuencia por haber obrado así; si eventualmente se invoca ante los tribunales el acto inexistente, el tribunal sólo puede registrar su inexistencia". De lo afirmado por el jurista se desprende que los defensores de esta teoría consideraban que un acto inexistente por el simple hecho de tener esta categoría no necesitaba de la intervención judicial, puesto que desde el momento de que el acto adoleciera de un elemento esencial, no podría causar ningún efecto de derecho, por lo que el juez en este supuesto sólo se limitaba a registrar lo que ya había acontecido, por otro lado viéndolo desde el punto de vista de la persona o personas que formen parte de un acto inexistente, solo tenían que generar otro para producir las consecuencias de derecho que deseaban desde el primero que resulto inexistente, sin preocuparse de el primero, puesto que por la categoría de inexistente, era la nada jurídica, de el no podría ser generado nada.

5.3 EL PATRIMONIO DE LA FAMILIA ANTE LOS CASOS ESPECÍFICOS DE LA INEXISTENCIA

Hasta el momento, el trato que se le a dado a la teoría de la Inexistencia a sido

76 Fideicomiso, Op. Cit. P.132

77 Op. Cit.. P. 280

78 Op. Cit.. P. 280

meramente doctrinal, y para que la teoría de la Inexistencia tenga relevancia en este trabajo de tesis debe ser materia de aplicación a la institución del patrimonio de la familia, que es la institución que se analiza en este trabajo, por tanto es de entenderse que el siguiente apartado como su nombre nos lo indica, tiene como objeto de estudio el plantear casos en específico de inexistencia que se podrían presentar en el caso del patrimonio de la familia.

5.3.1 Falta de manifestación de voluntad o de consentimiento.

Como ya se dijo la inexistencia sobreviene por la ausencia de algún elemento esencial al acto jurídico de que se trate y uno de esos elementos esenciales, es la manifestación de voluntad o consentimiento. Sabemos que para que el consentimiento o la manifestación de la voluntad este otorgado, no basta únicamente el que conste en el instrumento negocial, el consentimiento de una de las partes sino de todos aquellos que por ley deben otorgar dicho consentimiento, es por ello que antes de determinar si sea cumplido con dicho elemento esencial, es importante preguntarse que tipo de acto se esta celebrando, ya que la naturaleza del mismo nos dará la pauta a seguir, en cuanto a como debe ser cubierto dicho elemento esencial, es decir, en el caso de los actos jurídicos en los que basta una voluntad (los llamados unilaterales), como es el caso del testamento, en estos solo la persona que de vida al acto jurídico es la persona que por ley debe otorgar dicho consentimiento, pero existen otro tipos de acto, en los cuales por ser bilaterales, se necesitara de el consentimiento de todas las personas que intervienen en el acto, aplicando lo anterior el patrimonio de la familia, es de gran importancia recordar que este ato jurídico puede ser generado o creado, vía declaración unilateral del dueño de los bienes o del jefe de familia con bienes que el gobierno del estado a expropiado para este fin, por vía convenio en el cual los cónyuges deben en el caso de que el bien que se afectara al patrimonio de la familia, pertenezca a ambos, deben prestar el consentimiento ambos para poder considerar que este primer elemento esencial a sido cubierto, de otro modo el acto será inexistente, según la ley por la ausencia de uno de sus elementos esenciales. Otros casos menos comunes que podrían presentarse y que generarían la inexistencia por la misma causa sería el supuesto de la

simulación absoluta, o la declaración de un enajenado mental o la de un infante, la petición hecha por persona distinta a los tutores o del Ministerio Público, para pedir la constitución del patrimonio de la familia, en el supuesto previsto en el artículo 777 del código civil del estado, entre otros que podría presentarse, estos casos y otros más deberán ser analizados minuciosamente en los siguientes puntos, en los cuales se estudiara a la institución del patrimonio de la familia desde el punto de vista de estos casos específicos de inexistencia.

5.3.1.1 Constitución del patrimonio de la familia, por petición de uno de los cónyuges, con respecto de bienes sujetos al régimen patrimonial de sociedad conyugal.

Se a dicho que para que un acto exista para la ley, debe cumplir con sus elementos esenciales del mismo, entre estos encontramos la manifestación de voluntad o consentimiento como primero de estos, en el patrimonio de la familia se puede cumplir con este requisito esencial de varias formas, una de estas es vía convenio, en el supuesto de que el bien objeto del patrimonio de familia sea un bien sujeto al régimen patrimonial del la sociedad conyugal, que es precisamente el caso planteado en este primer ejercicio que nos permite conocer de forma más sencilla los casos en los que se puede presentar la teoría de la Inexistencia en el acto jurídico estudiado en esta tesis profesional, es decir que si en el caso previsto en este primer punto, no se hiciera la petición vía convenio, sino con una simple declaración unilateral de la voluntad de uno de los cónyuges, el elemento esencial no estaría cumplido, toda vez que es necesario para realizar cualquier acto de disposición o incluso de simple administración de los bienes sujetos al régimen patrimonial de la sociedad conyugal el consentimiento de ambos cónyuges como lo estipula el artículo 182 del código civil del estado de Veracruz Llave dispone “que el dominio de los bienes y la titularidad de los derechos adquiridos de tercero simultáneamente por ambos cónyuges, son comunes y no podrán ser objeto de división mientras subsista la sociedad. tampoco estos bienes o derechos podrá enajenarlos ninguno de los cónyuges sin la intervención del otro”. 79

De la lectura de dicho artículo podemos confirmar lo antes afirmado puesto que

como lo dispone este, el cónyuge no puede por si solo disponer de un bien sujeto al régimen de sociedad conyugal, ya que se necesita el consentimiento de ambos, por lo que el patrimonio de familia constituido por la manifestación de voluntad de uno de los cónyuges, en el caso de que el bien afectado a esta institución sea un bien sujeto al régimen patrimonial de la sociedad conyugal, es un acto inexistente por la ausencia de uno de sus elementos esenciales del acto jurídico, que es la manifestación de voluntad o consentimiento.

5.3.1.2 Petición de la constitución del patrimonio de la familia, por persona que se ostenta como el legítimo representante del acreedor alimentario familiar sin serlo, en el supuesto previsto en el artículo 777 del código civil del estado de Veracruz.

El artículo 777 del código civil del estado dispone que, cuando haya peligro de que quien tiene obligación de dar alimentos pierda sus bienes por mala administración o porque los este dilapidando, los acreedores alimentarios y si estos son incapaces, sus tutores o el ministerio público, tienen derecho de exigir judicialmente que se constituya el patrimonio de familia, es decir en este supuesto la ley permite que la petición de constitución del patrimonio de la familia, pueda ser de cualquiera de esas dos formas, ya sea que el acreedor alimentario personalmente lo haga o en el caso de que este sea incapaz por ley sus tutores podrán hacerlo o el propio ministerio público, aunque este por su posición de ser el representante social, no solo puede hacerlo, sino que es una obligación del mismo el salvaguardar los derechos de estos, por lo que en todos los casos en los que tenga conocimiento de este tipo de casos podrá actuar legitimado por este precepto normativo. En el caso previsto en este ejercicio, comprende solamente el caso de los tutores, por que el ministerio público como se dijo actúa de oficio, pero en el caso de los tutores, para cumplir con lo que dispone este precepto se tienen que presentar los siguientes requisitos; primero hay que recordar que este supuesto es un caso por el que el interés del incapaz con el de sus padres o padre se contraponen, ya que el menor quiere que un bien de su acreedor alimentario sea sujeto al patrimonio de la familia, para salvaguardar su derecho a alimentos

con un derecho real, en contravención con la intención del jefe de familia, por lo que el tutor que se le nombre será un tutor dativo, este en un primer momento si el menor tiene por lo menos dieciséis años puede nombrarlo el mismo y el juez confirmara dicha designación, salvo que el propio juez disponga que dicha designación no es en beneficio de este por lo que la rechazaría y nombraría uno el propio juez, oyendo la opinión del ministerio público que representaría al menor (el tutor dativo) de forma interina, todo esto conforme a lo que disponen los artículos 425 y 426 del código civil del estado de Veracruz.

Todo esto viene a establecer que si no se cumplen con las disposiciones antes señaladas para la designación del tutor dativo, la persona que se sustente como tal, no estaría legitimada por ley para representar los intereses de ese menor, puesto que su designación no cumplió con las disposiciones jurídicas aplicables al caso, por lo que la constitución del patrimonio de la familia, por petición de esta persona que se sustenta como el representante legal o tutor del menor es un acto inexistente por no cumplir con un elemento esencial del mismo, ya que no se puede considerar que la manifestación del incapaz de constituir el patrimonio de la familia, puede ser otorgada por un tutor, que fue nombrado en contravención de las disposiciones legales.

5.3.1.3 Declaración de un enajenado mental

La manifestación de la voluntad o consentimiento, como el primer elemento esencial del acto jurídico, es un acto cuya exteriorización depende para su validez de dos requisitos que son, la conciencia y la libertad de obrar, muy a pesar, que estos requisitos en la gran mayoría de los casos solo ocasionaría la invalidez del acto, sin embargo, es también posible que en otros produzca la inexistencia del mismo, ya que el individuo que exteriorizo la voluntad, lo hizo impulsado, ya sea por la coerción de un tercero o en un estado de incapacidad tal que no es posible considerar, que la manifestación de la voluntad del individuo a sido exteriorizada, por tanto, el acto jurídico que es realizado de esa forma es inexistente por la ausencia de uno de sus elementos esenciales del acto. Ejemplos de actos realizados por un individuo el cual su estado de incapacidad, no le permite si

quiera manifestar la voluntad, podemos mencionar, a los infantes, a los dementes, idiotas, etc. personas cuya conciencia no esta desarrollada lo suficiente como para darse cuenta de el acto que esta realizando, por lo que ni siquiera es posible considerar que se otorgo tal voluntad o consentimiento, luego entonces el patrimonio de la familia constituido por la voluntad de una de las personas antes mencionadas, es inexistente por la ausencia de uno de sus elementos esenciales del acto jurídico.

5.3.2 Falta de objeto

Una vez explicados los casos en los que se puede presentar la inexistencia en el patrimonio de la familia, por la ausencia de la manifestación de la voluntad o consentimiento como primer elemento esencial del acto jurídico, es prioritario en este apartado el ejemplificar los casos en los que se puede presentar la inexistencia, pero ahora por la ausencia del objeto materia del patrimonio de la familia, como su segundo elemento esencial de este acto jurídico analizado en el trabajo de tesis.

5.3.2.1 Imposibilidad Física o Jurídica de la cosa

Para que una cosa se objeto materia de un acto jurídico, es necesario que esta exista en la naturaleza, sea determinada o determinable y que se encuentre en el comercio, las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la ley, las primeras son el sol, la luna, una montaña, etc. cosas que por sus características propias son imposibles de apropiación particular, en el segundo caso hablamos de cosas que la ley prohíbe expresamente su apropiación, como pueden ser las drogas o estupefacientes, no así los bienes especificados en el artículo 765 del código civil del estado como únicos bienes que pueden ser objeto del patrimonio de la familia, ya que estos son bienes que son susceptibles de apropiación particular, es decir, que si están en el comercio, en este último caso no estaríamos ante un acto inexistente, sino nulo absoluto por ilicitud en el objeto al contravenir una norma de orden público, por lo que solo los casos en los que la cosa objeto del patrimonio de la familia, no exista en la

naturaleza o no se encuentre en el comercio serán los casos en los que el patrimonio de la familia, será inexistente por la ausencia de su segundo elemento esencial del acto jurídico

5.3.2.2 Destrucción o pérdida de la cosa objeto del patrimonio de la familia, con anterioridad a la resolución del juez o de la declaración notarial que constituye el acto.

El patrimonio de la familia es un acto solemne para su constitución, no basta el hecho de que se otorgue la manifestación de la voluntad o consentimiento y que se cumpla con el objeto del mismo, puesto que es necesario un procedimiento que puede ser de dos maneras el judicial o el extrajudicial vía notario público, por lo que el patrimonio de la familia no estaría constituido hasta antes no se otorgue la resolución del juez o la declaración notarial que constituirá el acto jurídico, el caso previsto en este punto, es el supuesto en el cual una persona tiene el interés de constituir el patrimonio de la familia para salvaguardar los derechos alimentarios de sus acreedores alimentarios familiares (su familia), por lo que destina cualquiera de los bienes establecidos en el artículo 765 del código civil a dicho fin, por ejemplo que el bien destinado es su casa habitación, bien que se encuentra previsto en la fracción primera de dicho artículo, se cumple con los dos primeros elementos esenciales del acto, por lo que esta persona dirige un escrito al juez de acuerdo a lo que dispone el artículo 774 y 775 del código civil para su constitución, sin embargo antes de que el juez resuelva sobre su petición se presenta un fenómeno natural inesperado como es el caso de un terremoto y destruye dicha casa, es decir el acto se queda sin objeto, a pesar de que en algún momento este sí existió, el patrimonio de la familia es inexistente por la ausencia de uno de sus elementos esenciales que es el objeto, ya que no hay que confundirse con el hecho de que el bien si existió en su momento y que fue el hecho de que no se cumplió con la solemnidad exigida por ley lo que ocasiono la inexistencia, no es así, lo que ocasiona la inexistencia es la falta de objeto, ya que es precisamente este elemento esencial el que dejo de existir en la naturaleza presentándose una las condiciones que exige el código civil del estado al objeto materia de un acto

jurídico como lo señala el artículo 1557 fracción I, que nos dice que el objeto materia de un contrato debe existir en la naturaleza, en este supuesto dejo desistir antes de que se constituyera el patrimonio de la familia, por lo que el acto es inexistente.

5.3.3 Falta de Solemnidad.

El patrimonio de la familia es un acto solemne es necesario para su constitución el cumplir con el formalismo que exige la ley, ya que en este caso el no cumplir con la formalidad exigida por la ley no traería como consecuencia la nulidad del acto, sino la inexistencia del mismo, por ser este un elemento esencial del acto analizado en este trabajo de tesis. Existen dos procedimientos por los cuales puede el particular que desee constituir un patrimonio de la familia, ceñirse para constituir este acto, estos procedimientos son el judicial, vía juez de primera instancia del domicilio donde se encuentren ubicados los bienes objeto del patrimonio de la familia, como lo señala el artículo 116 del código de procedimientos civiles del estado en su fracción VIII, ya que este dispone, que para los asuntos de jurisdicción voluntaria será competente el juez de primera instancia del domicilio del que promueva, salvo en el caso de que el objeto materia del acto sean bienes raíces, y ya que el código civil solo permite que sean objeto del patrimonio de la familia los bienes inmuebles, será el juez de primera instancia del domicilio de estos el facultado para conocer de dicho acto, en el supuesto de que se haga por la vía extrajudicial, el funcionario competente será un notario público, por la misma razón de la competencia del juez, ya que al ser un bien inmueble, los corredores públicos no pueden dar fe de los actos jurídicos cuya materia de los mismos sea un bien inmueble, por lo que solo los notarios, serán los facultados para realizar dicho procedimiento por la vía extrajudicial, en ambos casos ciñéndose por lo que exige la ley, por lo que el patrimonio de la familia que se pretenda constituir sin el cumplimiento de dicho procedimiento será inexistente por la ausencia de uno de sus elementos esenciales del acto jurídico, que es la solemnidad.

5.4 CRITICA A LA TEORÍA DE LA INEXISTENCIA.

Una vez ejemplificados los casos en los cuales se puede presentar la inexistencia en el caso del patrimonio de la familia, en este siguiente punto abordaremos a esta teoría desde su imposibilidad de aplicarse en la vida práctica tal, esto se hará de dos formas en un primer momento se hará una crítica a cada una de sus características, posteriormente se comentará los criterios jurisprudenciales al respecto, y por último se hablará de la forma en la que el código civil del estado de Jalisco aborda la teoría de las nulidades, como una propuesta para que en un futuro se aplique esta al código civil del estado.

5.4.1 Producción de efectos jurídicos de un acto inexistente.

El artículo 2157 del código civil del estado, nos dice que el acto inexistente no produce efectos jurídicos alguno, es decir, que el acto jurídico al que le faltaren alguno de sus elementos esenciales, no podría generar consecuencias jurídicas, por ser la nada jurídica. Esta aseveración es criticada severamente por la doctrina, por citar los siguientes ejemplos; -Lutzesco-⁸⁰, nos manifiesta lo siguiente; "aun admitiendo que la teoría de la inexistencia funcione regularmente, es indiscutible, sin embargo, que el acto inexistente produce cuando menos un efecto jurídico: el de vincular a las partes por la situación de hecho que nazca de su ejecución voluntaria". Por otro lado -Rojina Villegas-⁸¹ nos señala lo siguiente; "la inexistencia de un acto simulado o de cualquier acto de tales características, su ineficacia se limita inter partes, dado que no puede desconocerse los efectos producidos por un acto inexistente con respecto de terceros de buena fe". Estas afirmaciones hechas por los juristas son unas de las tantas críticas que se hacen a los postulados de la teoría de la nada, sin embargo, a pesar de que bastaría con lo antes mencionado para desvirtuar toda la teoría de la nada, me he visto en la tarea de comentar por lo menos uno de los casos previstos como de inexistencia del patrimonio de la familia, para que sea de mejor forma entendida la crítica comentada en este primer punto, con respecto de las características de la teoría de la nada. Por lo que se citará el siguiente ejemplo:

Constitución del patrimonio de la familia, por petición de uno de los cónyuges, con

80 Op. Cit., P.230.

81 Op. Cit., P.124

respecto de bienes sujetos al régimen patrimonial de sociedad conyugal.

Se dijo y se demostró que en el caso de que el patrimonio de la familia sea constituido con un bien sujeto al régimen patrimonial de la sociedad conyugal, cuando es solamente uno de los cónyuges el que otorgo la voluntad, el acto será inexistente por falta de uno de sus elementos esenciales del acto jurídico, toda vez, que en este supuesto para que este completa el elemento esencial es necesario, que sea vía convenio en el cual ambos cónyuges determinen someter dicho bien al patrimonio de la familia, ya que el bien pertenece a ambos. Este caso a pesar de ser de acuerdo a la teoría de la nada, un claro ejemplo de acto inexistente y para la ley no debería presentarse ningún efecto jurídico, la realidad es que pudiera darse el caso de que el patrimonio de la familia que se constituyera bajo este supuesto, y que posteriormente se inscriba el instrumento por el cual se constituyo el mismo, podría traer como consecuencia que un tercero al caso previsto, sea afectado, toda vez que el simple hecho de que se encuentre inscrito el patrimonio de la familia en el Registro Público de la Propiedad, pongamos como ejemplo la casa habitación de la familia, esto impediría que el tercero aunque sea de manera temporal (mientras no sea declarado nulo el instrumento que lo constituyo y su inscripción), pudiera practicar un embargo sobre dicho inmueble, ya que los bienes sujetos al patrimonio de la familia son inembargables.

Con este ejemplo queda cabalmente comprobado de que un acto inexistente, por su sola apariencia, pudiera producir consecuencias jurídicas.

5.4.2 Intervención del órgano jurisdiccional en un acto inexistente

Una de las características más polémicas de la teoría de la nada es que actúa de pleno derecho, es decir, no necesita de la intervención judicial y como lo dijera – Bonnacase - ⁸² " aun cuando fuere de manera accidental, que se sometiera al conocimiento de un juez un acto inexistente, éste, el juzgador, de inmediato y sin más tramite, deberá constatar la inexistencia del acto".

De lo anterior dicho por el jurista se entiende que incluso en ese caso la actuación del juez, sería meramente administrativa su actuación, puesto que la inexistencia ya hizo su trabajo de destruir el acto. Esto es criticado severamente por el jurista – Jorge Alfredo Domínguez Martines-. quien señala lo siguiente:

“si el juez se constriñera únicamente a declarar la inexistencia del acto, estaríamos ante una flagrante violación al derecho de audiencia, por otro lado es imposible que en el derecho mexicano una sanción actué de pleno derecho ya que la simple apariencia del acto traería como consecuencia que el individuo se hiciera justicia por su propia mano”⁸³. Los dos puntos expuesto anteriormente por el jurisconsulto son suficientes para desvirtuar esta característica de que la teoría de la nada actúa de pleno derecho. Hay que decir que esta idea fue forjada por los creadores de la misma, con la intención de crear una sanción que por si sola destruyera todo aquel acto jurídico que contraviniera las normas de interés publico, algo que por las razones antes expuestas es imposible de crear, toda vez, que es necesario en todos los casos que el juzgador resuelva todo aquel litigio o controversia que se suscite entre los particulares, incluso en los actos inexistentes.

5.4.3 Confirmación de los actos inexistentes

otra característica de los actos inexistentes, es que no se pueden confirmar. Esto a consecuencia que la teoría de la inexistencia o teoría de la nada, regulan a actos o acontecimientos jurídicos cuya existencia es imposible, por lo menos desde el punto de vista de sus postulados, y ya que solo lo que existe se puede confirmar, es de lógica elemental que los actos inexistentes no sean posibles de hacerlos valer por confirmación.

La aseveración anterior, aunque lógico desde el punto de vista de los postulados de la teoría de la nada, no siempre es posible en la practica, tomemos como ejemplo el primer caso de inexistencia, previsto para el patrimonio de familia que adolece de consentimiento, advertido en este trabajo de tesis, es decir, el supuesto en el cual se constituye un patrimonio de la familia sobre un bien sujeto a sociedad conyugal, solo con la voluntad de uno de los cónyuges, cuando debió otorgarse vía convenio toda vez ya que si el bien esta sujeto a la sociedad conyugal es que pertenece a ambos, bueno en este supuesto según la teoría de la nada ese acto es imposible de hacerse valer por confirmación, sin embargo, en la practica que impide que suceda, puesto que los intereses que están en juego son de interés particular, esto trae como consecuencia de que nadie con fundamento

en la propia ley pueda impedir que se de la confirmación de ese mismo acto por el cónyuge que no otorgo el consentimiento en un primer momento.

5.4.4 Prescriptibilidad de un acto inexistente

Al igual que la falta de confirmación, la imposibilidad de prescribir un acto inexistente, se encuentra sustentada en el mismo razonamiento lógico, de que solo lo existente se puede prescribir.

Para comprender de mejor manera lo apuntado anteriormente, basta con citar al reconocido jurista –Lutzesco- ⁸⁴, quien sobre este punto señala lo siguiente “ puesto que la muerte es eterna, el acto inexistente deberá seguir también su desdichado destino; ni el olvido, ni el transcurso del tiempo podrán hacer desaparecer sus defectos o completar sus imperfecciones. La noción de la prescripción le es absolutamente desconocida; en diez, veinte, treinta o cincuenta años, la muerte es la muerte, la nada es la nada”. A pesar de lo anterior la inexistencia si es prescriptible, como lo señala – Jorge Alfredo Domínguez Martines – ⁸⁵, “un matrimonio celebrado por personas que no han cumplido la edad núbil para contraer matrimonio, a pesar de que aplicando la teoría de la inexistencia, este sería un acto inexistente, por falta de consentimiento, en la practica este puede dejar de serlo si los contrayentes, no han solicitado la nulidad una vez cumplida la mayoría de edad”. Lo afirmado por el reconocido jurista encuentra su sustento jurídico en los articulo 92, 109, 111, del código civil del estado. El propio ordenamiento también permite que un matrimonio celebrado entre menores, en el cual no otorgaron su consentimiento sus padres, sea totalmente valido si se presentan las condiciones establecidas en los artículos 112, 113 del código civil del estado. De lo anterior se puede afirmar dos cosas que si se pueden prescribir los actos inexistentes, y por otro lado que el propio código civil trata a la inexistencia, como nulidad absoluta, ya que utiliza estos conceptos como sinónimos, algo que nos permitirá entender de mejor forma las interpretaciones jurisprudenciales que en el siguiente punto se comentara.

5.4.5 Falta de utilidad practica e interpretación de la S.C.J.N

84 Op. Cit., P.175
85 Op. Cit., P 233

Una vez hecha la crítica de las características en la que la teoría de la nada encuentra su sustento axiomático, es importante retomar el tema de la falta de aplicabilidad práctica de la figura, pero ahora desde el punto de vista de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya que si el máximo tribunal de justicia del país determina esta falta de aplicabilidad de la figura, es evidente que el único camino a seguir sería la abrogación de esta figura de nuestro ordenamiento civil, toda vez que el derecho es una ciencia que debe estar al servicio del hombre, es decir, sus disposiciones deben prever y resolver situaciones en concreto que se puedan presentar en la vida diaria, es por ello que ninguna teoría sirve si no puede ser aplicada en la vida del hombre en sociedad, como lo dijera –George Lutzescor⁸⁶ “es principio indiscutible que una teoría de cualquier naturaleza que sea, solo vale por la cohesión de las moléculas que forman las células de sus elementos fundamentales, por la solidez de sus razonamientos, por la comprensión y dominio que ejerce en la evolución de los hechos, por la precisión con que reacciona y se adapta a las exigencias de la vida. Más particularmente, en derecho vale una teoría en tanto que valen los preceptos que toma de la técnica jurídica. Por que no lo olvidemos, el derecho es una ciencia social, vive para y por la sociedad.” De lo dicho por el reconocido jurista se desprende la importancia de determinar si esta teoría es posible de aplicación en el mundo práctico. La metodología a seguir en este punto en particular será la siguiente; primero citar tesis jurisprudenciales o jurisprudencias obligatorias sobre el tema en comento para que inmediatamente después se otorgue por parte del autor de esta tesis profesional un comentario con respecto a estas jurisprudencias, que pueda servir para comprender la importancia de estas, y se concluirá con un comentario general que permita dar la pauta para una posible propuesta.

NULIDAD E INEXISTENCIA.-⁸⁷

Aunque el demandante deduzca la acción de nulidad de un contrato con sus consecuencias legales inherentes, y la Sala responsable la denomine de Inexistencia, no puede estimarse que ésta incurra en violación de garantías, por que de acuerdo a nuestra legislación, los efectos, tanto de la declaración de

⁸⁶ Teoría y Práctica de las Nulidades, Op. Cit., P 233

⁸⁷ Bailón Valdovinos Rosalío, Formulario de Nulidades Civiles, editorial Limusa, México 2000, Pág. 83

nulidad de un acto jurídico, como el reconocimiento de su inexistencia, son los mismos, pues en uno y en otro caso, el acto queda privado de toda eficacia; o sea, que esta diversidad de nombres de la acción, no tiene trascendencia, si lo que se persigue en ambos casos, es la privación de los efectos del acto.

Amparo Directo 5605/1971. María Gonzáles de Zarza. Abril 13 de 1973.

Unanimidad de Votos. Ponente : Mtro. J. Ramón Palacios Vargas.

3ª SALA Séptima Época Volumen 52, Cuarta Parte Pág. 45.

En esta tesis jurisprudencial que se acaba de transcribir, la sala que conoció llamo nulidad a una acción de inexistencia, esto dio pauta para un precedente, que el Tribunal Colegiado de Circuito, determinara que no había violación a las garantías de los promoventes, ya que los efectos jurídicos de la nulidad absoluta y de la inexistencia son los mismos ya que ambas acciones tiene como objetivo la de privar de cualquier efecto jurídico el acto que se ataca, esta tesis también sirvió de antecedente para la jurisprudencia obligatoria que inmediatamente citare.

NULIDAD E INEXISTENCIA. SUS DIFERENCIAS SON MERAMENTE TEORICAS ⁸⁸

Aun cuando el artículo 2224 del código civil del Distrito Federal y Territorios Federales emplea la expresión "acto jurídico inexistente" en la que pretende basarse la división tripartita de la invalidez de los actos jurídicos, según la cual se les agrupa en inexistentes, nulos y anulables, tal distinción tiene meros efectos teóricos, por que el tratamiento que el propio código le da a la inexistencia, es el de las nulidades, según puede verse en las situaciones previstas por los Artículos 1427, 1433, 1434, 1826, en relación con el 2950, fracción III, 2042, 2270 y 2779, en la que, teóricamente, se trata de inexistencia por falta de objeto; no obstante el código las trata como nulidades, y en los casos de los Artículos 1802, 2182 y 2183, en los que, la falta de consentimiento originaria la inexistencia, pero también el código las trata como nulidades.

JURISPRUDENCIA 251 (Sexta Época), Pág. 788, Volumen 3ª. Sala Cuarta Parte Apéndice 1917 – 1975.

La jurisprudencia antes citada es el parámetro que otorga la Suprema Corte de Justicia para desvirtuar de tajo los principios de la teoría de la nada, ya que es

esta la que de una vez por todas le da al sistema jurídico mexicano un instrumento legal de fundamento para evitar la aplicación de esta teoría de la nada, que como su nombre lo dice, nada de tiene de utilidad, toda vez que sus principios existenciales son imposibles de aplicar en la vida practica del hombre en la sociedad, es por ello que el código civil que la regula también ante la falta de posibilidad de aplicación de sus principios le da a esta el mismo trato que al de la nulidad absoluta, es decir, ambas producen momentáneamente sus efectos, a pesar de que una vez aplicada al acto jurídico estos efectos se destruyen retroactivamente, lo que no es comprensible es como sigue vigente esta teoría en nuestro código civil, cuando hace años que se debió de haber abrogado.

NULIDAD DE LOS ACTOS JURÍDICOS. ⁸⁹

Mientras no se decrete la nulidad de un acto jurídico, el mismo prueba, ya sea a favor o en contra de los interesados y en la medida en que lo establece la ley.

Amparo Directo 1077/77.- Francisco Javier Pedroza Carrasco.- 5 de abril de 1976.-5 votos

Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. 3ª Sala, Séptima Época, Volumen 88, cuarta parte, Pág. 41.

La tesis jurisprudencial antes citada es un antecedente que nos permite confirmar que lo dicho por la teoría de la nada respecto a que se hacen valer de pleno derecho es falso, ya que si recordamos la diferencia entre la inexistencia y la nulidad absoluta son meramente teóricas y por ello que el tribunal llame inexistente un acto que se hizo valer como nulo absoluto no produce violación alguna a las garantías del promovente, por lo que, el hecho de que esta tesis diga que mientras no se declare la nulidad por órgano jurisdiccional del acto jurídico, este seguirá probando a favor o en contra lo que conforme a derecho se establezca, esto se debe aplicar de igual manera a la teoría de la inexistencia por las razones antes expresadas.

5.4.6 Caso Jalisco ejemplo a seguir.

Es evidente que por las razones antes señaladas la teoría de la nada no debe seguir estando regulada por nuestro código civil, sin embargo, es importante

⁸⁹ Bailón Valdovinos Rosalío, Op. Cit., Pág. 99

determinar como se podría reglar los actos carentes de algún elemento esencial si se pretende abrogar de nuestra legislación a la teoría de la nada.

El Código Civil del Estado de Jalisco es un ejemplo muy claro que permite tener una regulación de la teoría de las nulidades, sin acudir a la ya superada teoría tripartita de la doctrina francesa que nuestro Código Civil sigue conteniendo en sus preceptos legales, por lo que en estos próximos comentarios se dará una breve explicación de como regula el Código Civil de Jalisco a la teoría de las nulidades y algunos cambios que se le podría hacer a esta, para que sirva de base para regular los actos carentes de algún elemento esencial o de validez en nuestra legislación estatal.

El Código Civil de Jalisco regula de la siguiente manera los actos carentes de algún elemento esencial o de validez:

Dice que el acto jurídico afectado por nulidad absoluta permite que produzca efectos provisionalmente, sin embargo, estos serán destruidos retroactivamente una vez declarada la nulidad por autoridad judicial, salvo el caso de intereses o frutos en este supuesto la retroacción será a partir no del nacimiento del acto si no de la presentación de la demanda, señala de igual forma que la nulidad absoluta es de orden público, no se puede confirmar y no prescribe. La nulidad que no reúna esas condiciones será nulidad relativa.

Para la ausencia de los elementos esenciales (consentimiento, objeto o solemnidad) habla de nulidad absoluta.

En el caso de la falta de incapacidad de goce lo considera como caso de nulidad absoluta, por lo que hace a la ilicitud en el objeto, fin o condición, dice que puede ser atacado de nulidad absoluta o relativa según sea el caso.

Por lo que hace a la nulidad relativa es idéntico que en nuestro Código Civil, ya que esta se ocasiona por la falta de forma, error, dolo, violencia, lesión, reticencia, incapacidad de ejercicio.

Entendido como regula el Código Civil del Estado de Jalisco al acto jurídico carente de un elemento esencial y los de validez es evidente que esta regulación puede servir como paradigma para nuestra legislación estatal, sin embargo,

ninguna legislación esta ausente de críticas por lo que se aportan los siguientes comentarios:

Por lo que hace al hecho de que el Código Civil del Estado de Jalisco, considera nulo absoluto el acto jurídico que se realiza con la incapacidad de goce de uno de los contratantes, se afirma que se aparta de la realidad ya que en el caso de el matrimonio celebrado por menores que no han cumplido la edad legal para contraer nupcias, es posible que este matrimonio quede confirmado si ninguno de los cónyuges promueve la nulidad antes de contraer la mayoría de edad o que antes de llegar a la mayoría de edad sobrevengan hijos, por lo que la ausencia de capacidad de goce debe producir la nulidad relativa y no la absoluta del acto jurídico.

En el caso de la nulidad ya absoluta ya relativa para el caso de la ilicitud en el fin, objeto o condición, no creo que sea posible que este supuesto pueda en algún caso ser atacado de nulidad relativa, ya que hablamos de actos ilícitos, por lo que el interés a seguir no es un interés de carácter privado sino que es de carácter público, es por ello que son actos que deben ser atacados de nulidad absoluta únicamente.

5.5 NULIDAD ABSOLUTA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA

5.5.1 Ilícitud en el objeto.

Comentado los casos de inexistencia que podrían presentarse en la figura del Patrimonio de la Familia, es momento de abordar el tema de las nulidades, en este apartado se hablara de los casos específicos que podrían presentarse de nulidad absoluta. En este primer punto de este nuevo apartado estamos ante el supuesto de la constitución del patrimonio de la familia por ilicitud en el objeto, como se vio en puntos anteriores uno de los elementos de validez del acto es la licitud en el objeto por lo que la su ilicitud traería la nulidad absoluta por contravenir una norma de orden público, hablando en específico del patrimonio de la familia, es posible que este se constituya por ilicitud en el objeto por dos motivos el primero, sería aquel patrimonio constituido en contravención a lo dispuesto por el artículo 765 del

Código Civil del Estado, el cual señala los únicos bienes que pueden afectarse a esta institución jurídica por lo que la constitución del patrimonio de la familia con bien (es) distinto(s) a los señalados en este artículo sería un acto jurídico viciado de nulidad absoluta por ilicitud en el objeto, el segundo caso que se podría presentar por ilicitud en el objeto sería el contenido en el artículo 770 de la ley antes citada ya que este artículo señala que solo se podrán constituir un patrimonio de la familia con bienes sitios en que este domiciliado la persona que constituya el acto, luego entonces, la violación de lo dispuesto en este precepto traería como consecuencia la nulidad del acto por nulidad absoluta por ilicitud en el objeto, en ambos casos hablamos de nulidad absoluta ya que es imposible confirmar o prescribir dicho acto, así como, se trata de actos que violentan disposiciones de orden público y no de interés privado como es el caso de la nulidad relativa.

5.5.2 Ilícitud en el fin

Existen dos casos en los que el patrimonio de la familia podría estar viciado de nulidad absoluta por ilicitud en el fin, estos son la constitución del patrimonio de la familia en fraude de acreedores y el supuesto de una segundo patrimonio de la familia.

5.5.2.1 Constitución del Patrimonio de la Familia, en fraude de acreedores

El artículo 779 del Código Civil del estado dice que no se puede constituir el patrimonio de la familia en perjuicio de derechos de los acreedores, esto se presenta ya que hay que recordar que el bien afectado a ese fin es un bien inembargable, imprescriptible e inalienable, es decir, temporalmente ese bien deja de estar en el comercio estando imposibilitado cualquier persona de apropiarse de este o de practicarle un embargo, por lo que un tercero que fuera acreedor de el dueño de los bienes no se podría cobrar su deuda con ese bien afecto al patrimonio de la familia, precisamente para evitar que una persona evite pagar a sus acreedores por medio de la constitución del patrimonio de la familia, la ley es muy clara y nos dice que el patrimonio de la familia que se constituya en fraude de

acreedores será nulo absoluto por ilicitud en el fin, hay que recordar de igual forma que los beneficiarios con el patrimonio de la familia obtuvieron este beneficio a título gratuito, esto por que terceros de buena fe a título oneroso no podrían ser afectados por el acreedor de la persona de quien obtuvieron el bien salvo que exista mala fe de parte de los terceros adquirentes, pero esta regla en el caso específico del patrimonio a pesar de que esta institución se constituye en beneficio de terceros, estos no pueden hacer nada por salvaguardar su derecho real que se creó por la constitución del patrimonio ya que lo obtuvieron a título gratuito por lo que la regla de que se demuestre la mala fe no se aplica aquí, basta con que el patrimonio de la familia se constituya en perjuicio de acreedores para nulificar absolutamente el acto, entendiéndose perjuicio de acreedor, que la persona que constituyó el bien no tenga bienes suficientes para hacer frente a sus obligaciones exigibles.

5.5.2.2 Constitución de un segundo Patrimonio de la Familia.

Otro caso de nulidad absoluta por ilicitud en el fin es la constitución de un segundo patrimonio de la familia, esto encuentra su fundamento legal en el artículo 771 de la multicitada ley, la cual dice que una familia solo puede constituir un patrimonio de la familia, y que en el caso de que se constituya un segundo este no producirá efecto legal alguno, esto último ya se explicó que es imposible, ya que no existen sanciones de pleno derecho por lo que en su caso los efectos que se llegaren a producir se destruirían retroactivamente, por lo que se estaría ante un caso de nulidad absoluta.

5.5.3 Ilícitud en la condición.

Se explicó en puntos anteriores, que solo el caso de que la obligación y la condición no pudieran subsistir una sin la otra sería posible considerar la nulidad de un acto por ilicitud en la condición. Traspasando esto al patrimonio de la familia, es posible considerar su nulidad por ilicitud en la condición en el supuesto en que el jefe de familia voluntariamente acuda a constituir un patrimonio familiar para sus acreedores alimentarios familiares, pero que pusiera como condición

para la realización de tal acto una petición jurídicamente imposible, por ejemplo, el caso de un jefe de familia que acude ante un notario para constituir el patrimonio de la familia de manera voluntaria con la condición de que se le permita afectar a ese fin un bien distinto de los enumerados en el artículo 765, en este supuesto el patrimonio aun constituido ante notario público e inscrito en el registro público de la propiedad puede ser invalidado por nulidad absoluta por cualquier interesado que podría ser un acreedor de la persona que constituyó el acto.

5.5.4 Patrimonio de la Familia, constituido con bienes que el gobierno del estado expropio, y posteriormente el decreto expropiatorio es declarado nulo absoluto por contravenir una norma de orden público.

De acuerdo con el artículo 773 del Código Civil del Estado en su fracción segunda, es posible constituir un patrimonio de la familia con bienes que el gobierno del estado expropie de acuerdo a las leyes respectivas, en el supuesto de que un patrimonio de la familia constituido con esta clase de bienes, incluso de que su constitución se hubiere inscrito en el registro público de la propiedad, si el decreto expropiatorio es declarado nulo, todo lo que se produjo después de ese decreto debe seguir el mismo camino, por lo que el patrimonio de la familia y su inscripción serán nulas, esto a consecuencia de que el instrumento que dio origen a todo fue precisamente el decreto expropiatorio, y la nulidad absoluta de este acarrea a todas las consecuencias que pudieron generarse después.

5.6 NULIDAD RELATIVA.

5.6.1 Vicios en la voluntad del que lo constituye.

Aclarados los casos de nulidad absoluta del patrimonio familiar es momento de comentar los de nulidad relativa, para ello hay que recordar que la nulidad relativa a diferencia de la absoluta si permite su confirmación o su prescripción, y ataca esta sanción actos mal conformados por la ausencia de un elemento de validez cuyo interés es privado. En el caso planteado en este punto es el supuesto de la constitución del patrimonio de la familia por vicios en el consentimiento, esto podía

ser desde un error de hecho el que produzca el vicio en el consentimiento como puede ser el caso de una equivocación en la persona a favor de quien se otorga el patrimonio de la familia, es posible que se produzca de igual forma por error de derecho, como sería el caso de que se constituyera el patrimonio de la familia por la falsa impresión de que se tiene la obligación de constituir el patrimonio de la familia, cuando no se tenía, es importante recordar que prescribe la nulidad relativa producida por vicios en el consentimiento a consecuencia de error en sesenta días contados a partir de que se conoció el error.

5.6.2 Falta de capacidad de goce del beneficiario.

Es imposible concebir una persona sin personalidad jurídica, sin embargo, es posible concebir a esta sin capacidad de goce para ciertos actos, en el caso del patrimonio de la familia, de los requisitos que exige el artículo 774 del Código Civil del Estado, se desprende que el beneficiario de esta figura no puede ser un simple concebido, es decir, un no nacido, ya que este precepto legal exige ciertos documentos que solo una persona que ya a nacido puede tener, por lo que, el patrimonio de la familia constituido a favor de un nanciturus esta viciado de nulidad relativa, esto a consecuencia de que la persona que lo constituyo puede confirmar el acto una vez nacido el que solo estaba concebido al momento de la constitución del patrimonio familiar.

5.6.3 Falta de capacidad de ejercicio del que constituye el acto.

La capacidad de ejercicio es la facultad que tiene la persona de hacer valer por si mismo los derechos y cumplir con sus obligaciones que a contraído, así como comparecer en un juicio por derecho propio, la plena capacidad de ejercicio se obtiene a la mayoría de edad, en el caso del patrimonio de la familia, aunque no hablamos de transmisión de la propiedad si se ocasiona que la propiedad afectada a ese fin este temporalmente fuera del comercio, por lo que es un acto que solo los que tiene la libre disposición de sus bienes pueden realizar, por otro lado para que se constituya un patrimonio de la familia, es de comprenderse que primero se tiene esta y que se tiene la obligación de proveer de alimentos a ciertas personas,

por lo que las personas capaces para constituir tal acto solo pueden ser un mayor de edad o un menor emancipado con autorización judicial, de otra forma el acto estaría viciado de nulidad relativa por falta de capacidad de ejercicio, la cual podría confirmarse una vez que cese la incapacidad, por ejemplo que el menor emancipado constituya un patrimonio de la familia a favor de se esposa sin autorización judicial, este acto esta viciado de nulidad relativa, sin embargo, puede ser convalidado una vez que este cumpla la mayoría de edad.

5.6.4 Constitución del patrimonio de la familia con un bien que tiene un gravamen. El artículo 775 de la ley multicitada ley dice que con la solicitud de constitución del patrimonio familiar, se deben acompañar las pruebas que ahí se señalan entre estas esta el certificado de libertad de gravamen, por ello es entendible que solo se puede constituir el patrimonio de la familia con bienes que no estén sujetos a gravamen alguno, salvo la servidumbre por las características propias de esta institución, esto para salvaguardar los derechos de los acreedores de la persona que pretende constituir tal bien, sin embargo, suponiendo que se constituya el patrimonio familiar con un bien sujeto a un gravamen, este acto estaría viciado de nulidad relativa, ya que se puede confirmar tal acto una vez que se cancele tal gravamen por haber sido cubierta la deuda principal que este aseguraba.

CAPITULO SEXTO

COMENTARIOS A LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE REGULAN AL PATRIMONIO DE LA FAMILIA EN NUESTRO ESTADO.

6.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

6.1.1 El Patrimonio de la familia como garantía individual.

Las garantías individuales son aquellos derechos inherentes de toda persona por el simple hecho de serlo, es decir, las garantías individuales que consagra nuestro sistema jurídico, pueden ser disfrutadas por cualquier persona por el simple hecho de encontrarse en nuestro territorio nacional, independientemente de las restricciones que tienen los extranjeros para adquirir derechos en zona prohibida. El patrimonio de la familia es un instrumento que crea el estado para cumplir con su cometido de que toda familia mexicana tenga una vivienda digna y decorosa, por lo que es un instrumento para cumplir con una garantía individual que tiene todo mexicano como se explicara a continuación.

6.1.1.1 Art. 4 párrafo V (Derecho de disfrutar vivienda digna y decorosa).

"Art. 4 párrafo V de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos .-Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. la ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo". 90

COMENTARIO;

De lo establecido en este precepto se desprende, en primer lugar que el tener una vivienda digna y decorosa es una garantía individual, es decir, es un derecho que tiene todo mexicano por el simple hecho de encontrarse en el territorio nacional, por lo que es una obligación del estado el de crear los instrumentos y apoyos que sean necesarios para cumplir con este cometido, uno de estos instrumentos por medio de los cuales el estado intenta conseguir dicho fin es precisamente el patrimonio de la familia, ya que por medio de esta institución no solo el propio estado tiene la facultad de expropiar ciertos bienes con el propósito de destinarlos a la constitución de un patrimonio de la familia, sino, que incluso a las familias que ya gozan de una vivienda digna y decorosa, por medio de esta figura se pretende el que no la pierdan por una mala administración o por un evento imposible de predecir como puede ser una devaluación o una inflación, ya que un bien afectado a este fin es un bien que no se puede enajenar, no se puede gravar, ni prescribir, impidiendo con esto la posibilidad de pérdida de estos.

6.1.1.2 Art. 27 fracc. XVII (Obligación de los estados de regular lo concerniente al patrimonio de la familia)

Art. 27 fracc. XVII párrafo III de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos .- Las leyes locales organizaran el patrimonio de familia, determinando los bienes que deben constituirlo, sobre la base de que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni a gravamen ninguno; ⁹¹

COMENTARIO;

Este precepto en correlación con el párrafo antes comentado del artículo 4° de la Constitución, se refiere a la obligación del estado de crear instrumentos jurídicos que permitan que la familia mexicana goce de una vivienda digna y decorosa, en este precepto ya se habla en específico del patrimonio de la familia como instrumento que permita llegar a cumplir con ese fin, en el cual le otorga en tanto una obligación al Congreso Local de cada Estado, que es la de regular lo concerniente al patrimonio de la familia, así como una facultad, ya que permite que estos decidan los bienes que comprenderán dicha institución aduciendo a las

91 Ibidem.

necesidades tan diversas que se dan en los diferentes estados de la república, permite de igual forma el determinar las bases jurídicas que establezcan como un bien afectado a este fin se considerara inalienable, y determina que todo bien afecto al patrimonio de la familia, será imprescriptible e inembargable, estas últimas características son con el propósito de cumplir con el fin propuesto ya que evitan que el bien se pierda con una mala administración, por otro lado, el permitir que la característica de la inalienabilidad del bien este sujeta a lo que disponga el Congreso Local de cada entidad federativa, tiene como fin el hacer de esta institución algo útil y eficaz, evitando que los bienes afectos se conviertan en bienes de manos muertas, es decir, sin utilidad para la familia, por lo que hace a nuestro estado esta característica esta regulada de la siguiente forma, la familia que desee que un bien de los que se encuentre sujeto al patrimonio de la familia sea destinado a servir de arrendamiento a un tercero debe cumplir con los siguientes requisitos, primero que sea por justa causa esta transmisión del uso y disfrute del bien a un tercero, entendiéndose por esto que sea en beneficio de la propia familia, y que esta justa causa sea determinada por un juez de primera instancia de los civil del domicilio donde se hubiere constituido el patrimonio de la familia, ya que de otra forma los bienes afectos a esta institución, la familia debe habitar la casa o cultivar la parcela, así como trabajar el pequeño negocio según sea el caso, esto para que los bienes sean destinados como se dijo anteriormente a un fin de utilidad y que no se conviertan en bienes de manos muertas.

6.2 CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ LLAVE

6.2.1 Bienes objeto del patrimonio de la familia.

El artículo 765 del código civil del estado señala los únicos bienes que pueden ser destinados a la constitución del patrimonio de la familia y estos son; la casa habitación y los muebles de esta que sirvan exclusiva y propiamente para el uso y trato ordinario de una familia, tratándose de familia campesina una parcela cultivable, tratándose de familia obrera el equipo de trabajo, considerándose como tal los instrumentos necesarios para el desempeño del oficio que practiquen, un

pequeño comercio, entendiéndose por este aquel que se atiende personalmente por sus miembros, también entran los derechos patrimoniales de las sociedades cooperativas y mutualistas y el equipo de trabajo de los profesionales, considerados estos todos aquellos estrictamente necesarios para el desempeño de su oficio.

COMENTARIO;

En cuanto al primer objeto que puede afectarse al patrimonio de la familia no hay mayor problema que comentar, basta con decir que la casa como se menciona debe ser el lugar donde vivan habitualmente los miembros de esa familia, no debe sobre pasar su valor catastral de la misma el máximo estipulado en el artículo 772 del código civil del estado que señala un máximo de quince mil salarios mínimos generales fijados para la zona económica donde este ubicado el inmueble, por lo que hace a la parcela cultivable independientemente de las medidas establecidas en la ley que no merecen comentario alguno, lo que si se debe señalar es la forma en la que un inmueble regulado por la ley agraria, pueda ser constituido en patrimonio de la familia y ser regulado por la materia civil, el procedimiento es el siguiente, primero el ejidatario debe solicitar a la asamblea general del ejido del que se trate que le otorgue el dominio pleno de su parcela, una vez concedido el ejidatario acudirá al registro agrario nacional para que se de baja su parcela, para que con la cedula que le otorga le otorga el registro al ejidatario acuda este al registro público de la propiedad, una vez inscrita la parcela en el registro público de la propiedad, este inmueble pasa a ser regulado por la materia civil y el ejidatario que decida constituir el patrimonio de la familia puede a partir de ese momento realizar el procedimiento estipulado en el artículo 774 del código civil para su constitución, otro cien que es motivo de comentario es el derecho patrimonial de que los socios de las sociedades mutualistas y cooperativas tienen, hay que mencionar que las acciones tiene dos tipos de derechos que se le confieren a su tenedor, los primeros son los derechos cooperativos también llamados derechos morales, estos son aquellos los cuales solo puede tenerlos el propietario de la acción, estos derechos son el acudir a asambleas, designar administradores, gerentes generales, tener derecho de voto, etc. esta clase de derechos no se

pueden afectar al patrimonio de la familia, solo los de carácter patrimonial estos en el caso de las sociedades cooperativas y mutualistas dependerán de las aportaciones de los socios, ya que están representados por certificados de aportación patrimonial, los cuales en caso de liquidación de la sociedad le corresponde a cada socio después de haberse pagado todas las deudas de la sociedad una parte proporcional dependiendo de cuantos certificados de aportación tengas, en caso de las sociedades cooperativas de igual forma tiene derecho a un porcentaje de los bienes o servicios que produzca la sociedad. De acuerdo al artículo 769 del código civil del estado los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables, imprescriptibles e inembargables, esto es momentáneamente estos bienes quedan fuera del comercio ya que el dueño de estos, ni sus acreedores pueden hacer movimiento alguno sobre ellos, dejando en total protección a los beneficiarios con esta figura, es importante recordar que los bienes del patrimonio de la familia pueden ser propiedad del que lo constituye o bienes que el gobierno del estado expropio para destinarlo a este fin. Por último hay que mencionar que los solares y la casas en que en estos se construyan se equipararan a los bienes del patrimonio de la familia, esto con fundamento tanto en el artículo 787 del código civil del estado como del artículo 136 de la ley federal del trabajo, esta última ley señala "que las empresas agrícolas, mineras, industriales, o de cualquier otra clase de trabajo, están obligados a proporcionar a los trabajadores a su cargo habitaciones cómodas e higiénicas, esto se logra con la aportación de la empresa del 5% sobre el salario de los trabajadores al fondo nacional de la vivienda"⁹², es decir, el fondo nacional de la vivienda entrega un crédito al trabajador para que este adquiera su vivienda y este crédito se pague progresivamente con un porcentaje que se le descuenta al salario del trabajador, estos bienes solo estarán sujetos al gravamen que se les condiciona hasta que el trabajador termina de pagar su vivienda la fondo nacional de la vivienda, para que estos bienes se sujeten a la protección que les otorga el patrimonio de la familia, el trabajador del que se trate debe acudir al juez para constituir su patrimonio, cumpliendo con lo establecido en el código civil del estado, en el cual la resolución del juez traerá como consecuencia que se de aviso por oficio al registro público de

92 Ibidem.

la propiedad para que realice la anotación marginal correspondiente, esto incluso cuando la casa habitación apenas este en proceso de construcción.

6.2.2 Beneficiarios con la constitución del patrimonio de la familia.

El artículo 767 del código civil del estado dice que tiene derecho de beneficiarse con la constitución del patrimonio de la familia, toda aquella persona a la que tiene la obligación de dar alimentos la persona que constituyo dicho patrimonio, por otro lado el artículo 768 dice que todo lo referente a los bienes del patrimonio los beneficiarios estarán representados por el que lo constituyo o en su defecto el que nombre la mayoría y que este tendrá la administración de dichos bienes, estos dos artículos merecen los siguientes comentarios.

COMENTARIO;

El primero es con respecto al alcance de esta figura de acuerdo a como esta redactado el artículo, ya que al decir la ley que toda persona a la que se tenga obligación de proporcionar alimentos tiene derecho de beneficiarse con dicha institución, permite que incluso una persona que no tiene relación familiar con la persona que lo constituyo se pueda beneficiar con esta institución e incluso constituir el patrimonio en contra de la voluntad del dueño de los bienes (ver capítulo segundo, punto número 2.2.4 de este trabajo de tesis), esto merece una reforma ya que desvirtúa la figura ya que la protección debe ser únicamente a los acreedores alimentarios familiares, esto queda demostrado desde el momento e que la propia ley prevé un máximo en cuanto la cuantía de los bienes que pueden afectarse a dicha institución, si se hubiera querido proteger a todos los acreedores alimentarios pues el limite no sería otro que la necesidad alimentaria que se presente en el caso en concreto, en cuanto a la administración y representación de los bienes del patrimonio queda muy claro de la lectura de dichos preceptos, que en primer lugar los beneficiarios no están legitimados por ley para realizar cualquier acción incluso en protección de sus derechos como beneficiarios de esta institución, ya que el facultado es por regla general la persona que lo constituyo y salvo excepción (en el supuesto de que se contrapongan los intereses o en caso

de que hubiera fallecido) será la persona que nombre la mayoría de los beneficiarios con la constitución.

6.2.3 Quienes pueden pedir la constitución del patrimonio de la familia.

De acuerdo a los preceptos 774 y 777 de la multicitada ley el patrimonio de la familia puede constituirse por el dueño de los bienes, el jefe de familia con bienes que el estado haya expropiado o los acreedores alimentarios familiares, sus tutores en caso de que estos sean incapaces o el ministerio público como representante social.

COMENTARIO;

Independientemente de el comentario que sería reiterativo con respecto al hecho de que se habla de acreedor alimentario, y no de acreedor alimentario familiar, es importante señalar que estos preceptos habren la posibilidad de que el patrimonio de la familia se constituya incluso en contra de la voluntad del que lo constituye, ya que si se presenta el supuesto previsto en el artículo 777 del código civil, es decir, que exista peligro de que el jefe de familia por una mala administración pueda perder los bienes, los acreedores alimentarios o sus representantes pueden pedir su constitución, en el caso del Ministerio Público como representante de la sociedad tiene la obligación de actuar de oficio en todos los casos en los cuales sea de su conocimiento que pueda afectarse los intereses de algún infante, pudiendo solicitar la juez según sea el caso pedir al juez la constitución del mismo, otro punto que es motivo de comento es cuando queda constituido el patrimonio de la familia, y cuando quedan protegidos los derechos de los beneficiarios, en la primer interrogante, hay que recordar que el registro público de la propiedad la inscripción de algún instrumento en este registro tendrá efectos declarativos pero nunca constitutivos, por otro lado existen actos como son todos aquellos que sean de garantía en los cuales se necesita para cumplir con la protección que se pretende la inscripción en el registro ya que no serviría de nada una garantía no inscrita ya que no puede ser oponibles a terceros, por lo que, para que sea eficaz el patrimonio de la familia solo desde el momento de su inscripción en el registro

se podría considerar, que sea cumplido con el cometido de proteger a los acreedores alimentarios familiares.

6.2.4 Requisitos para la constitución del patrimonio de la familia

El patrimonio de la familia puede constituirse con bienes propios o con aquellos que el gobierno federal expropio, en el primer supuesto dice el artículo 774 del código civil que cuando la constitución del patrimonio de la familia es con bienes propiedad del que los constituye se debe cumplir con los siguientes requisitos, debe acudir por la vía de jurisdicción voluntaria ante el juez de los civil competente (del lugar del domicilio del que lo constituye), y presentar una solicitud en la cual exprese; su nombre domicilio y demás datos generales, nombres y datos generales de los miembros de la familia que serán beneficiados, los bienes que lo constituirán, y la manifestación de la voluntad de querer constituir tal acto, por otro lado en este mismo supuesto el artículo 775 señala las pruebas que se deben acompañar para demostrar que se cumplen con los requisitos antes señalados, y son las siguientes; que el solicitante sea mayor de edad que los bienes afectos al patrimonio de la familia se encuentran en el lugar donde la familia tiene el domicilio, la existencia de la familia a cuyo favor se constituirá dicho acto, un avalúo pericial sobre los bienes que lo constituirán, que los bienes no reportan gravamen alguno, en el segundo caso de que los bienes afectos al patrimonio de la familia sean obtenidos por expropiación del gobierno federal, primero desde luego el procedimiento a seguir es el procedimiento de expropiación por el gobierno del estado, una vez expropiado dicho bien el jefe de la familia favorecida, acudirá en la vía de jurisdicción voluntaria para constituir el patrimonio de la familia cumpliendo con los requisitos señalados anteriormente, por último una tercera forma de constituir el patrimonio de la familia es la enunciada en el precepto 777 del código civil del estado en el cual se establece que cuando el jefe de familia por una mala administración ponga en peligro sus bienes, los acreedores alimentarios de este, sus tutores o el ministerio público pueden pedir la constitución de dicho patrimonio, se entiende por la redacción que este procedimiento es contencioso, ya la constitución del patrimonio de la familia es en contra de la voluntad del dueño

de los bienes por lo que existiría un litigio. De los casos enunciados anteriormente se desprenden los siguientes:

COMENTARIO;

Hay que recordar en primer lugar que la constitución del patrimonio de la familia se constituye por declaración de voluntad o mediante convenio de los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, en cuanto hace a los requisitos exigidos por la ley cuando el patrimonio de la familia se constituye voluntariamente independientemente si se habla de bienes propiedad del que lo constituye o aquellos en los que el gobierno federal expropio, se puede decir, que con respecto al primer requisito exigido se desprende que solo los mayores de edad o aquellos menores emancipados con autorización judicial tendrán la capacidad de ejercicio para afectar ciertos bienes a la constitución del patrimonio de la familia, de no cumplirse con este requisito el acto sería atacado de nulidad relativa por falta de un elemento de validez que es la capacidad, en lo que hace al segundo requisito exigido por el artículo 774 se entiende que solo los nacidos de acuerdo a lo que establece el artículo 268 de la ley multicitada tendrán capacidad de goce para dichos actos, puesto que solo los nacidos que han sido registrados en el registro civil de su localidad pueden llenar estos requisitos exigidos, por lo que los no nacidos y solo concebidos al momento de la constitución del patrimonio no tienen la capacidad de goce para adquirir dichos derechos, en cuanto a los requisitos y pruebas que se deben acompañar con respecto de los bienes que se pretenden afectar estos deben ser perfectamente determinados o determinables y tienen que ser alguno de los enunciados en el artículo 765 del código civil, se debe entregar un avalúo de estos para demostrar que no se sobrepasa la cantidad máxima establecida en la ley, deben encontrarse en la localidad de donde tenga su domicilio la persona que lo constituyo, se debe entregar una cedula de libertad de gravámenes emitida por el registro público de la propiedad, ya que estos no deben estar sujetos a ninguna carga salvo que se trate de una servidumbre, fuera de esta el inmueble debe estar libre de cualquier gravamen, esto a consecuencia de que la ley prevé la posibilidad de que se pretenda constituir el patrimonio de la familia en perjuicio de algún acreedor de la persona que afecto dichos bienes, por

lo que para evitar perjuicio algún tercero se exige que estos estén libres de cualquier gravamen.

6.3 CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE VERACRUZ LLAVE

6.3.1 Competencia para conocer de la constitución del patrimonio de la familia.

El artículo 116 en su fracción VIII dice que el juez competente en caso de jurisdicción voluntaria será el del domicilio del que promueva o en caso de bienes raíces será el del lugar donde estén ubicados, por otro lado, el artículo 117 señala que las cuestiones inherentes a la familia el juez competente será el juez de primera instancia de lo civil.

COMENTARIO;

De lo señalado por los artículos anteriores se desprende que el juez competente para conocer del patrimonio de la familia será por razón de su ámbito de validez espacial el del domicilio donde se encuentren los bienes que se afecten a dicho acto, que necesariamente tienen que localizarse en el lugar donde tenga su domicilio la persona que lo constituya esto de acuerdo a lo que exige el código sustantivo, por lo que hace al grado se dice que el juez de primera instancia de lo civil será el competente para conocer de la constitución de dicho patrimonio de la familia, la vía por la que se promoverá como se señaló anteriormente en este trabajo de tesis puede ser tanto jurisdicción voluntaria, como contenciosa, esta última de acuerdo a lo que establece el artículo 777 del código civil del estado.

6.3.2 Procedimiento extrajudicial para constituir el patrimonio de la familia.

El artículo 699 – A del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, señala que podrá tramitarse indistintamente a elección del promovente por vía judicial o ante notario los actos de jurisdicción voluntaria que ahí se señalan, en la fracción VII de ese artículo se habla de la constitución o extinción del patrimonio de la familia, por lo que es este precepto el fundamento legal de la

tramitación de la constitución del patrimonio de la familia, por otro lado, el artículo 699 – F señala el procedimiento que debe seguirse para dicha constitución así como para la extinción de dicho acto en el cual se apunta que la persona debe acudir con un escrito donde exprese su voluntad de constituir el patrimonio de la familia cumpliendo con los requisitos que señalan los artículos 774 y 775 del código sustantivo y el notario al verificar que se cumplan con dichos requisitos declarara constituido el patrimonio de la familia, de lo antes señalado por lo artículos citados se desprenden los siguientes:

COMENTARIO;

El notario al momento de que una persona acuda a su notaria con la intención de constituir el patrimonio de la familia, este debe en un primer momento solicitar de este los requisitos que señalan los artículo 774 y 775 entre estos están la cedula de libertad de gravámenes expedida por el registro público de la propiedad y del comercio, en la cual como su nombre lo indica este documento demuestra que el inmueble no esta sujeto a ninguna carga real o gravamen alguno, los miembros de la familia a los que se pretende beneficiar con dicha afectación (los cuales deben ser acreedores alimentarios de la persona que pretende constituir el patrimonio de la familia), la acta de nacimiento del promovente para que se demuestre que es mayor de edad o en su defecto una autorización judicial en caso de ser menor emancipado, una vez realizada la escritura de constitución del patrimonio de la familia, se deberá inscribir en el registro público de la propiedad y del comercio en la sección segunda puesto que se considera un gravamen, y quedara anotado como nota marginal en la sección primera donde se encuentre inscrita la propiedad que se afecto a dicho fin, sin esta inscripción no se puede oponer dicho acto a terceros de buena fe, ya que hasta no se inscriba en el registro no surte efectos contra terceros, es decir, al no ser inscrito en el registro el acto estaría afectado de una ineficacia relativa ya que un tercero puede oponerse a los efectos del acto, ya que no surte efectos contra este, sino hasta que este sea inscriba.

6.3.3 Tramitación hereditaria del patrimonio de la familia

"Artículo 673.- En todo lo relativo a la sucesión de los bienes del patrimonio familiar, se observaran las disposiciones de este titulo, que no se opongan a las siguientes reglas: 93

I.- Con el certificado de defunción del autor de la herencia, se acompañaran los comprobantes de la constitución del patrimonio familiar y su registro; así como el testamento o la denuncia del intestado;

II.- El inventario y avalúo se harán por el cónyuge que sobreviva o por el albacea, si estuviere designado y, en su defecto, por el heredero que sea de mas edad; el avalúo deberá ser firmado por un perito oficial o, en su defecto, por cualquier comerciante de honorabilidad reconocida.

III.- El juez convocara a una junta a los interesados, nombrando en ella tutores especiales a los menores que no tuvieren representante legitimo, o cuando el interés de estos fuere opuesto al de aquellos, y procurara ponerlos de acuerdo sobre la forma de hacer la partición. si no logra ponerlos de acuerdo, nombrara un partidador entre los contadores oficiales que presten servicios al erario, para que en el termino de cinco días, presente el proyecto de partición, que dará a conocer a los interesados en una nueva junta a la que serán convocados por correo. en esa misma audiencia oirá y decidirá las oposiciones, mandando hacer la adjudicación;

IV.- Todas las resoluciones se harán constar en actas y no se requieren peticiones escritas de parte interesada para la tramitación del juicio, con excepción de la denuncia del intestado que se hará con copia;

V.- El acta o actas en que consten las adjudicaciones pueden servir de titulo a los interesados;

VI.- La transmisión de los bienes del patrimonio familiar, esta exenta de contribuciones, cualquiera que sea su naturaleza."

COMENTARIO;

De la lectura del artículo antes citado se desprende que la tramitación hereditaria del patrimonio de la familia, se realiza de la misma forma que una tramitación in testamentaria o testamentaria de cualquier otra clase, con la singularidad que en este caso independientemente de presentar la denuncia in testamentaria acompañando el certificado de defunción de la herencia, aquí se tiene que ofrecer como prueba la constitución del patrimonio de la familia, esta puede ofrecerse con el testimonio notarial o la resolución del juez que lo constituyo, así como una copia de la inscripción en el registro público de la propiedad y del comercio, por lo que hace a la junta a que se refiere la fracción tercera de este artículo, al igual que en todas las tramitaciones hereditarias, esta se puede evitar si se presenta al juez un proyecto o una propuesta de partición de la herencia firmada por todos los herederos y sus representantes en caso de ser estos incapaces, ya que el motivo de esta junta es el de conocer el sentir de los herederos con respecto a la partición de la herencia, es importante recalcar que la fracción quinta dice que la acta donde conste la resolución del juez servirá de título a los interesados, de esto último se puede afirmar lo siguiente que esta acta puede ser inscribible en el registro antes mencionado, y que al constituir un título esta permitiendo que no solo se tramite la constitución de un patrimonio de la familia ya constituido con anterioridad, sino que se puede constituir un patrimonio de la familia vía testamentaria ya que de otra forma por que decir que esta acta le sirve de título al interesado, cuando el título de la constitución del patrimonio de la familia ya lo tenían, es más hasta se ofreció como prueba como lo señala la fracción primera y este no se extingue con la muerte del que lo constituyo, por lo que la única forma de entender esta fracción es la de interpretar que se esta dejando la puerta abierta para que se constituya el patrimonio de la familia por medio de la vía testamentaria o la in testamentaria cuando así se acuerda por los herederos en la junta a la que señala la fracción tercera o si el propio ministerio público así lo ordena, ya que hay que recordar que cuando se realiza cualquier procedimiento judicial donde participen menores se le debe dar vista al ministerio público, por último hay que apuntar que el hecho de que la transmisión de los bienes sujetos al patrimonio de la familia, esta exenta de el pago de cualquier contribución, eso no quiere decir

que no se tenga que pagar por otros motivos otra clase de contribuciones, por ejemplo el caso del predial que se deben pagar por tener un bien inmueble este impuesto se debe de seguir pagando aunque el bien este sujeto al patrimonio de la familia.

CONCLUSIONES.

PRIMERA; El patrimonio de la familia no es en realidad un patrimonio sino que es un derecho real de goce, esto lo constatamos con el simple hecho de que con la constitución del patrimonio de la familia, solo se crea el derecho de los beneficiarios de disfrutar los bienes afectos a esta institución, y no se crea un pasivo y un activo como sucedería si en realidad fuera un patrimonio. Es importante recalcar de igual forma que con la constitución del patrimonio de la familia no se beneficia a toda la familia del dueño de los bienes afectos, sino que solo a los expresamente estipulados en la solicitud que haga el jefe de familia al juez de primera instancia o al notario para constituir el patrimonio de la familia, estos beneficiarios tiene que ser acreedores alimentarios del que realiza la solicitud.

SEGUNDA; Con la constitución del patrimonio de la familia, no se esta otorgando un patrimonio a la familia, puesto que esta para nuestro derecho interno no goza de personalidad jurídica por lo que esta imposibilitada como ente jurídico de adquirir derechos o contraer obligaciones, sino que por el contrario como se menciona en este trabajo, los que adquieren un derecho real con la constitución de esta figura son los acreedores alimentarios del dueño de los bienes afectos que se hayan estipulado en la solicitud que hiciera el jefe de familia al momento de constituir el patrimonio de la familia.

TERCERA; El patrimonio de la familia es un acto jurídico ya que es un acto que produce consecuencias jurídicas, así como que estas son producidas por la voluntad del hombre y que sus alcances se encuentran previstas en la norma jurídica.

CUARTA; El patrimonio de la familia es un acto solemne.

QUINTA; Solo tiene capacidad de ejercicio para constituir el acto las personas mayores de edad o que sean menores de edad emancipados con autorización judicial.

SEXTA; Los no nacidos al momento de la constitución del patrimonio de la familia, no tendrán capacidad de goce para recibir los beneficios que se adquieren con dicho acto esto se desprende de la lectura de los requisitos que establecen los artículos 774 y 775 del código civil, por lo que para ser beneficiario con la constitución del patrimonio de la familia se debe haber cumplido con lo establecido por el artículo 268 de la ley antes citada, es decir que haya nacido vivo y viable al momento de que se constituyo el patrimonio de la familia.

SEPTIMA; El objeto directo del patrimonio de la familia será la afectación de ciertos bienes a la salvaguarda de los derechos de los acreedores alimentarios de la persona que constituyo dicho acto, por otro lado, el objeto indirecto de esta institución es una obligación de hacer que es que los miembros de la familia beneficiados con la constitución del patrimonio de la familia deben habitar la casa, trabajar la parcela o el pequeño comercio que se haya destinado al patrimonio de la familia.

OCTAVA; El patrimonio de la familia se puede constituir por medio de declaración unilateral de la voluntad, mediante convenio en el caso de que el bien afectado este sujeto al régimen patrimonial de la sociedad conyugal, mediante testamento o petición que hagan los acreedores alimentarios, sus tutores en caso de que estos sean incapaces o el ministerio público en el caso previsto en el artículo 777 del código civil del estado.

NOVENA; El patrimonio de la familia se puede constituir con bienes propios o con aquellos que el gobierno federal expropie para dicho fin, estos bienes afectos no deben sobre pasar en cuantía a lo establecido por el artículo 772 de la multicitada ley, y deben ubicarse en el lugar donde tenga su domicilio el jefe de familia que constituye dicho acto. Esto bienes mientras se encuentren afectos a esta institución estarán momentáneamente fuera del comercio, ya que estos bienes serán inalienables, imprescriptibles e inembargables.

PROPUESTAS SOBRE EL TEMA DEL PATRIMONIO DE LA FAMILIA.

Es necesario otorgar a esta institución una definición legal ya que esta permitiría tener una primera idea clara de lo que trata dicha institución jurídica, haciendo más sencilla la comprensión de la misma, esta definición debe ser obtenida de la comprensión de su genero próximo y su diferencia específica, en el caso de el patrimonio de la familia su genero próximo es el que es un derecho real de goce, y su diferencia específica, que se protegen los derechos de los acreedores alimentarios familiares del dueño de los bienes afectos a dicha figura, por lo que mi propuesta de definición es la siguientes:

El patrimonio de la familia, es el derecho real de goce que tiene por objeto que la familia mexicana no caiga en la miseria, afectando ciertos bienes a la protección de los acreedores alimentarios familiares del dueño de los bienes afectos.

Es importante de igual forma cambiar la denominación de la figura, ya que con esta se crean dos impresiones totalmente erróneas sobre esta figura, la primera es el hecho de crear que con la constitución de dicha figura se crea un derecho real, y la otra es que la familia sin tener personalidad jurídica reconocida por el derecho se le este otorgando dicho patrimonio, ambas nociones son falsas como se demostró en este trabajo de tesis profesional, por lo que mi propuesta para la denominación del mal llamado patrimonio de la familia, es que se le denomine "derecho real de los acreedores alimentarios familiares", otra forma de llegar a una correcta denominación e la figura es el determinar que se debe entender por familia, como lo hacen otros códigos civiles en la república.

Es importante cambiar la ubicación en el código civil de esta figura, ya que se encuentra en el libro primero de las personas, cuando debería estar en el libro segundo de los bienes, junto al usufructo que es la institución más afín a dicha figura.

Es importante que exista una reforma en la denominación que se hace para los beneficiados con la constitución del patrimonio de la familia, ya que decir que los acreedores alimentarios serán los beneficiados con dicha institución y que incluso estos pueden pedir en contra de la voluntad del dueño de los bienes su constitución es algo que va en contra de la naturaleza de dicha figura que es la protección de la familia, puesto que esta denominación permite que un miembro que no sea parte de la familia del dueño de los bienes afectos se beneficie con dicha institución e incluso pida en contra de la voluntad del dueño de los bienes afectos su constitución, por lo que propongo es que se les denomine "acreedores alimentarios familiares", así se evitaría que persona distinta de la familia del dueño de los bienes no se pueda beneficiar con dicha figura, dejando solo a la familia de este la protección que otorga dicha institución.

Me parece que si con la constitución del patrimonio de la familia el legislador quiso proteger a la familia por ser esta la base de toda sociedad, es absurdo que dicha protección se pueda extinguir por la expropiación del gobierno del estado al bien afecto a dicho fin, esto a consecuencia de que para que se pueda llevar a cabo la expropiación es necesario que sea por causa de utilidad pública, cuestiono severamente que se pueda demostrar que dejar sin protección a la familia mexicana al quitarles el único bien que evita que esta caiga en la miseria sea por causa de utilidad pública, todo esto en correlación con la denominación que se tiene de que es " mediante indemnización", es decir, que esta no se entrega inmediatamente que se realice la expropiación ya que tiene el gobierno hasta un año para el pago de dicha indemnización, es por ello que la familia a la cual se le quito su bien por medio de la expropiación no podrá ver el dinero de la expropiación sino que hasta un año después de realizada la misma, por lo que es absurdo tomando en cuenta que por ese periodo la familia queda totalmente desprotegida por un supuesto acto que su requisito de procedibilidad es el que sea de utilidad pública.

Es importante si se quiere evitar el fracaso de esta figura en la practica que se lleven a cabo dos tareas por parte del gobierno del estado, primero una campaña de propaganda que permita que más personas conozcan los beneficios de dicha

institución, y que por otro lado el permitir que las familias de escasos recursos puedan obtener acceso al crédito de forma distinta a la acostumbrada, que es por medio de hipotecar su casa o negocio que tiene para subsistir, ya que este último punto es contradictorio con el patrimonio de la familia, ya que los bienes afectos a dicho fin no pueden estar sujetos a gravamen alguno y una vez afectados no pueden ser gravados, enajenados o prescritos por persona alguna.

BIBLIOGRAFÍA

- ARCE Y CERVANTES José, De los Bienes, Porrúa, 6° edición, México 1998.
- BAILÓN VALDOVINOS Rosalío, Formulario de Nulidades Civiles, editorial Limusa, México 2000
- CASTILLO Víctor, Estructura Económica de la Sociedad Mexicana, UNAM, México 1998.
- DE PINA RAFAEL, Derecho Civil Mexicano, editorial Porrúa, volumen I, México 1995.
- DE IBARROLA ANTONIO, Derecho de Familia, Porrúa, México 1998, 18 Edición.
- DE IBARROLA ANTONIO, Cosas y Sucesiones, Porrúa, México 1999, 4° reimpresión.
- DOMÍNGUEZ MARTINES Jorge Alfredo, Derecho Civil, Porrúa, Parte General, México 1999
- DOMÍNGUEZ MARTINES Jorge Alfredo, El Fideicomiso, Porrúa, 9° Edición, México 2001.
- FLORIS MARGADANT Guillermo, Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Ed. Esfinge, México 1999
- GARCÍA MAYNEZ Eduardo, Introducción al estudio del Derecho, Porrúa, 40° Edición, México 1998.
- MAGALLÓN IBARRA Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Porrúa, tomo I, México 2000
- MONTERO DUHALT Sara, Derecho de Familia, Porrúa, México 1998, 13° edición.
- MOTO SALAZAR Efraín, Elementos de Derecho, Porrúa, 45° edición, México 2000.
- LUTZESCO George, Teoría y Practica de las Nulidades, Porrúa, 8° Edición, México 1998.

PENICHE LÓPEZ Eduardo, Introducción al Derecho, Porrúa, 26° edición, México 2000.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO Bernardo, Derecho Notarial, Porrúa, 13° edición, México 2000.

RIVERA RODRÍGUEZ Isaías, El Nuevo Derecho Agrario Mexicano, Mc. Graw Hill, México 1999.

Revista de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, número 23, 5° año, Febrero del 2002

Revista de la Asociación Nacional del Notariado Mexicano, número 25, 6° año, agosto 2002

Revista el Mundo del Abogado, número 37, 5° año, mayo 2002

LEGISGRAFÍA

Agenda Laboral, Editorial Isef, versión cocida, 2000, vigente

Código Civil para el Estado de Veracruz Llave, vigente

Código Civil para el Estado de Jalisco, vigente

Código Civil para el estado de Tabasco, vigente

Código Civil para el Distrito Federal, vigente

Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, comentado por Joaquín Rodríguez Sánchez, editorial OGS, 2002

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, vigente

Ley Agraria, vigente

ICONOGRAFÍA

www.juridicas.unam.mx

www.cgever.gob.mx/juridico/leyes/normas

www.natariadomexicano.org.mx/index.htm

www.buscon.rae.es/diccionario/drae.com