

**Universidad Nacional Autónoma de
México**

**Facultad de Estudios Superiores
Acatlan**

**Efectos jurídicos de la terminación de
la sociedad conyugal, por la mala
administración de uno de los
cónyuges.**

T E S I S

**Que para obtener el título de:
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA:

ROMERO GERMÁN, ERICKA

ASESOR: Lic. Jorge Servín Becerra



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS:

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por abrirme sus puertas y a la Facultad de Estudios Superiores Acatlan por darme la oportunidad de compartir los conocimientos y la experiencia que se han acumulado en ella.

Al Licenciado Jorge Servin Becerra por su atinada asesoria en esta tesis, así como por compartirme sus conocimientos, brindarme su amistad, su tiempo y paciencia, sin las cuales no hubiese sido posible la realización del presente trabajo.

A mis sinodales Licenciados: Maria Magdalena Hernández Valencia, Dulce Maria Azcona Fernández, Karina González Colin,

Alejandro García Román, por brindar su tiempo y atención para la revisión del presente trabajo.

¿Cómo poder Agradecer a quienes se han sacrificado por mí, hasta el extremo de olvidarse de si mismos?

A mis Padres:

Aurelia German Moreno
y
Filiberto Romero Miramar

Porque Gracias a su apoyo, consejos, y tantos sacrificios, he llegado a realizar la mas grande de mis metas, la culminación de una Licenciatura, la cual constituye; la herencia mas valiosa que pudiera recibir, pues a ellos debo todo lo que soy.

A ti Claudio:

Por tus consejos, tu cariño, y tu amor incondicional, pues siempre has estado en el momento en que mas te he necesitado brindándome tu apoyo, dándome palabras de aliento, y fortaleza, y por que gracias a ti, hoy soy una mejor persona.

A mis amigos:

A todos mis amigos de la FES Acatlan, por haber compartido con ellos tantas experiencias, por su ayuda, y su amistad incondicional.

ÍNDICE

EFFECTOS JURÍDICOS DE LA TERMINACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, POR LA MALA ADMINISTRACIÓN DE UNO DE LOS CÓNYUGES.

INTRODUCCIÓN.	I
CAPITULO 1	
MATRIMONIO	
1.1 Concepto.	1
1. 2. Panorama Histórico.	3
1.2.1 En el Derecho Romano	4
1.2.2 En el Derecho Mexicano.	7
1.2.2.1 Códigos de 1870 y 1884.	9
1.2.2.2 La Ley sobre Relaciones Familiares.	11
1.2.2.3 Código Civil de 1928.	12
1.3 Código Civil del Estado de México (vigente).	13
1.4.- Naturaleza Jurídica.	13
1.4.1 El Matrimonio como Acto Jurídico.	14
1.4.2 El Matrimonio como Contrato.	16
1.4.3 El Matrimonio como Estado.	18
1.4.4 El Matrimonio como Institución Jurídica.	18
1.5.- Constitución del Matrimonio.	19
1.5.1 Elementos de Existencia.	19

1.5.1.1 La voluntad.	20
1.5.1.2 El Objeto.	22
1.5.1.3 La Solemnidad.	23
1.5.2 Elementos de Validez.	25
1.5.2.1 Capacidad de las partes.	25
1.5.2.2 Ausencia de vicios en la voluntad.	27
1.5.2.3 Licitud en el Matrimonio.	29
1.5.2.4 Formalidades.	30
1.6 Efectos del Matrimonio.	31
1.6.1 Con Relación a los Cónyuges.	31
1.6.2 Con Relación a los Bienes de los Cónyuges.	32
1.6.3 Con relación a los Hijos.	35

CAPITULO 2

EL DIVORCIO

2.1 Conceptualizacion.	38
2.2 Acepciones	38
2.3 Panorama Histórico.	39
2.3.1 En el Derecho Romano	39
2.3.2 En el Derecho Mexicano.	41
2.3.2.1 Código de 1870.	43
2.3.2.2 Código de 1884.	44
2.3.2.3 Leyes Divorcistas de Venusiano Carranza.	45
2.3.2.4. Ley sobre Relaciones Familiares.	46

2.4 Derecho Mexicano Vigente.	48
2.5 Tipos de Divorcio en el Derecho Mexicano.	48
2.5.1 Divorcio Necesario.	48
2.5.2 Divorcio Voluntario.	62
2.5.3 Divorcio Administrativo.	64
2.6 Efectos Jurídicos del Divorcio.	65
2.6.1 En Divorcio Voluntario.	66
2.6.2 En Divorcio Necesario.	66

CAPITULO 3

REGIMENES PATRIMONIALES

3.1 Antecedentes Históricos.	71
3.1.1 Derecho Romano.	71
3.1.2 En el Derecho Francés.	72
3.1.3 En el Derecho Español.	72
3.1.4 En el Derecho Mexicano.	73
3.1.4.1 Código Civil de 1870.	73
3.1.4.2 Código Civil de 1884	74
3.1.4.3 Ley de Relaciones Familiares de 1917.	76
3.1.4.4 Código Civil de 1928	78
3.2 Marco Conceptual.	78
3.2.1 Regimenes Matrimoniales.	78
3.2.1.1 Capitulaciones Matrimoniales.	80
3.2.1.2 Sociedad Conyugal.	82
3.2.1.3 Separación de Bienes.	86

3.3 Marco Jurídico	91
---------------------------	----

3.4 Análisis comparativo con otras Entidades Federativas.	92
--	----

CAPÍTULO 4

SOCIEDAD CONYUGAL

4.1 Concepto.	94
----------------------	----

4.1.1 Requisitos para su constitución	96
---------------------------------------	----

4.2 Naturaleza Jurídica.	98
---------------------------------	----

4.3 Bienes que la Integran.	104
------------------------------------	-----

4.4 Efectos Jurídicos	110
------------------------------	-----

4.4.1 Entre Cónyuges.	110
-----------------------	-----

4.4.2 En Relación a terceros	110
------------------------------	-----

4.5 Administración	111
---------------------------	-----

4.6 Terminación de la Sociedad Conyugal.	121
---	-----

4.6.1 Voluntaria.	122
-------------------	-----

4.6.2 Por conclusión del Matrimonio.	124
--------------------------------------	-----

4.7 Suspensión.	126
------------------------	-----

4.8 Liquidación.	127
-------------------------	-----

CAPÍTULO 5

EFFECTOS JURÍDICOS DE LA TERMINACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, POR LA MALA ADMINISTRACIÓN DE UNO DE LOS CÓNYUGES.

5.1 Planteamiento del Problema.	128
5.2 Efectos Jurídicos de la Terminación de la Sociedad Conyugal por mala Administración de uno de los cónyuges.	132
5.3 Trámite y Sustanciación de la liquidación de la sociedad Conyugal.	134
5.4 Efectos Jurídicos de la Liquidación de la sociedad conyugal.	149
CONCLUSIONES	152
BIBLIOGRAFÍA	155

INTRODUCCIÓN

Al llevar a cabo la celebración del Matrimonio, la ley da la libertad a los cónyuges de elegir el Régimen bajo el cual quieren contraer nupcias, esto lo encontramos contemplado en el Art. 4.24 del Código Civil del Estado de México, y en caso de omisión o imprecisión se entenderá por celebrado bajo el régimen de separación de bienes, es importante señalar que una vez elegido el régimen bajo el cual se celebra el matrimonio puede cambiarse o modificarse incluso durante la vigencia de este, a través de una resolución judicial.

Cuando los cónyuges han decidido celebrar su matrimonio bajo el Régimen de Sociedad Conyugal, deben hacer las especificaciones de cuáles son los bienes que formaran parte del patrimonio común ésto deberá estar especificado en las capitulaciones matrimoniales y a falta de éstas, se entenderá por partes iguales, también deberán hacerse las especificaciones de cual de los cónyuges quedará como administrador de la Sociedad Conyugal expresando las facultades que se le conceden.

La sociedad conyugal puede terminar incluso durante el matrimonio por diversas causas entre las que encontramos: La voluntad de los cónyuges; Resolución Judicial que declare que el cónyuge administrador ha actuado con dolo, negligencia, torpe administración que amenace arruinar a su cónyuge o disminuir considerablemente los bienes comunes; Cuando uno de los cónyuges haga cesión de los bienes pertenecientes a la sociedad a sus acreedores personales o, sea declarado en concurso o quiebra.

En el presente trabajo pretendo realizar el estudio de la terminación de la sociedad conyugal, por la negligencia, o torpe administración que realice el cónyuge en perjuicio del otro, o incluso en perjuicio de la sociedad conyugal, en nuestro Código Civil del Estado de México se manifiestan cuales son las causas de la terminación de la sociedad y da como una causal precisamente el punto

II

antes mencionado pero no nos hace ninguna referencia a qué es lo que sucede con los bienes que integran la sociedad, si al termino y consecuentemente la liquidación se hace por partes iguales como si se hubiese terminado por la voluntad de los cónyuges, o por la conclusión del matrimonio, pretendo hacer un estudio a fondo acerca de este punto, para determinar ¿qué es lo que sucede?, si el cónyuge que actuó con negligencia en la administración de la sociedad, tiene alguna sanción, pierde la parte que le corresponde, o tiene alguna responsabilidad de cualquier otro tipo.

Para la comprensión de este tema, considero necesario un estudio de los antecedentes históricos de las instituciones que dan origen a los regímenes Patrimoniales del Matrimonio en lugares como Roma y en nuestro Derecho Mexicano a través de los Códigos Civiles que han regido en nuestro país a lo largo de estos años, los cuales han sido elementales para el desarrollo del mismo.

Estudiaremos Instituciones del Derecho Familiar como el Matrimonio, Divorcio, Regimenes Patrimoniales del Matrimonio, su reglamentación en el Código Civil, su Naturaleza Jurídica, además de hacer un breve análisis de la Sociedad Conyugal y de la Separación de Bienes, al mismo tiempo haremos un análisis comparativo con otras Entidades Federativas.

En este trabajo analizaremos los Regimenes Patrimoniales del Matrimonio que regula el Código Civil del Estado de México, la Sociedad Conyugal y la Separación de Bienes, sus concepto, Naturaleza Jurídica, y en general todos y cada uno de los aspectos importantes de cada uno de estos Regímenes Patrimoniales, las causas por las cuales se suspenden, se dan por terminados y la liquidación de estos.

Haremos un comparativo con el Código Civil para el Distrito Federal localizando que en este se encuentran disposiciones que regulan y establecen una sanción para el cónyuge que efectuó una mala administración de la sociedad,

III

estableciéndose con la finalidad de proteger los intereses del cónyuge afectado, a diferencia del Código Civil del Estado de México, que al respecto no hace mención alguna, a pesar de ser un tema sumamente importante pues se pone en riesgo el Patrimonio de la sociedad conyugal y se afectan los intereses de ambos socios, es por lo que planteo en el presente trabajo de tesis que se establezcan los efectos jurídicos que produciría la terminación de la sociedad conyugal cuando esta obedezca a la mala administración de uno de los cónyuges, y las sanciones que se la aplicarían al cónyuge que haya hecho una mala administración del patrimonio, ya que no se contemplan los efectos jurídicos ni sanción alguna.

CAPITULO 1

MATRIMONIO.

1.1 Concepto

(Del latín matrimonium.) Son tres las acepciones jurídicas de este vocablo. La primera se refiere a la celebración de un acto jurídico solemne entre un hombre y una mujer con el fin de crear una unidad de vida entre ellos; la segunda, al conjunto de normas jurídicas que regulan dicha unión, y la tercera, a un estado general de vida que se deriva de las dos anteriores.¹

De ahí que se pueda afirmar que el Matrimonio es una institución o conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne.

En relación a la palabra Matrimonio, Belluscio nos dice “puede tener varios significados diferentes, de los cuales solo dos tienen interés desde el punto de vista jurídico. En primer sentido, matrimonio es el acto de la celebración, en segundo es el estado que para los contrayentes se derivan de este acto, y en tercero la pareja formada por los esposos.”²

Las significaciones jurídicas en las dos primeras son matrimonio Fuente es, el acto por el cual la unión se contrae, y el matrimonio estado es la situación jurídica que para los contrayentes deriva del acto de la celebración”

El matrimonio no es sólo un vínculo de unión, sino, un varón y una mujer unidos entre si, entre los cuales existen relaciones muchas de ellas jurídicas.

¹ CHÁVEZ ASECIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México

² BELLUSIO, Augusto, “Derecho de Familia”, Tomo I, Editorial Porrúa, México 1982

Joaquín Escriche, que es citado por Sara Montero define al Matrimonio como “la sociedad legitima del hombre y la mujer que se unen en un vinculo indisoluble para perpetuar su especie ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte.

Por su parte Montero Duhalt define al Matrimonio, como la forma legal de constitución de una familia a través de un vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo que crea entre ellos una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocas determinados por la propia ley. Este concepto corresponde a la figura del matrimonio dentro de nuestro derecho positivo.³

En nuestra legislación aparece claro que la relación jurídica matrimonial se integra de un solo hombre y una sola mujer, según se puede apreciar en los códigos Civiles de 1870 y 1884, lo mismo se expresa en la Ley sobre Relaciones Familiares, aun cuando se consideró en esta ley que la unión y el vínculo eran disolubles.

En el Código Civil del Estado de México vigente en su Art. 4.1 se define de la siguiente manera:

“El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.”⁴

El Matrimonio es una institución de Derecho que se encuentra revestida de una gran importancia principalmente porque es la forma más importante de constituir una familia.

³. MONTERO DUHALT, Sara “Derecho Familia” Editorial Porrúa, México 1995. Pág. 96

⁴ CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO, Editorial Sista México 2006.

Respecto del Matrimonio Rojina Villegas dice lo siguiente:

El Matrimonio es institución fundamental del derecho familiar, porque el concepto de familia reposa en el derecho de matrimonio como supuesto y base necesario. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, y cuando no hay matrimonio, solo pueden surgir tales relaciones, derechos y potestades por benigna concesión y aun así son estos de un orden inferior o meramente asimilados a los que el matrimonio genera ⁵

1. 2.- Panorama Histórico

En Babilonia, las uniones libres eran bien vistas e incluso lícitas semejantes en algunos aspectos a los matrimonios de ensayo de nuestra época. Sin embargo tenían formas de distinguir a una esposa de una concubina, la mujer debía llevar como insignia un divo de piedra o de arcilla.

Los matrimonios se convenían entre los padres que iban acompañados por un intercambio previo de regalos, que en algunos casos llegaba a convertirse en una compra llana lisa. El padre podía entregar a sus hijas por dinero y en otros casos no matrimoniales podía vender a su esposa y a su hija.⁶

En el Pueblo Chino el matrimonio consistía en un acto religioso que se llevaba a cabo con la finalidad de perpetuar el culto de sus antepasados a través de sus descendientes. Constituía un arreglo entre los padres de los contrayentes, los cuales no se conocían si no hasta el día de la ceremonia estableciéndose entre ellos fuertes lazos de respeto y afecto.⁷

⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 202

⁶ DE PINA VARA, Rafael "Diccionario de Derecho". 33 Edición. Editorial Porrúa, México 2004.

⁷ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa, UNAM, 14 Edición, México 2000.

Los antiguos Egipcios debieron a Menes la institución del Matrimonio, desgraciadamente no se tenía la idea de una unión conyugal. Adquirían únicamente a una mujer que satisficiera sus deseos y los hijos de esta unión irregular llevaban el nombre de la madre, no siendo responsable el padre en ningún sentido.

En Grecia el matrimonio, tenía lugar por compra es decir el novio tenía que pagar al padre de la novia el precio correspondiente en bueyes o su equivalente y a su vez el podía entregar a la novia una importante dote. Para celebrarlo se realizaba una ceremonia religiosa acompañada de un gran banquete y danzas siempre en la casa del padre de la novia.⁸

Durante la época del cristianismo “El derecho y la familia, sufrieron una gran transformación infundándoles un alto sentido ético y moral. El cristianismo eleva al matrimonio a la dignidad de sacramento proclama los principios de igualdad, dignidad de los esposos y la indisolubilidad del vínculo.”⁹

El Matrimonio ha sido regido durante muchos siglos por el Derecho Canónico sobre la base de que el matrimonio entre cristianos es un sacramento que en consecuencia debe estar sujeto a la legislación y jurisdicción eclesiástica salvo a los relacionados con el patrimonio.¹⁰

1.2.1 En El Derecho Romano

Para referirse a la institución del matrimonio es necesario remitirse a la época Romana en la cual la institución del matrimonio era considerado como la unión de un hombre y una mujer cuyo elemento importante de esta unión era la *Affectio Maritalis*.

⁸ DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 280.

⁹ DE PINA VARA, Rafael “Diccionario de Derecho”. 33 Edición. Editorial Porrúa, México 2004.

¹⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael “Derecho Civil Mexicano”, Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa Pág. 206.

Para el Romano nuptia, matrimonium, son la mayor parte expresiones genéricas, que indicaban la unión de un hombre y de la mujer en una comunidad indivisible, y que podían aplicarse a todos los matrimonios. Pero cuando los jurisconsultos, deseaban designar especialmente al matrimonio conforme al derecho de los romanos, tenían gran cuidado al hablar de *justae Nuptiae*, *justum matrimonium*. De las justas nupcias emanaban la patria potestad, el parentesco civil, los derechos de familia.¹¹

. En el derecho romano existieron dos tipos de matrimonio: las *justae nuptiae* y el concubinato. Ambas figuras fueron socialmente aceptadas y no requerían ningún tipo de formalidad; eran uniones duraderas y monogámicas entre un hombre y una mujer establecidas con la intención de procrear hijos y apoyarse mutuamente en la vida.

Las *justae nuptiae* son propiamente el antecedente del actual matrimonio. Estaban constituidas por dos elementos: el objetivo, que es la convivencia de los cónyuges, y el subjetivo, que es la *afectio maritalis*. La exteriorización de este último elemento estaba dada por la participación de la mujer en el rango público y social del marido.

Inicialmente el matrimonio era *in manu*, es decir, la mujer ingresaba a la familia civil del marido y los bienes de ella pasaban al poder de este. Durante la República cayó en desuso esta figura y el matrimonio *sine manu*, fue la típica *justae nuptiae*¹²

En Roma el matrimonio estaba constituido por dos grandes elementos esenciales, siendo uno de ellos el elemento físico que era la conjunción del hombre con la mujer la cual no debía entenderse como conjunción material de sexos y si en un sentido mas elevado de unión o comunidad de vida que se manifestaban

¹¹ DE IBARROLA, Antonio "Derecho de Familia". Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 283

¹² FLORIS MARGADANT, Guillermo "El Derecho Privado Romano", 26 Edición, Editorial Esfinge, México. Pág. 189

exteriormente. El otro elemento era intelectual o psíquico y es considerado como un factor espiritual que es la *affectio maritalis* o sea, la intención de quererse en el marido y en la mujer así como también tener la voluntad de crear y mantener vida en común.¹³

Por ende el matrimonio Romano era considerado como una situación de hecho meramente social, el derecho no regulaba la forma de cómo debía celebrarse. Además el matrimonio Romano basado en la *Affectio Maritalis* el cual fue llamado Matrimonio por *usus*, fue considerado como la forma más antigua de celebración del matrimonio.

Existieron dos tipos de matrimonio, la *CONFARREATIO* cuya forma estaba reservada para los patricios el cual se celebraba ante un sacerdote y los testigos, se pronuncian ciertas palabras solemnes, durante la cual los cónyuges debían comer un pan de trigo. Al respecto Sara Montero manifiesta que este tipo de matrimonio constituía una verdadera ceremonia social y religiosa que unía a ambos en una comunidad de vida.¹⁴

Otra forma de celebrar el matrimonio era la *COEMPTIO* que consistía en una venta ficticia por *mancipatio* que celebraba el paterfamilias de la mujer o ella misma si era sui iuris la mujer pasa del dueño del padre al dueño esposo puesto que este la ha comprado, es su propiedad puede ejercer sobre ella actos de dominio. Con la realización del matrimonio con formalidades y solemnidades el marido obtenía la *manus*, es decir la potestad sobre su esposa, por lo tanto la mujer pasaba a la *manus* maritales de su esposo provocando esta el rompimiento de los vínculos con su familia, para ingresar a la familia de su esposo.

Para la realización del matrimonio se debía cumplir con determinados requisitos, los futuros esposos debían estar en la pubertad, la cual se consideraba

¹³ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 206.

¹⁴ MONTERO DUHALT, Sara "Derecho Familia" Editorial Porrúa, México 1995. Pág. 96.

como la fase de la adolescencia en que empezaba a manifestarse la aptitud para la reproducción, el consentimiento de los contrayentes quienes deberán estar de acuerdo en la realización del matrimonio, sin el cual no sería válido y el consentimiento de los Paterfamilias¹⁵

Del mismo modo que existían requisitos para contraer matrimonio entre parientes en línea recta ascendiente y descendientes, de igual manera en línea colateral estaba prohibido con parientes dentro del tercer grado, igualmente constituía un impedimento el parentesco por afinidad en línea directa (suegro, nuera, suegra, yerno, Madrastra e hijastro, Padrastro e hijastra), por lo tanto, si se realizaba el matrimonio existía la posibilidad de cometer incesto.

Con la caída del Imperio Romano el cristianismo empezó a tomar auge y ya habiendo llegado el matrimonio a ser una figura cien por ciento consensual permaneció así durante muchos siglos, siendo este, basado en la voluntad libre de ambos cónyuges. Una vez iniciada completamente la extinción del cristianismo, el matrimonio comenzó a ser rodeado de una serie de solemnidad y características propias del cristianismo.

Con el advenimiento del cristianismo, el matrimonio fue perdiendo su carácter liberal. Durante la Edad Media prevaleció el concepto canónico en virtud del cual el matrimonio es una sociedad creada por mandato divino y por lo tanto es celebrado por un rito solemne y elevado a la categoría de sacramento. Es en los concilios de Trento y Letrán en donde se legislo ampliamente esta materia.

1.2.2 En el Derecho Mexicano.

México no escapó de las ideas liberales y desacralizadota que consideran al matrimonio como un contrato civil. Durante el periodo de gobierno de Benito

¹⁵ FLORIS MARGADANT, Guillermo "El Derecho Privado Romano", 26 Edición, Editorial Esfinge, México 2002. Pág. 190.

Juárez, se creó la Ley Orgánica del Registro del estado Civil de 27 de Enero de 1857, cuyos puntos relativos al matrimonio disponía entre otras cosas.¹⁶

Que todos los mexicanos deberían inscribirse en el registro ya que de no hacerlo no podía ejercer derechos civiles, consideraba como acto del Estado Civil, el nacimiento, el matrimonio, la adopción, el sacerdocio, la profesión de algún voto religioso y la muerte.

Referente al matrimonio, el Art. 65 de dicha ley establecía que primeramente debía celebrarse el mismo ante el párroco conforme a la voluntad correspondiente, posteriormente los consortes, debían acudir ante el oficial del Estado civil y registrar el contrato de Matrimonio de no ser así el matrimonio no surtiría ningún efecto civil.

Considerando como tales, la legitimidad de los hijos, la patria potestad, el derecho hereditario, las ganancias de la dote.

Posteriormente surge la Ley de Matrimonio Civil del 23 de Julio de 1859 en la cual se excluye a la iglesia de la competencia del matrimonio, el establecer el Art. Primero que el matrimonio es un contrato civil que se contrata lícita y validamente ante la autoridad civil.

El Artículo segundo establecía los que contraigan matrimonio de la manera que expresa el Artículo anterior gozan de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles le conceden a los casados. Prevenían que el contrato solo podía celebrarse entre un hombre y una mujer.

En dicha ley se establecía que el matrimonio civil es indisoluble y que la edad mínima para poder contraer matrimonio, será de 14 años para el hombre y

¹⁶ DE IBARROLA, Antonio "Derecho de Familia". Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 285.

12 para mujer, se establece una serie de gastos que cada hombre deberá de tener con su esposa y viceversa.

En México con la publicación de estas leyes del 1857 y 1859, le dieron por primera vez al matrimonio, el carácter de laico, totalmente ajeno de a la autoridad eclesiástica y lo denominaron contrato.

En 1865 Maximiliano proveyó lo relativo para promulgar el 1 de Noviembre la Ley del registro del estado Civil en el imperio en cuya parte conducente disponía:

La edad mínima para contraer matrimonio en el Hombre de 18 años y en la Mujeres 15, si el hombre tenía menos de 24 y la mujer menos de 22 debían obtener el consentimiento de sus padres. Durante dicha ley se establecía obligación de celebrar dos matrimonios el civil y el Religioso.

1.2.2.1 Código De 1870 Y 1884

El 13 de Diciembre de 1870, por decreto IV 6855 se publica el Código Civil, mismo que deroga toda la legislación anterior aportándonos el concepto de matrimonio como “la sociedad legitima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vinculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”, pudiendo celebrarse sólo ante los funcionarios establecidos por la ley.¹⁷

Dicho código establecía también, las formalidades con las cuales debían celebrarse el matrimonio, así como los derechos y obligaciones que se generaban con el mismo, tales, como los derechos y obligaciones que se generan con el mismo, tales como, la protección que el marido debía ofrecer a la esposa, la obediencia de la mujer hacia su esposo, la educación de los hijos, la

¹⁷ CÓDIGO CIVIL DE 1870.

administración de los bienes, la guarda recíproca, de la fidelidad, el socorrerse mutuamente a la contribución de cada uno de los objetivos del matrimonio.¹⁸

En relación con los bienes de los consortes el matrimonio podía celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes, se establecen las capitulaciones matrimoniales al igual que el régimen legal de ganancia y la dote.

Se reglamenta el matrimonio y se le instituye con carácter eminentemente contractual, laico y civil

Posteriormente se crea el Código Civil de 1884 el cual contiene una definición del matrimonio en la cual se considera a este como un contrato civil.

En este código en los Art. 109 a 130 regularon el sistema de publicaciones y de formalidades previas y simultáneas en la celebración del matrimonio: y los preceptos son los siguientes:

*Art. 109. Las personas que pretendan contraer matrimonio se presentaran al juez del estado civil a quien este sujeto el domicilio de cualquiera de los pretendientes. El juez tomara en el registro la nota de la pretensión.*¹⁹

De igual manera, durante la constitución de 1917 en su Art. 130 se incorpora lo relativo al matrimonio y se establece que el matrimonio es un contrato civil, este y los demás actos del Estado civil de las personas son de exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil en los términos provenientes por las leyes que tendrá la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

¹⁸ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "Convenios Conyugales y Familiares" 4 Edición, Editorial Porrúa México 1999. Pág. 135.

¹⁹ CÓDIGO CIVIL DE 1884

A partir de los Códigos de 1870 y 1884 el matrimonio ha quedado totalmente reglamentado por la ley civil, tanto por lo que se refiere a la celebración ante el Juez del Registro Civil competente, como en lo que atañen a la materia de impedimentos a los casos de nulidad y a los efectos de la institución.

1.2.2.2 Ley sobre Relaciones Familiares.

Es hasta la Ley sobre Relaciones Familiares cuando se incluye la característica de la disolubilidad para el matrimonio, evitando definitivamente el rigorismo que privó en ese sentido por la influencia del derecho canónico.

El 9 de Abril de 1917 Venustiano Carranza expide la Ley sobre Relaciones Familiares que además de confirmar que el matrimonio es un contrato civil, agrega que es un contrato civil, que es un vínculo disoluble que tienen por objeto perpetuar la especie y ayudarse a llevar el peso de la vida. Con base a la definición se confirma la introducción del divorcio vincular en nuestra legislación y el Art. 75 señala que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro estableciéndose, no solo el divorcio necesario si no también el de mutuo consentimiento.²⁰

En el derecho mexicano a partir de la Ley sobre Relaciones Familiares, se sustenta el criterio humano de que la familia está fundada en el parentesco por consanguinidad y, especialmente, en las relaciones que origina la filiación tanto legítima como natural.

Por lo tanto el matrimonio deja de ser el supuesto jurídico necesario para regular las relaciones de paternidad, de la maternidad y de la patria potestad, ya que los hijos naturales como los legítimos resultan equiparado a efecto de reconocerles los mismos derechos y someterlos a la potestad de sus progenitores.

²⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena Edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 208.

Para lograr en parte el fomento en las uniones matrimoniales la Ley de Relaciones familiares suprimió el procedimiento de publicidad en la celebración de los matrimonios.

1.2.2.3 Código Civil De 1928.

En 1928 se crea un nuevo Código Civil en el cual se tratan distintas Instituciones del derecho de Familia. En este código se trata, por primera vez de la figura del concubinato, sobre el cual se afirma que no va en contra del matrimonio ni la moral, ni de la forma legal de la constitución de una familia. Sin embargo las relaciones entre concubenarios no aparecen reguladas por dicho código únicamente se hace mención al derecho de alimentos que tiene la concubina, en caso de la sucesión legítima y hace la suposición de que los hijos nacidos del concubinato son hijos de matrimonio. Esto en virtud de que la definición que se da del concubinato en el mismo, ambos deben vivir como si fueran marido y mujer durante cinco años o menos si tuvieron hijos y han permanecido libres del matrimonio durante el concubinato.²¹

En este mismo Código se introduce el divorcio administrativo, establece que reglamenta la institución del patrimonio familiar de los bienes dentro del matrimonio, debe establecerse necesariamente en cualquiera de las opciones señaladas entre sociedad conyugal y separación de bienes. Posteriormente el Código en mención sobre ciertas manifestaciones las cuales ven encaminadas a la parte económica para el sostenimiento del hogar de ambos cónyuges la dirección y además del domicilio conyugal le corresponde a ambos.

En 1914 el primer jefe del ejército constitucionalista Venustiano Carranza promulgó en Veracruz una ley de divorcio que declara disoluble el vínculo matrimonial y deja a los esposos divorciados en plena libertad de contraer nuevas

²¹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 123.

nupcias las disposiciones del matrimonio quedaron confirmados por la ley de relaciones familiares de Abril de 1917.

En México, el Art. 130 de la Constitución de 1917 ha declarado que el matrimonio es un contrato civil y, por lo tanto, se regula exclusivamente por las leyes del estado sin que tenga injerencia alguna los preceptos del derecho canónico. Dicha ley que además introdujo algunos cambios respecto a la situación jurídica de los bienes conyugales, tiene vigencia hasta el momento en que entro en vigor el Código Civil de 1928.

1.3 Código Civil del Estado De México (Vigente)

En el Código Civil de Estado de México que actualmente rige concibe de la siguiente forma al matrimonio:

El matrimonio es una institución de carácter público e interés social, por medio de la cual un hombre y una mujer voluntariamente deciden compartir un estado de vida para la búsqueda de su realización personal y la fundación de una familia.²²

1.4 Naturaleza Jurídica.

El hecho de arribar a la abstracción conceptual del matrimonio implica la revisión de diversos conceptos a los vinculados, como la voluntad de los contrayentes y los diversos momentos y hechos históricos que van a determinándolo en el tiempo y conformando la explicación sobre su naturaleza jurídica.²³

²² CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO:

²³ DE PINA VARA, Rafael "Elementos del Derecho Civil Mexicano". Introducción, Personas y Familia, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México 1993. Pág. 223.

En todos casos el matrimonio celebrado, el papel de la voluntad de los contrayentes ha sido determinante; no así en otros sistemas, ajenos al nuestro. El matrimonio crea un estado de vida que origina deberes y obligaciones, en relación al problema de su naturaleza jurídica entendemos que se refiere al acto de su constitución, y también al estado matrimonial que se genera.

1.4.1 El Matrimonio como Acto Jurídico

Como acto jurídico el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario que el Estado designara para realizarlo.

El matrimonio acto tiene por objeto, según vimos el vínculo jurídico conyugal y la comunidad de vida entre un hombre y una mujer, con sus correspondientes deberes, derechos y obligaciones conyugales. A diferencia de otros contratos, por la naturaleza de la persona humana y la propia naturaleza del matrimonio, este no puede terminarse por la voluntad de las partes ni rescindirse por incumplimiento o violación de los deberes y obligaciones conyugales, siempre se requiere de la declaración de autoridad Pública, que se expresara en sentencia por juez de lo familiar.²⁴

El Matrimonio como Acto Jurídico Condición:

Su principal autor Leon Dugin. Sostiene que el matrimonio constituye un acto jurídico condición; es acto jurídico porque es una declaración de voluntad a la que el derecho otorga determinados efectos. Es condición en tanto resulta indispensable para el nacimiento de un estado jurídico previamente establecido, con derechos y deberes que no pueden ser alterados por las partes.²⁵

²⁴ GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 87

²⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena Edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 215.

Tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan en la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua.

Aquí los autores sujetan al matrimonio a ciertas reglas afirmando que quienes lo celebren deberán reunir ciertas condiciones como es, la diferencia de sexos, edad (16 años) que en ocasiones no se da pero por esos requisitos defienden su postura. Los que la contradicen establecen que hay condiciones que pretenden identificar con los fines y efectos del matrimonio que son distintos, el código civil exige requisitos que en ocasiones hacen caer en el error como sería el ejemplo del matrimonio por poder pudiendo existir el error en las personas, pero jurídicamente las condiciones a que se refiere la ley como es el modo y carga, la condición suspensiva y resolutoria no pueden estipularse, por lo tanto los que afirman que es acto jurídico condición, confunden las condiciones con los requisitos que la ley señala para celebrarlo.

El Matrimonio como Acto Jurídico Unión:

Sin apartarse de la idea de que a la celebración del matrimonio se requiere de la intervención del estado, los que participan de esta idea afirman que el matrimonio es un acto jurídico sancionado por el estado, por lo tanto dicha unión no será transitoria pues a la celebración establece entre otros fines perpetuar la especie, ayuda mutua, soportar las cargas de la vida, cohabitar bajo el mismo techo.²⁶

Esta postura no es del todo real pues si bien puede ser un acto jurídico por el que las personas se unen en matrimonio recuérdese que la intervención del estado que lo autoriza respeta el régimen matrimonial, la voluntad de casarse en

²⁶ Ibidem.

sociedad conyugal, separación de bienes o régimen mixto pero a la vez también el estado propone las causas de disolución no propias de cualquier acto jurídico.

El Matrimonio como Acto Jurídico Solemne:

Los que participan de esta idea afirman que por darse la solemnidad elevada a elemento de existencia que no todos los actos jurídicos revisten como la manifestación de la voluntad ante un oficial del registro civil, así como todos los actos protocolarios en presencia de testigos de ambas partes así como la de los padres si los hubiere, estos son los argumentos que se toman como base para afirmar su punto de vista, esta opinión no ha sido contradicha ni por los que afirman que no es un acto sino un contrato.²⁷

1.4.2 El Matrimonio como Contrato.

El Matrimonio como contrato tiene una larga tradición doctrinal y cuenta con defensores importantísimos, tales como Marcel Planiol quien lo define como la Unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad del contrato por la ley y de sacramento por la religión.

Los que así lo afirman lo hacen en función en que a su celebración reviste elementos de existencia y requisitos de validez encuadrándolo en las disposiciones de los artículos 1792 al 1794 del código civil argumentando que es de los pocos contratos que requiere un tercer elemento de existencia como es la solemnidad, sin embargo, los opositores a este punto de vista hacen notar que la ley impone a quienes lo celebran ciertos fines y no obligaciones como los que derivan de los contratos como son de dar, hacer y no hacer, y que a su incumplimiento podrían recurrir al órgano jurisdiccional para demandar el cumplimiento forzoso, por lo tanto tienen carácter de deberes por lo tanto, los actos de infidelidad, de ayuda mutua que se observan en algunas causales de

²⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.

divorcio señalada en el artículo 267, al quebrantarse dan oportunidad a que el cónyuge inocente demande a través del divorcio la disolución del vínculo matrimonial.²⁸

El Matrimonio como contrato de Adhesión:

Los que participan de esta idea asemejan al matrimonio como si fuera contrato de suministro de energía, teléfono, y otros contratos que el maestro Gutiérrez y González denomina guiones administrativos pues a su celebración sucede lo siguiente:

- 1.- Las partes adecuan su voluntad a lo ya previamente establecido
- 2.- No se da como los contratos la autonomía de la voluntad, es decir; no existe libre contratación
3. - Los términos y condiciones en que se celebra no pueden modificarse con posterioridad.

Así también lo que defienden este punto de vista en parte tienen razón pues los presupuestos anteriores efectivamente se dan, pero no son aplicables y además olvidan de la existencia de la solemnidad y tampoco reconocen que el matrimonio es el único medio de conformar la legitimidad de los hijos.²⁹

Los que critican este punto de vista advierten los contratos de adhesión generalmente son concesiones del gobierno federal a algunas empresas denominadas paraestatales, gozando de la facultad discrecional de cancelar dichas concesiones, al matrimonio no se le puede equiparar como concesión pues los oficiales del registro civil son fedatarios para la celebración de los actos jurídicos relativos al estado civil de las personas.

²⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 216.

²⁹ DE IBARROLA, Antonio "Derecho de Familia". Cuarta Edición, Editorial Porrúa México 1998. Pág. 287.

1.4.3 El Matrimonio como Estado.

Como Estado, el matrimonio es una situación general y permanentemente que se deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un papel en un especial genero de vida, evidentemente constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea para los miembros una situación jurídica permanente que origina consecuencias constantes por aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones que se van presentando durante la vida matrimonial. Además el matrimonio se presenta como un Estado de Derecho en oposición a los simples estados de hecho.³⁰

Refiriéndose ya al matrimonio lo caracterizamos como un estado de derecho en oposición al concubinato que es un estado de hecho. En ambos casos existen analogías desde el punto de vista de que constituyen estados del hombre debidos a la unión sexual mas o menos permanente; pero en tanto que el matrimonio es un estado de derecho sujeto a un estatuto jurídico que origina derechos y obligaciones entre los consortes, creando una forma permanente de vida regulada en constitución, en sus efectos y en su disolución por la ley, en el concubinato no encontramos esas regulaciones normativas, aun cuando si producen determinadas consecuencias jurídicas.

1.4.4 El Matrimonio como Institución Jurídica

La teoría de la institución y su aplicación al matrimonio, tuvo su desarrollo en Francia a partir de principios del siglo, enfrentándose a la concepción del matrimonio como un contrato civil.

Eduardo Pallares señala que también puede considerarse al matrimonio como institución, la que considera como un conjunto de normas jurídicas debidamente unificado, que reglamentan determinadas funciones o actividades

³⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena Edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 220

sociales cuya importancia sea tal, que merezca estar sujetas a la tutela del Estado en forma especial.³¹

Por su parte Rojina Villegas afirma que significa un conjunto de normas que rigen al matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y que persiguen una misma finalidad.³²

En síntesis los diversos autores, distinguen en el matrimonio estas características:

- a) Es un acto solemne.
- b) Es un acto complejo por la intervención del Estado. Requiere de la concurrencia de la voluntad de las partes y de la voluntad del estado.
- c) Es un acto que para su constitución requiere de la declaración del juez del registro civil.
- d) En el la voluntad de las partes no pueden modificar los efectos previamente establecidos por el derecho, ya que solo se limita a aceptar el estado de casado con todas sus implicaciones queridas o no.
- e) Sus efectos se extienden mas allá de las partes y afectan a sus respectivas familias y a sus futuros descendientes.
- f) Su disolución requiere de sentencia judicial o administrativa; no basta con la sola voluntad de los interesados.

1.5 Constitución del Matrimonio

1.5.1 Elementos de Existencia

Podemos definir a los elementos de existencia indicando que son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir. La doctrina tradicional distingue en

³¹ BAQUEIRO ROJAS y BUENROSTRO BAEZ "Derecho de Familia y Sucesiones" Facultad de Derecho, UNAM, Editorial Harla México 2004. Pag.135

³² ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 226

el matrimonio elementos necesarios para su existencia y atañen a una *quaestion facti*, es decir si se ha verificado o no la relación o el acontecimiento que las leyes indican con el nombre de matrimonio.

Por la regulación que hace el Código Civil respecto a los matrimonios nulos, se desprende que se aceptan en un principio todas las disposiciones contenidas en el propio Código respecto a existencia y validez de los contratos, así como las reglas sobre la capacidad, vicios del consentimiento, objeto, motivo y fin de los contratos, inexistencia y nulidad de los actos jurídicos a) la manifestación de la Voluntad b) El objeto c) La solemnidad.

1.5.1.1 La Voluntad

Voluntad: Desde el punto de vista del derecho privado, el término refiere la intención de alguna manera exteriorizada de un sujeto que intenta la consecución de determinados efectos jurídicos³³

La voluntad jurídica, pues, expresa la intención del sujeto (declaración de voluntad negocial) de contraer o no un determinado vínculo jurídico frente a otra u otras personas (determinadas o no), vínculo que, por tanto, provoca la aparición de efectos y consecuencias de derecho normalmente previstos por el emisor de tal contenido volitivo, ahora jurídicamente relevante.³⁴

"El consentimiento puede ser expreso o tácito". Pero, en todo caso, debe manifestarse en forma clara y plena, sin equívocos. No debe haber sido obtenido con error, dolo, violencia o mala fe, sino que debe haber partido de una exteriorización plenamente querida y libre del sujeto El caso del disentimiento es completamente análogo.

³³DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.

³⁴ *Ibidem*.

Lo que interesa destacar ahora es el hecho de que, manifestada (exteriorizada bajo una cierta forma) la intención volitiva del sujeto se efectúe o no ante una o más personas concretamente precisadas surge de inmediato una responsabilidad jurídica que vincula ya al sujeto emisor. En efecto, expresado concretamente el interés jurídico, así no exista persona alguna que en ese momento recoja el compromiso, la voluntad del solicitante ha quedado ya incorporada al mundo del derecho y, por tanto, cobra efectos de inmediata repercusión en el mismo. En el matrimonio propiamente existen tres manifestaciones de de la voluntad: La voluntad jurídica, pues, expresa la intención del sujeto de contraer o no un determinado vínculo jurídico frente a otra u otras personas (determinadas o no), vínculo que, por tanto, provoca la aparición de efectos y consecuencias de derecho normalmente previstos por el emisor de tal contenido volitivo, ahora jurídicamente relevante. El consentimiento es definido por el Código Canónico como el acto de voluntad por el que cada parte transmite y acepta un *ius in corpus*, perpetuo y exclusivo, en orden a los actos adecuados a la generación de la prole.³⁵

Por esto el Art. 4.2 VI del Código Civil del Estado de México dispone que, el Titular u Oficial del Registro Civil En caso de no existir impedimento, preguntará a cada uno de los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio; estando conformes los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad, asentándose el acta correspondiente. Tomando en cuenta dicho precepto, podemos concluir que el consentimiento es un elemento de existencia en el matrimonio, de tal manera que este será inexistente por falta del mismo, no solo la falta de acuerdo entre los pretendientes, sino también la omisión en cuanto a la declaración que debe hacerse.

No solo la falta de acuerdo entre los pretendientes, sino también la omisión en cuanto a la declaración que debe hacer el juez del registro civil será causa de

³⁵ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998.. Pág. 226

inexistencia. Es decir si el acta matrimonial resulta probablemente falta de este elemento esencial deberá decirse que no hubo matrimonio.

La manifestación de voluntad de los pretendientes forman consentimiento por existir el mismo contenido y finalidad en cada una de ellas en cambio la declaración que hace el juez del registro civil tienen un contenido y un fin distintos.

Simplemente manifiesta la voluntad del Estado para considerar a los contrayentes unidos en nombre de la ley y de la sociedad, por lo tanto no podemos afirmar que exista un consentimiento entre los cónyuges y el Juez del Registro Civil, pero si cabe hablar de la concurrencia de tres voluntades sin las cuales el acto Jurídico será inexistente.

1.5.1.2 El Objeto.

Todo acto jurídico requiere de un objeto que sea física y jurídicamente posible. La imposibilidad en cualquiera de sus dos formas (física y Jurídica) originara la inexistencia del acto.³⁶

En el matrimonio como en cualquier otro acto jurídico deben distinguirse el objeto directo y el objeto indirecto. El objeto directo en los actos jurídicos en general consiste en la creación, transmisión, modificación y extinción de derechos o de obligaciones.³⁷

El objeto indirecto solo existe en aquellos actos jurídicos en los cuales los derechos o las obligaciones tienen relación con los bienes, pues serán precisamente los que vengán a constituir el objeto indirecto de las facultades o de los deberes que se originen modifiquen o transfieran o extingan el acto jurídico.

³⁶CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 160.

³⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 239.

Podemos decir que el objeto en general consiste en la creación transmisión, modificación o extinción de los derechos y obligaciones.

Como acto jurídico el Matrimonio debe tener un objeto que pueda ser materia del mismo. El hecho positivo o negativo, objetivo del acto jurídico Familiar, debe ser posible y licito. en relación a lo primero, significa que debe existir o debe ser compatible con la ley de la naturaleza con la norma jurídica que debe regirlo necesariamente y en relación a lo segundo, para ser licito, debe estar de acuerdo con las leyes de orden publico y buenas costumbres.

1.5.1.3 La Solemnidad

Conjunto de requisitos legales para la existencia de un acto jurídico al que la ley da el carácter de solemne.

La solemnidad es esencial para la existencia del matrimonio, es decir si falta la solemnidad el matrimonio será inexistente, la solemnidad es una formalidad que la técnica jurídica ha elevado como dice Bonecase, a la categoría de un elemento de existencia.³⁸

En el matrimonio aun cuando el Código no lo diga de manera expresa podemos distinguir verdaderas solemnidades cuya inobservancia origina la inexistencia de las mismas y simples formalidades.

Podemos considerar que son esenciales para la existencia misma del acto las siguientes solemnidades:

- Que se otorgue el acta matrimonial.

³⁸GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 85.

- Que se haga constar en ella tanto la voluntad de los consortes para unirse en matrimonio, como la declaración del juez del registro Civil considerándolos unidos en nombre de la ley y de la sociedad.
- Que se determinen los nombres y apellidos de los contrayentes.

Consideramos que la existencia del acta matrimonial en el libro correspondiente, es en si misma una solemnidad, pues faltando esta no puede haber matrimonio, también es esencial para la existencia del mismo que se haga constar en el acta el consentimiento de los contrayentes así como la declaración que deberá hacer el juez del registro civil, considerándolos unidos en matrimonio. La celebración es un acto solemne en virtud del cual queda declarada la formación del vínculo y los novios se convierten en los cónyuges, adquiriendo un nuevo status y haciendo nacer una nueva familia..

El Código Civil del Estado de México en su Art. 4.2 Señala que el matrimonio debe celebrarse, con las solemnidades siguientes:

- I. Ante el Titular o los Oficiales del Registro Civil;
- II. Con la presencia de los contrayentes o sus mandatarios, en el lugar, día y hora, designados;
- III. Con la comparecencia de sus testigos;
- IV. La lectura de la solicitud y los documentos relacionados;
- V. El Titular u Oficial del Registro Civil, procederá a interrogar a los testigos si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud y si existe algún impedimento legal;
- VI. En caso de no existir impedimento, preguntará a cada uno de los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio; estando conformes los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad, asentándose el acta correspondiente.³⁹

³⁹ CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

1.5.2 Elementos de Validez

Son elementos de validez aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa, según lo dispone la ley.

Es decir se ocupan de la cuestión de si esa relación o acontecimiento ha surgido en tales circunstancias que se le puedan considerar como jurídicamente eficaz.

- Son Elementos de Validez:
- Capacidad de las partes
- Ausencia de vicios en la voluntad
- Licitud en el matrimonio.
- Formalidades.

1.5.2.1 Capacidad de las Partes

Jurídicamente se entiende como la aptitud legal de una persona para ser sujeto de derechos y obligaciones, o como la facultad o posibilidad de que esta persona pueda ejercitar sus derechos y cumplir sus obligaciones por sí misma. Hans Kelsen considera al respecto, que debe entenderse por capacidad la aptitud de un individuo para que de sus actos se deriven consecuencias de derecho. Así, a la capacidad se le estudia desde dos aspectos diferentes: a) la de goce y b) la de ejercicio.

La capacidad de goce: Es un atributo de la personalidad que se adquiere con el nacimiento y se pierde con la muerte en virtud de la cual una persona puede ser titular de derechos y obligaciones.⁴⁰

⁴⁰ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo "Introducción al estudio del Derecho", 51 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.

La capacidad de ejercicio. Es la aptitud que requieren las personas para ejercitar por si mismas sus derechos y cumplir sus obligaciones; se adquiere con la mayoría de edad o con la emancipación y se pierde junto con las facultades mentales ya sea por locura, idiotismo, imbecilidad o muerte⁴¹

Se refiere tanto para cumplir los deberes, derechos y obligaciones del matrimonio por haber llegado a la edad núbil, cuando para poder celebrar el acto jurídico al ser mayor de edad.

La doctrina señala que la capacidad de ejercicio es un elemento de validez en los actos jurídicos, en tanto que la capacidad de goce se presenta como esencial. Es decir que para que un acto jurídico se celebre validamente se requiere que tenga capacidad de ejercicio el autor del mismo. Faltando dicha capacidad, el acto estará afectado de nulidad. En cuanto a la capacidad de goce, la situación es distinta porque si falta la aptitud misma para ser titular de derecho y obligaciones que en el acto establezcan, habrá en rigor imposibilidad jurídica para que exista el objeto mismo del acto.

Aplicando estas ideas al matrimonio, tenemos que distinguir entre la capacidad de ejercicio y la capacidad de goce para celebrar dichos actos. Tienen capacidad de goce los que han llegado a la edad núbil o sea, en nuestro derecho dieciséis años para el hombre y catorce para la mujer

Solo se exceptúa de esto, el matrimonio celebrado por menores de dicha edad, cuando haya habido hijos o cuando sin haberlos los menores hubieren llegado a los dieciséis años y el otro cónyuge no haya intentado la nulidad.

La capacidad de ejercicio en el matrimonio supone la capacidad de goce, es decir, que ya se tiene la edad núbil, pero que también se ha cumplido los dieciocho años para poder celebrar validamente el matrimonio. Además se

⁴¹ Ibidem

requiere no padecer locura ni alguna de las otras enfermedades contempladas en el Código Civil.⁴²

Pero el matrimonio establece una modalidad importante, pues tratándose de menores que ya llegaron a la edad núbil, solo se requiere del consentimiento de los padres, abuelos o tutor, en sus respectivos casos, pero directamente el menor celebrara el acto. En cambio tratándose de contratos el menor no celebra el negocio si no que es su representante quien lo sustituye en el acto mismo de la celebración.⁴³

Cuando falta la capacidad de ejercicio por tratarse de menores de edad, pero se tiene la capacidad de goce por haber llegado a la edad núbil, el matrimonio estará afectado de nulidad si no se otorga autorización respectiva por el representante legal o el juez en caso de que se deba suplir esa autorización.

Tratándose de la incapacidad de goce, es decir, cuando u matrimonio se contrae por el hombre antes de cumplir los dieciséis años o por la mujer antes de cumplir catorce, se presenta el problema relativo a determinar si hay inexistencia o una nulidad.

1.5.2.2 Ausencia de Vicios en la Voluntad

Para los contratos en general se estatuyen que se pueden anular: Por vicios del Consentimiento:

El Art. 7.52 (Código Civil del Estado de México) se regulan: El consentimiento no es válido si se sufre lesión, si se da por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo o mala fe, tales disposiciones son aplicables, en lo conducente, al matrimonio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo

⁴²CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 162

⁴³ Ob., Cit, Pág. 325

mencionado, que se hacen extensivas las reglas sobre contratos a todos los actos jurídicos

En consecuencia, la ausencia de vicios en el consentimiento constituye un elemento de validez para el matrimonio, disponiéndose al efecto en los Art. 4.61 Código Civil del Estado de México que son causas de nulidad tanto el error en la persona con quien se contraer matrimonio, cuando el miedo y la violencia.

Entre los vicios del consentimiento encontramos al error, al dolo, a la violencia: La voluntad debe estar exenta de vicios. El error consiste en el conocimiento falso de la realidad (ya se trate de un hecho o de una norma jurídica). El error puede ser de tal naturaleza que vicie la determinación volitiva y la desvíe en sentido diverso del que hubiera querido el sujeto si no hubiera ocurrido en error"El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recae 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 celebren este en el falso supuesto que lo motivo y no por otra causa"⁴⁴.

Dado que el papel de la voluntad en la formación del matrimonio es indispensable, y que se requiere al efecto un consentimiento

El dolo es todo artificio o maquinación engañosa para inducir en el error o mantener en él a la otra parte que interviene en el acto, procurándose por este medio un provecho

Violencia puede revestir dos formas la vis absoluta (fuerza física) y la vis compulsiva (amenazas). En la vis absoluta se ejerce coacción material sobre el cuerpo de la persona. La vis compulsiva está encaminada a forzar una declaración creando en el ánimo de la víctima, el temor (metus) de sufrir un mal grave con el

⁴⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena Edición, Editorial Porrúa 1998.. Pág. 238

que se le amenaza para arrancarle una declaración que no es la que hubiese producido libremente, si no se le forzara a declarar amagándola. La vis compulsiva consiste en la violencia moral que se ejerce sobre el ánimo de una de las partes, por medio de "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.⁴⁵

La amenaza debe ser seria en el sentido de que pueda impresionar el ánimo de una persona sensata despertando en ella un temor racionalmente fundado de acuerdo con las circunstancias. El mal en que consiste la amenaza ha de ponerse en relación con el que producirá la declaración que se pretende obtener por la violencia. El daño con el que se amenaza ha de ser grave y lo es aquel que resulte mayor comparado con la consecuencia de la declaración que pretende obtener el que amenaza, de modo que entre los dos males la víctima elige el menor: declarar en un sentido no querido⁴⁶

1.5.2.3 Licitud del Matrimonio.

Calidad de las conductas que cumplen con los deberes prescritos en las normas jurídicas. Puede ser sinónimo de la juridicidad, si se le quita al término licitud su connotación de cumplir con la moral además del derecho; de justicia, si se estima que ésta y el derecho tienen la misma esencia.

El profesor García Máynez ha indicado que las conductas con la calidad de ilícito son: la omisión de los actos ordenados y la ejecución de los actos prohibidos; mientras que las conductas susceptibles de calificación de licitud son:

⁴⁵ Ibidem

⁴⁶ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.

la ejecución de los actos ordenados, la omisión de los actos prohibidos y la ejecución u omisión de los actos potestativos.⁴⁷

En cuanto a la licitud en el objeto, motivo o fin, el Art. 4.3 del Código Civil para el Estado de México, establece que "Cualquier estipulación contraria a los fines esenciales del matrimonio, se tendrá por no puesta."

El Objeto del matrimonio consiste en establecer una comunidad de vida total y permanente entre dos personas de distinto sexo.

1.5.2.4 Formalidades.

De acuerdo Artículo 3.26. Código Civil del Estado de México, señala las siguientes formalidades

Al celebrarse el matrimonio se asentará el acta respectiva, en la que se hará constar:

- I. Los nombres, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;
- II. Si son mayores o menores de edad;
- III. Los nombres, domicilio y nacionalidad de los padres;
- IV. El consentimiento de quienes deban suplirlo, tratándose de menores de edad;
- V. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
- VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el Oficial del Registro Civil en nombre de la ley y de la sociedad;
- VII. La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;

⁴⁷ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo "Introducción al estudio del Derecho", 51 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.

VIII. Los nombres, edad, estado, ocupación y domicilio de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes y de serlo en que grado y línea;

IX. La firma del Oficial del Registro Civil, de los contrayentes y de las demás personas que hubieren intervenido si supieren o pudieren hacerlo o en su caso, imprimirán sus huellas digitales.

Al margen del acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes⁴⁸

1.6 Efectos Del Matrimonio.

1.6.1 Con Relación a los Cónyuges.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio son iguales para ambos y recíprocos: Los principales se agrupan en:

- El Deber de cohabitación constituye la esencia el matrimonio , implica un genero de vida en común que no podía realizarse si cada esposo pudiera vivir por separado. Obliga a que ambos vivan bajo el mismo techo y compartan mesa y lecho, hechos que ponen en manifiesto la convivencia conyugal.
- El deber de ayuda mutua es correlativo al deber de convivencia. Implica el deber de socorro que ha de existir entre los esposos. El contenido primordial del deber de socorro reside en la obligación alimentaría reciproca.
- El debito carnal es el principal y mas importante efecto del matrimonio constituye su esencia, pues implica los actos propios para la perpetuación de la especie, considerada por el Código Civil.

⁴⁸ CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

- El deber de fidelidad comprende la obligación de abstenerse de la copula con persona distinta del cónyuge.⁴⁹

1.6.2 Con Relación a los Bienes de los Cónyuges.

El matrimonio no solo produce efectos en cuanto a las personas de los cónyuges y a los hijos de estos, también los produce sobre el patrimonio de los cónyuges es decir sobre los bienes que pertenecen o que lleguen a pertenecer a los consortes.

Aun antes de que se celebre el matrimonio, se proyecta efectos sobre aquellos bienes que a título de donación reciben los futuros consortes en consideración al vínculo que próximamente van a contraer, sujetándose a un régimen especial, que comprende no solo las donaciones u obsequios que se hacen entre si los novios, si no también las que reciben de terceras personas, con motivo del matrimonio a las que se les denomina donaciones ante nupciales

Además durante la vida matrimonial, los cónyuges suelen hacerse mutuamente diversos regalos, que reciben el nombre de donaciones entre cónyuges.

En el momento de celebrar el matrimonio deben declarar por escrito ante el juez del registro civil cual es el régimen al cual van a quedar sometidas las cosas y los derechos de que son propietarios o que en lo futuro adquieran y para ello, deberán presentar ante el juez del Registro civil, en el momento en el que se presentes la solicitud de matrimonio, un pacto o convenio, en el que va a quedar establecida la manera en que habrán de disfrutar, administrar y disponer de los bienes que en ese momento pertenecen a cada uno de ellos y los que en el futuro adquieran.

⁴⁹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 333

El estudio de los efectos del matrimonio comprende:

▪ **Donaciones Antenupticiales:** Así se designan en general a los actos de enajenación que a título gratuito, hace uno de los futuros consortes al otro, en consideración al matrimonio. Son donaciones antenupticiales las enajenaciones que en forma gratuita, hace un extraño a favor de uno de los futuros cónyuges o de ambos, en razón del matrimonio.⁵⁰

El Código Civil del Estado de México en su Art. 4.52, nos define a las donaciones antenupticiales:

*“Son donaciones antenupticiales las que antes del matrimonio hace un pretendiente al otro, así como las que un tercero hace a alguno de los pretendientes, o a ambos en consideración al matrimonio, las que podrán ser inoficiosas en los términos en que lo fueren las comunes”.*⁵¹

▪ **Donaciones entre futuros cónyuges:** La transmisión gratuita de la propiedad de uno o varios bienes en consideración al matrimonio que hace uno de los futuros cónyuges al otro, tiene características especiales.

Para determinar si es inoficiosa una donación antenupticial, tienen, el cónyuge donatario o sus herederos, la facultad de elegir la época en que se hizo la donación o la del fallecimiento del donador, pero si al hacerse la donación no se formó inventario de los bienes del donador, no podrá elegirse la época en que se otorgó. (Art. 453 Código Civil del Estado de México).

Las donaciones antenupticiales son perfectas y por lo tanto exigibles, por la sola declaración unilateral de voluntad del donante. No requieren que la

⁵⁰ ROJINA VILLEGAS, Rafael “Compendio de Derecho Civil” Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 238

⁵¹ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO. Art. 4.52.

aceptación del donatario sea expresa, ni menos que tal aceptación se haga saber al donante.

Las donaciones de extraños: Aunque todas las donaciones antenupticiales se encuentran sujetas a un régimen semejante, hay algunas variantes, respecto de las donaciones antenupticiales hechas por un extraño. Primeramente un tercero puede realizar la donación en favor de uno solo de los futuros cónyuges o en beneficio de los dos.

▪ **Donaciones entre Cónyuges:** Durante el matrimonio cualquiera de los cónyuges pueden hacer donaciones a sus cónyuges. Estos actos presentan las siguientes características:

- Son revocables en cualquier tiempo por el donante; solo se entienden confirmadas con la muerte del donante
- No deben ser contrarias a las capitulaciones matrimoniales y;
- Solo son validas en cuanto no perjudiquen el derecho de los ascendientes o descendientes a recibir alimentos. (Art. 4.59, 4.60).

Los Regimenes Matrimoniales: El convenio que celebran entre si los cónyuges, para establecer el régimen de propiedad y disfrute de los bienes que les pertenecen o que en lo futuro les pertenezcan así como de los frutos de estos bienes se denominan capitulaciones matrimoniales.

Este convenio puede celebrarse, adoptando cualquiera de estos dos regimenes; la constitución se una sociedad conyugal o separación de los bienes de los cónyuges.

Separación de Bienes: Régimen patrimonial por virtud del cual los cónyuges conservan la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen, así como los frutos y accesorios de dichos bienes

y los sueldos, salarios, emolumentos y ganancias que cada uno reciba por servicios personales en su oficio, empleo, profesión, industria o comercio.⁵²

En caso de que los cónyuges adquieran en común por cualquier título gratuito o don de la fortuna, como donación, herencia, legado, etc., tales bienes serán administrados por ambos o por uno de ellos de acuerdo con el otro, hasta en tanto se hace la división. En caso de que dichos bienes sean administrados por uno de los cónyuges, este administrador será considerado como mandatario.⁵³

Sociedad Conyugal: La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante el; las capitulaciones que las constituyan deben contener un inventario detallado del activo y pasivo de cada consorte y la parte de ese activo y de ese pasivo que integrará la sociedad; el nombramiento del administrador, expresando con claridad las facultades que se le conceden y las bases para liquidar la sociedad.

El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente y todo pacto que importe cesión de una parte de los bienes propios de cada consorte, es considerado como una donación.

1.6.3 Con Relación a los Hijos.

Los efectos jurídicos del matrimonio respecto a los hijos se aprecian desde los siguientes puntos de vista:

⁵² DE IBARROLA, Antonio "Derecho de Familia". Cuarta Edición, Editorial Porrúa México 1998.. Pág. 342..

⁵³ Ibidem.

a) *El matrimonio atribuye la calidad de hijo de matrimonio a los concebidos durante el mismo.*

El Art. Artículo 4.147(Código Civil del Estado de México). Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio;

II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio. El plazo se contará desde que quedaron separados los cónyuges por orden judicial o por muerte.

b) Para legitimar a los hijos nacidos fuera de matrimonio mediante el subsiguiente matrimonio de sus padres

El matrimonio subsecuente de los padres hace que se tengan como nacidos de matrimonio los hijos habidos antes de su celebración. Sus padres deberán reconocerlos expresamente antes de la celebración del matrimonio, en el acto mismo de celebrarlo o con posterioridad a él.

c) para originar la certeza en cuanto al ejercicio de los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

En nuestro derecho a diferencia de otras legislaciones, el matrimonio no atribuye efectos en cuanto a la patria potestad, pues estos existen independientemente del mismo a favor y a cargo de los padres, a los abuelos sean legítimos o naturales. Por este motivo el Código Civil regula la patria potestad que se le confiere ese poder al padre y madre, a los abuelos paternos y maternos.⁵⁴

⁵⁴ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

Otros Efectos.

- La emancipación de los menores: Consiste en el final anticipado de la patria potestad, o de la tutela, que obtienen los menores por el solo hecho de contraer matrimonio, adquiriendo el gobierno de su persona y administración de los bienes.
- La adquisición de la nacionalidad mexicana, derecho que otorga nuestra constitución al cónyuge extranjero, de adquirir la nacionalidad mexicana al casarse con ciudadano mexicano y establecer se domicilio dentro de la Republica.
- La sucesión refiriéndose al conjunto de derechos que la ley otorga al cónyuge que sobrevive, para heredar legítimamente, en caso de no existir testamento, en la proporción que la ley señale.
- La tutela legítima del cónyuge que caiga en interdicción, el derecho reciproco que la ley establece para el cuidado entre los cónyuges, cuando uno de ellos haya quedado incapacitado por enfermedad o por vicios, por el tiempo que dure el tiempo de incapacidad. Así el esposo es el autor legitimo de su mujer y esta de el.
- La suspensión de la prescripción de las acciones y derechos que tengan el uno contra el otro no corre mientras dure el estado matrimonial.
- La autorización judicial es indispensable para que los cónyuges puedan contratar entre ellos, para ser fiador uno del otro y para obligarse solidariamente en asunto que sean de interés exclusivo de uno;

CAPÍTULO 2

EL DIVORCIO

2.1 Conceptualización.

Divorcio: (De las voces latinas divortium y divertere separarse lo que estaba unido, tomar líneas divergentes.).⁵⁸

Divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados contraer con posterioridad un nuevo matrimonio válido. De acuerdo a su forma legal, el divorcio sólo puede demandarse por las causas previamente establecidas en la ley, ante autoridad competente y cumpliendo con todos los requisitos legales de procedimiento.

Artículo 4.88 del Código Civil del Estado de México acerca del Divorcio dice: “El divorcio disuelve el matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro”., aunque no da un concepto de divorcio pero es criticable el artículo cuando establece que deja a los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio, pues si se han divorciado dejan de tener la calidad de cónyuges.⁵⁹

2.2 Aceptaciones

El divorcio es y sobre todo fue en el pasado, una figura controvertida. Razones de peso se esgrimen en pro y en contra del divorcio. Los opositores al mismo aducen que el divorcio es factor primordial de la disgregación familiar y de la descomposición social por ser la familia la célula social. Los que defienden el

⁵⁸ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000. Pág. 383

⁵⁹ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

divorcio exponen que no es el mismo el origen de la ruptura del matrimonio, sino solamente la expresión legal y final del fracaso conyugal cuyas causas suelen ser innumerables y que, ante la real quiebra del matrimonio se convierte en indebida, injusta y hasta inmoral la persistencia del vínculo legal, pues impide, a los que no pueden divorciarse, intentar una nueva unión lícita que podría prosperar y ser la base de una nueva familia sólidamente constituida.

Al divorcio se le ha llamado acertadamente, un mal menor o un mal necesario. Es un mal, porque es la manifestación del rompimiento de la unidad familiar, pero es un mal menor y por ello necesario porque evita la vinculación legal de por vida de los que ya están desvinculados de hecho. El divorcio ha asumido formas y producido efectos diversos, dependiendo de cada cultura en particular; pero siempre ha estado presente en todos los órdenes jurídicos.

Los más antiguos testimonios de la historia de la humanidad hablan de alguna manera del divorcio, normalmente permitido como un derecho exclusivo del varón de repudiar a su mujer por causas diversas, como el adulterio, la esterilidad, torpezas, impudicia, vida licenciosa, etc. Ocasionalmente encontramos el derecho al repudio por parte de la mujer y por causas más limitadas como el maltrato del hombre o el no cumplir con los deberes del matrimonio.

2.3 Panorama Histórico.

El Divorcio existió casi en todos los países de la antigüedad. Inicialmente como derecho o prerrogativa del hombre que podía repudiar fácilmente a la mujer, quien a través del tiempo fue adquiriendo también el derecho al divorcio.

2.3.1 El Derecho Romano:

Aunque al parecer el divorcio fue admitido desde un principio en roma, los antiguos romanos no disfrutaban de esta libertad. Además la mujer, sometida casi

siempre a la *manus* del marido, era como una hija bajo la autoridad paterna, reduciéndose a un derecho de repudiación la facultad de renunciar en estas uniones, que solo el marido podía ejecutar y siendo por causas graves. Fue solamente en los matrimonios sin *manus*, donde en esta materia tenían los dos esposos derechos iguales, así que, en efecto en los primeros siglos apenas hubo divorcios. Pero, hacia el fin de la República y sobre todo bajo el imperio, habiéndose relajado extraordinariamente las costumbres y siendo mas rara la *manus*, podía la mujer con más frecuencia provocar el divorcio.

El Divorcio podía efectuarse de la siguiente manera:

Bona Gratia: es decir, por la mutua voluntad de los esposos, no siendo requerida de esta manera ninguna formalidad, pues el desacuerdo disuelve lo que el consentimiento había unido.

Por repudiación, es decir por la voluntad de uno de los esposos, aunque sea sin causa. La mujer tiene derecho lo mismo que el marido, excepto la mujer manumitida y casada con su patrono.⁶⁰

Nada era más común, que el divorcio por las causas más frívolas. La esterilidad las riña de una suegra con su nuera, las desvergüenzas, eran los motivos mas ordinarios.

Hecho el divorcio o dado el repudio los casados podían contraer un nuevo matrimonio.

Posteriormente en la legislación del emperador cristiano Constantino, quedo establecido el principio de que ni al marido ni la esposa les era ilícito disolver el matrimonio por cualquier causa y estas fueron limitadas a tres “ en la mujer debía ser o el adulterio, el maleficio o ser alcahueta, y en el marido o ser homicida o el

⁶⁰ FLORIS MARGADANT, Guillermo “El Derecho Privado Romano”, 26 Edición, Editorial Esfinge, México 2002.

maleficio o ser violador de sepulcros, otras causas, como por ejemplo, si el marido era borracho, un jugador o un mujeriego, no eran suficientes para que la mujer pudiera dar el repudio; pero probadas y demostradas las causales legales, podía procederse al libelo de repudio, en la facilidad de contraer un nuevo matrimonio.

Según el Derecho Romano, había dos clases de adulterio; era adúltera la mujer casada que tuviese comercio carnal con cualquier hombre que no fuese su marido; era adulterio el marido que se unía a una mujer casada: pero si el se unía a una mujer no casada, en este caso no había para el Derecho Romano adulterio. Este concepto de adulterio, que se hará sentir en toda la tradición cristiana, difiere totalmente del de la doctrina de la iglesia, que considero siempre adulterio a toda unión carnal de casado con cualquier persona.⁶¹

En el matrimonio civil por *Confarreatio*, para ser disuelto, se requerían ciertas solemnidades, las cuales encontraban en la ley del *contrarius actus*. Las formas especiales para este divorcio eran creadas por los pontífices y consistían en una ofrenda a Júpiter. Es de suponerse que el sacerdote estaba en disponibilidad de negarse a officiar la ceremonia, en el caso de no existir ninguna causa de divorcio reconocidas por el derecho sacro.

2.3 2 En el Derecho Mexicano.

Entre los indígenas de texcoco, “cuando se presentaba algún pleito de divorcio, que eran pocas veces, los jueces procuraban, poner en paz, y reprendían ásperamente al que era culpado, les decían que mirasen con cuanto acuerdo se habían casado y que no echasen a la vergüenza y deshonra a sus padres, parientes y que serian muy señalados en el pueblo, porque sabían que eran casados y les decían otras cosas y razones, todo a efecto de conciliarlos.

⁶¹FLORIS MARGADANT, Op. Cit Pág. 109.

Entre los mayas parece que la poligamia existía pero entre los guerreros. Los mayas se casaban con una sola mujer a los veinte años de edad, y los padres buscaban esposas a sus hijos. La infidelidad de la mujer era causa de repudio si al tiempo del repudio los hijos eran pequeños se los llevaba la mujer; si eran grandes las hembras pertenecían a la esposa y los varones al esposo. La mujer repudiada podía unirse con otro hombre y aun volver con el primero había la mayor facilidad para tomarse o dejarse.⁶²

En relación a los jueces y procedimientos, encontramos, lo siguiente”Las quejas del matrimonio se presentaban al gran sacerdote. Las tres primeras veces los amonestaban reprendiendo al culpable a la cuarta decretaba el divorcio. Si la culpable era la esposa, seguía siguiendo en la casa marital.

Al observar que los indígenas dejaban a sus mujeres con facilidad e investigando el porque de tanto repudio, se pudo saber que lo habían usado solo después de que habían sido sujetos a los españoles “por qué entonces empezó a perderse entre ellos el concierto y policía, y el rigor de la justicia que antes tenía.

En la ley de matrimonio civil del 23 de julio de 1859, se estableció el divorcio como temporal, “y en ningún caso deja hábiles a las personas para contraer nuevo matrimonio, mientras viva alguno de los divorciados.

Los códigos civiles de 1870 y 1884 no aceptaron el divorcio vincular reglamentado en cambio solo el divorcio por separación de cuerpos. Entre ambos códigos solo existe una diferencia de grados, es decir, el de 1870 estatúa mayores requisitos, audiencias y plazos para que el juez decretara el divorcio por separación de cuerpos, los que redujo considerablemente el Código de 1884. Algunas de las causales se repiten en el actual Código de 1928.

⁶² J.BALLESCA y CÍA, “México a través de los Siglos”, Sucesores Edit. México Tomo II, Pag. 152.

2.3.2.1 Código de 1870

El capítulo V de dicho ordenamiento regula lo relativo al divorcio. En este código se parte de la noción de que el matrimonio es una unión indisoluble, por lo que se rechaza el divorcio vincular. Se señalan siete causas de divorcio, es decir de separación de cuerpos, cuatro de las cuales constituyen delitos.

El Art. 239 prevenían que el divorcio “no disuelve el vínculo del matrimonio, suspende solo algunas de las obligaciones civiles, que se expresan en los artículos relativos a este Código”

El Art. 240 expresaba “Son causa legítimas de divorcio:

- El adulterio de uno de los cónyuges.
- La propuesta del marido para prostituir a su mujer, no solo cuando el marido la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones ilícitas con su mujer.
- La incitación a la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito aunque no sea de incontinencia carnal.
- El conato del marido o de la mujer para corromper a los hijos o a la convivencia en su corrupción.
- El abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años.
- La sevicia del marido con su mujer o la de esta con aquel.
- La acusación falsa hecha por un cónyuge al otro.

Este ordenamiento, se encuentra inspirado por un profundo proteccionismo al matrimonio, como institución indisoluble, debido lo cual se interpuso la realización del divorcio, una serie de trabas, formalidades. A efecto después de una serie de separaciones temporales, en las cuales, al finalizar el plazo de cada

una de ellas el juez exhortaba a los cónyuges en conflicto, para que diesen por terminado el juicio de divorcio, intentaban en la última audiencia la reconciliación, antes de pronunciar la sentencia definitiva. Así mismo, se prohibía el divorcio por separación de cuerpos cuando el matrimonio llevaba veinte años o más de constituido. Era condición para gestionar el divorcio el que hubiere transcurrido dos años, como mínimo, desde la celebración del matrimonio, antes de los cuales la acción de divorcio era improcedente.

Otra de las importancias de este código se encuentra contenido en el Art. 260, el cual facultaba a los cónyuges para dar por terminado el divorcio por separación de cuerpos, en cualquier etapa del juicio, aun cuando existiese sentencia definitiva que hubiese declarado el divorcio.⁶³

2.3.2.2 Código de 1884:

En este código el Art.226 señala como único divorcio el de separación de cuerpos, por lo tanto subsistía el vínculo matrimonial, suspendiéndose algunas obligaciones civiles que imponían el matrimonio. Como causas, a las contenidas en el Código Civil de 1870, se agregaban: el que la mujer diera a luz durante el matrimonio y que judicialmente se declara ilegítimo; los vicios incorregibles de juego embriagues, enfermedad crónica e incurable que fuera contagiosa y hereditaria, anterior al matrimonio; la infracción de las capitulaciones matrimoniales, y el mutuo consentimiento.⁶⁴

En el caso de que ambos consortes de común acuerdo desearan separarse del lecho y habitación, deberían acudir ante el juez para que este decretara, no siendo bastante el simple hecho de separación para considerarse como efectuado el divorcio, sino que éste debía ser decretado por autoridad judicial.

⁶³ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 443.

⁶⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 391

Este código, en forma general, reprodujo los precepto del código anterior, en cuanto a la naturaleza de divorcio, sus efectos y formalidades. Sin embargo nos encontramos ante el hecho indiscutible de haber reducido notablemente los trámites necesarios para la consecución del divorcio, salta a la vista que el gran número de juntas o audiencias a que hacía mención el código de 1870, quedaron reducidas exclusivamente a dos y los plazos que eran de tres meses se limitaron exclusivamente a uno.

2.3.2.3 Leyes Divorcistas de Venustiano Carranza:

Para tratar de complacer a dos de sus ministros que planeaban divorciarse de sus respectivas esposas, Venustiano Carranza, expidió sorpresivamente dos decretos: uno del 29 de diciembre de 1914 y el otro del 29 de enero de 1915, por los que introdujo en México el divorcio vincular y suprimió el contrato de matrimonio civil, el primer elemento esencial que le había reconocido su autor el Presidente Benito Juárez.⁶⁵

En el decretó del 29 de Diciembre de 1914, en la exposición de motivos se decía que si el objeto esencial de matrimonio es la procreación de la especie, la educación de los hijos y la mutua ayuda, los contrayentes quienes van a soportar las cargas de la vida, desgraciadamente no siempre se alcanzaban los fines por los cuales se contrajo. Después se alejo que, de acuerdo con el principio establecido por las leyes de Reforma, que el matrimonio era un contrato civil formado por la espontánea libre voluntad de los contrayentes “es absurdo que deba subsistir cuando esa voluntad falta por completo o cuando existan causas que hagan difícilmente irreparable la de unión consumada ya por las circunstancias.

Con base en estas y otras argumentaciones semejantes, el decreto prevenía lo siguiente.

⁶⁵ROJINA VILLEGAS Op. Cit, Pág. 67

Art. 1 “Se reforma la fracción IX del Art. 23 de la ley del 14 de diciembre de 1874 (que señala al matrimonio como indisoluble), reglamentaria de las adiciones y reformas de la constitución federal, decretada el 25 de diciembre de 1873, en los siguientes términos:

Fracción IX. “El matrimonio podrá disolverse en cuanto al vínculo, ya sea por mutuo y libre consentimiento de los cónyuges, cuando el matrimonio tenga más de tres años de celebrado, o en cualquier tiempo por causas que haga imposible o indebida la realización de los fines del matrimonio, o por faltas graves de alguno de los cónyuges, que hagan irreparable la desavenencia conyugal. Disuelto el matrimonio, los cónyuges pueden contraer una nueva unión legítima.

Art. 2 entre tanto se establezca el orden constitucional de la república, los gobernadores de los estados quedan autorizados para hacer respectivos Códigos Civiles, las modificaciones necesarias a fin de que esta ley pueda tener aplicación.

2.3.2.4 Ley sobre Relaciones Familiares

A partir de esta ley, expedida en 1917 por Venustiano Carranza, se logra el paso definitivo en materia de divorcio, al establecer que el matrimonio es un vínculo disoluble y permite, por lo tanto, a los divorciados celebrar nuevas nupcias.⁶⁶

El Art. 75 de la Ley de Relaciones Familiares establecía que el divorcio disuelve el vínculo de matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Se conserva el divorcio por separación de cuerpos, que se relegó a segundo término, quedando como excepción relativa la causal señalada en la fracción IV del Art. 76, que se refería a enfermedades crónicas e incurables, contagiosas y

⁶⁶ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 443.

hereditarias, dejando a la voluntad del cónyuge sano, pedir el divorcio vincular o la simple separación de lecho y habitación.⁶⁷

Una vez ejecutoriado el divorcio, se procedería a la liquidación del sociedad conyugal en caso de que bajo este régimen se hubiese celebrado el matrimonio, teniendo la obligación los padres de aportar conforme a su caudal, la cantidad suficiente por concepto de alimentos a los hijos, si la mujer no hubiese dado causal de divorcio, tenía derecho a recibir alimentos mientras viviera honestamente y no contrajera nuevas nupcias, si el marido fuere el inocente y estuviere imposibilitado de proveer por si mismo a su subsistencia, tendría derecho a reclamar de la mujer alimentos.

El Art. 102 prevenía que los cónyuges recobraban su entera capacidad de contraer matrimonio, salvó lo dispuesto por el Art.140 y cuando el divorcio se hay decretado por causa de adulterio, pues en este caso el cónyuge culpable no podía contraer matrimonio, sino después de dos años de pronunciada la sentencia del divorcio.

El Art. 140 prevenía que la mujer no podía contraer matrimonio sino hasta pasados trescientos días de la disolución del primero. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse ese tiempo desde que se interrumpió el acto de cohabitación.

Dentro de las formalidades exigidas por la ley sobre relaciones familiares, para el divorcio voluntario se encuentran las siguientes:

El divorcio por mutuo consentimiento, no puede pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio. Se presenta la solicitud, el juez de primera instancia del domicilio de los cónyuges, el cual remitirá extracto de ella al juez del estado civil del mismo lugar, para que esté larga publicar en la tabla de avisos

⁶⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 393

2.4 Código Civil Vigente:

En el Código Civil vigente el artículo 266, reproduce el Art. 75 de la Ley Sobre Relaciones Familiares esto en el Distrito Federal y en el Estado de México en su Artículo 4.88 nos dice que el divorcio disuelve el matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

2.5 Tipos de Divorcio en el Derecho Mexicano.

En el Art. del código civil del distrito federal prevé los tipos de divorcio que la ley permite siendo las siguientes:

- a) Divorcio voluntario administrativo
- b) Divorcio voluntario judicial
- c) Divorcio necesario judicial

Y en el Código Civil del Estado de México en el Art. 4.89. Dice, el divorcio se clasifica en necesario y voluntario. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama fundado en una o más de las causas que señala el artículo siguiente y es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por éstos.⁶⁸

2.5.1 Divorcio Necesario:

Es la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad judicial competente y en base a causa específicamente señalada en la ley. Este divorcio se llama también contencioso por ser demandado por un esposo en contra del otro, en oposición al voluntario, en que ambos se ponen de acuerdo y no establecen controversia entre ellos.

⁶⁸ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

Causas de Divorcio Necesario

Artículo 4.90.- Son causas de divorcio necesario:

I. El adulterio de uno de los cónyuges;

El Art. 222 del Código Penal del Estado de México señala que comete Adulterio la persona casada que en el domicilio conyugal o con escándalo, tenga cópula con otra que no sea su cónyuge y a la que con ella lo tenga, sabiendo que es casada, se le impondrán de seis meses a tres años de prisión y suspensión de derechos civiles hasta por seis años, por otra parte, en materia civil el juez de lo familiar admitirá la prueba indirecta, para la comprobación del adulterio civil, por ejemplo sería el reconocimiento del cónyuge de un hijo estando casado, la prueba definitiva e idónea será el acta de reconocimiento o de nacimiento del menor donde conste que el demandado firmo el acta; si bien la ley permite cualquier medio de prueba, si lo quisiéramos probar como adulterio penal tendría que ser la sentencia ejecutoriada dictada por el juez penal en contra de del demandado.

El maestro Chávez Asencio indica que esta causal ya se encontraba prevista en los Códigos de 1870 y 1884, así como la Ley sobre relaciones familiares en los que se decía son causas legítimas de divorcio “El Adulterio de uno de los cónyuges”, quedando reproducida en la actualidad como el Código prevé.⁶⁹

Prueba: Debemos tomar en cuenta que tanto doctrinalmente como por su definición, el adulterio se castiga penalmente como acto consumado, y también es causa de divorcio cuando es acto consumado; de aquí que intentó, no puede ser aducida dentro de esta causal.

⁶⁹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 491.

II. Que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse el mismo con persona distinta al cónyuge;

Esta causa de divorcio se encontraba ya prevista en el código civil de 1884 y en la Ley sobre Relaciones Familiares. El actor deberá probar que no tuvo conocimiento del embarazo tratándose de él, tratándose de ella se puede probar con el certificado de nacimiento en el que se establezca la fecha aproximada de la concepción y compararla con la fecha de celebración del matrimonio.

El maestro Chávez Asensio a este respecto establece, que la finalidad de esta causal se encuentra en el quebrantamiento a la fidelidad, valores y fines que impone el matrimonio, desprendiéndose el dolo por parte de la mujer al ocultar el embarazo, engañando originalmente al novio y posteriormente al cónyuge.⁷⁰

La prueba idónea sería la certificación médica en vía de pericial, del tiempo de gestación.

Fundamento: se violan en ésta causal la fidelidad y el respeto como valores, y la legalidad como característica del matrimonio.

Los novios deben guardarse fidelidad. En esta causal está presente el dolo por parte de la mujer, quien al ocultar el embarazo induce al error o mantiene en el a su novio para lograr contraer matrimonio. Por lo tanto, se considera como un hecho inmoral que demuestra una deslealtad de la mujer hacia su futuro cónyuge. Por el dolo se manifiesta una falta a respeto a la persona y la dignidad del contrayente al engañarlo y también significan un acto contra la legalidad como característica del matrimonio pues la celebración de este debe hacerse dentro del marco moral y legal para que la familia se constituya con base matrimonio.

⁷⁰ CHÁVEZ ASENSIO Op.Cit. Pag 495

III. La propuesta de prostitución de un cónyuge al otro no cuando el mismo la haya hecho directamente, sino cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitirlo;

La propuesta de un cónyuge al otro para prostituirse no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer. Esta causa de divorcio se encuentra prácticamente también en los códigos anteriores y en la ley sobre relaciones familiares.

En esta causal se violan muchos valores y característica del matrimonio existe una evidente falta de respeto a la dignidad de ambos. Por virtud del compromiso conyugal ambos se entregan mutuamente en forma exclusiva para tener una vida en común, que significa la unidad en la convivencia conyugal. Se atenta severamente contra la libertad que tienen los cónyuges, con la coacción física o moral para que tenga relaciones sexuales fuera del matrimonio, con lo cual, evidentemente, se rompe la característica de singularidad, es decir, la exclusividad de la relaciones sexuales entre marido y mujer.⁷¹

La carga de la prueba corresponde al actor sobre todo cuando se pruebe que recibió alguna remuneración por haber permitido las relaciones, la prueba idónea sería la confesional pero no siempre es positiva, la más idónea será la testimonial.

El maestro Chávez Asencio establece que su fundamento se encuentra en la falta de respeto a la dignidad de ambos, rompe la singularidad, esto es la exclusividad de las relaciones carnales entre marido y mujer que trae como consecuencia que el hijo engendrado no sea del esposo y tiene como alcance el

⁷¹ GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.

hecho de proponer la prostitución, consumándose dicha proposición para obtener dinero o cualquier remuneración.⁷²

El maestro Galindo Garfias establece que es la degradación moral que se revela en el marido y que pone en relieve la posibilidad de que no llene su función que esta llamado a cumplir con la formación ética y moral de la prole concluyendo que esta causal opera de modo absoluto.⁷³

IV. La bisexualidad manifestada posterior a los seis meses de celebrado el matrimonio;

La Bisexualidad se considera como la atracción que tiene un individuo por ambos sexos, se considera como causal de divorcio ya que al momento de la celebración el cónyuge no manifestó ninguna alteración en la conducta sexual, el cónyuge afectado sufre daño psicológico y por lo tanto puede invocar la acción de divorcio.

V. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;

Con esta causal se viola el respeto que los cónyuges deben tenerse y la libertad para su actuación. La incitación a la violencia es alterar mediante presión, la actitud del cónyuge en tal forma que llegue manifestarse como agresor y cometa un delito.

Como delito también se encuentra contemplado en la ley penal en el artículo 209 del Código Penal Federal y en el artículo 211 del Código Penal para el Estado de México

⁷² CHÁVEZ ASENSIO, Manuel, "La Familia en el derecho", Relaciones Jurídicas Conyugales"Edit. Porrúa, sexta edición, Mexico 2003. Pág. 491

⁷³ GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.

Procesal mente el juez debe analizar el delito de que se trate, pues corresponde al actor solo probar la incitación que se traduce a una insinuación o provocación de un cónyuge al otro, no necesariamente el delito debió haberse cometido, por lo tanto la prueba idónea será la testimonial.

El maestro Galindo Garfias establece: “El peligro que entraña esta incitación de un cónyuge a otro es muy grave para disolver el vinculo matrimonial, afirmando también que esta causal opera de modo absoluto”.⁷⁴

En esta causal opera la caducidad en seis meses y en cuanto al análisis del delito a cometer es facultad del juzgador analizarlo.

VI. Los actos inmorales ejecutados por alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos de ambos, o de uno de ellos, así como la tolerancia de su corrupción;

Puede estimarse que esta causal es de las mas graves puesto que afecta a terceras personas que constituye la familia. Es intolerable, pues se trata de la corrupción de los hijos, que implica una depravación grave de los padres.

Aquí ambos cónyuges pueden ser actores o demandados pues la tolerancia debe probarse siendo uno de ellos el actor, la prueba idónea es la testimonial no de terceros pues la ley permite que puedan ser los propios hijos tomando en cuenta las circunstancias de edad.⁷⁵

Al respecto el maestro Chávez Asencio menciona que pudiera surgir el delito de corrupción de menores previsto en el Código Penal, pero será independiente, es decir como causal de divorcio y delito en especial, pues consiste en actos de depravación que afecta a la moral de los hijos dejando una

⁷⁴ GALINDO GARFIAS, Ignacio “Derecho Civil Parte General, Personas y Familia” 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág., 235.

⁷⁵ DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa México 1998.

profunda huella en la mente torciendo el sentido normal y sano que debe tenerse del comportamiento general humano.⁷⁶

El maestro Galindo Garfias señala que es indiferente que los actos tiendan o no a la corrupción de los hijos, pudiera ser de uno o de ambos de los cónyuges, la tolerancia y la corrupción al consistir en actos positivos y no en simples omisiones.

Tan grave y peligrosa es esta causal como la invitación a la prostitución o a la comisión de un delito de un cónyuge a otro, su presencia desvirtúa la función del matrimonio, contradice la razón de ser del vínculo matrimonial, por lo tanto es una causal absoluta cuando los hijos por ser infantes no tengan conciencia de los actos ejecutados por los cónyuges con el fin de corromperlos.

Los actos ejecutados por el marido o la mujer que causan depravación de su parte tendrán la tendencia a corromper a los hijos por el trauma que se ocasiona a los infantes que entre más pequeños, son incapaces de resistir actos libidinosos de la gente aunque no tenga de inmediato conciencia de los mismos, sobre todo tratándose de actos de tipo sexual pues el trauma queda gravado en el subconsciente, lo que ya en edad adulta se manifiesta en forma de trastorno psicosexual, de tipo vicioso y desdoblamiento de la personalidad, así como el daño causado por venir de las partes es mas grave ya que están cometiendo actos manifiestos que resultan en la adolescencia, en edad adulta en los miembros de la familia.

VII. Padecer alguna enfermedad crónica e incurable que sea además contagiosa o hereditaria;

En esta causal el legislador deja entrever que aunque se pruebe la enfermedad, esta debe ser incurable y contagiosa o hereditaria, en esta primera

⁷⁶CHÁVEZ ASECIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. . Pág. 501.

parte el medio en esta primera parte la prueba sería la pericial médica por lo tanto en la secuencia del procedimiento deberá resolverse por perito tercero en discordia, si es hereditaria o no, de ser así algunos autores denominan estos divorcios “Divorcio remedio”, la segunda parte de la causal da pie para establecer que si la impotencia no es por edad avanzada si es causal de divorcio, retomando el concepto que el código establecía antes de la reforma la impotencia debía ser después de celebrado el matrimonio y no por edad avanzada.

Se debe tomar en cuenta que en esta causal no opera la caducidad, pues se trata de situaciones permanentes de tal manera que mientras este presente la enfermedad o la impotencia el cónyuge sano puede pedir la Separación de cuerpos.

Lo característico de las enfermedades para que sean causal de divorcio es que sean crónicas e incurables y además contagiosas y hereditarias

La impotencia también se encuentra contemplada dentro de esta causal “la impotencia incurable que sobreviene después de celebrado el matrimonio, la impotencia consiste en la imposibilidad física de llevar a cabo el acto sexual, la impotencia puede afectar tanto al hombre como la mujer pues se incurre en un error cuando se expresa que la causal de impotencia sólo la concede la ley a la mujer por no ser posible que esta sea impotente puesto que la existencia de obstáculos vulvales o vaginales pueden ocasionar esta impotencia en el agente femenino de la cópula⁷⁷

VIII. Padecer enajenación mental incurable;

En esta causal debemos interpretar que para ponerla en ejercicio se debe previamente probar el estado de interdicción del demandado, si bien estamos

⁷⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003.

ante un divorcio remedio tampoco opera la caducidad, por lo tanto hay que prefabricar la prueba que será a través de constancias médicas periciales, solo procede y corresponde al juez declararla, por lo tanto los efectos de la sentencia son declarativos por lo tanto la prueba idónea será la copia certificada de la sentencia ejecutoriada que declare el estado de interdicción.⁷⁸

Para entender que significa enajenación mental incurable. Se recurrirá a la ciencia médica para que nos especifique cuando la enajenación es incurable.

IX. La separación del domicilio conyugal por más de seis meses sin causa justificada;

En la ley Sobre Relaciones Familiares se expresaba como causa el abandono injustificado del domicilio conyugal por cualquiera de los consortes, durante seis meses consecutivos. En el código civil de 1870 se decía " el abandono sin causa justa del domicilio conyugal, prolongado por más de dos años. En el código civil de 1884 se expresaba el abandono del domicilio conyugal sin justa causa, o cuando sea con justa causa, siendo esta bastante para pedir el divorcio, se prolonga por más de un año el abandono sin que el cónyuge que lo cometió intente el divorcio.

Esta frecuente causal viola los deberes de vida común, es decir la unidad que se deben los cónyuges así como la permanencia, el diálogo, el socorro y la ayuda mutua, y las obligaciones de alimentos, sostenimiento del hogar y servicios personales que entre cónyuges deben darse.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que para poder probar la acción en esta causal es necesario probar la existencia del domicilio conyugal en términos del Art. 163 del Código Civil del Distrito Federal y 4.17 del Código Civil del Estado de México. Además probar los siguientes extremos:

⁷⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998.

- a) Que la separación haya sido injustificada
- b) Que sea de la casa conyugal por mas de seis meses
- c) Que quien la demande pruebe por lo menos que conservo el domicilio conyugal por lo menos seis meses.

En esta causal no opera caducidad es decir que por ser de tracto sucesivo puede demandarse a los 7, 8 ó 9 meses sin llegar al año porque de ser así caeríamos en la fracción X.

Eduardo Pallares señala: “Se entiende por separación el hecho material de ausentarse o salirse físicamente del domicilio y no regresar al mismo, suspendiendo desde luego las relaciones matrimoniales, podría ausentarse sin dejar de proporcionar alimentos, en esta causal cuando el juez resuelve entra al estudio del abandono sin causa, probándose los demás elementos de la causal a través de testigos”.⁷⁹

X. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por más de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda del divorcio;

Tenemos en esta causal una segunda forma o manera de separación del hogar conyugal. En esta el cónyuge se separa habiendo causa suficiente.

En esta causal se parte del supuesto de que el cónyuge que se separa lo hace porque el otro le dio causa de divorcio en este caso el cónyuge inocente debe entablar necesariamente la demanda de divorcio.

⁷⁹ PALLARES, Eduardo “El Divorcio en México”, Editorial Porrúa, México 1993.

El maestro Chávez Asensio señala que esta causal reformada solo pretende resolver situaciones anormales por lo tanto regulariza la situación jurídica de los cónyuges. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha resuelto que por no existir cónyuge culpable no se pierde la patria potestad.

XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, que hagan difícil la vida en común;

A continuación haremos referencia a cada una de las causales:

Sevicia: En el código de 1870 sólo se menciona la sevicia y en el 1884 se contiene una relación idéntica a la del actual. En la ley sobre relaciones familiares se expresa que procede " por los malos tratamientos de un cónyuge para el otro siempre que estos y aquellos sean de tal naturaleza que hagan imposible la vida en común. La sevicia, las amenazas, y las injurias graves que pueden invocarse cada una aislada, o bien conjuntamente cuando se presenten en un plazo determinado.

La Suprema Corte ha establecido que se tiene por sevicia, el trato desconsiderado humillante, que denigra la personalidad de uno de los cónyuges, en cuanto a las injurias corresponde al juez calificar la gravedad de las mismas, por lo que respecta a las amenazas se debe tener el temor fundado de que pueda llegarse a realizar y por ultimo se debe observar que aunque la causal sea extensiva para los hijos, se presume que son para los propios o los del cónyuges que llegue a casarse y ya los tenga.⁸⁰

Injurias: la injuria viene del latín *iniuria*. Agravio, ultraje de obra o de palabra "injuria es toda acción proferida o toda acción ejecutada con él ánimo de manifestarle al otro desprecio, o con el fin de hacerle una ofensa"⁸¹

⁸⁰ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. , Pág. 90

⁸¹ Ibidem.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación nos dice acerca de la injuria que para los efectos del divorcio por la causal de injurias, no es necesario que estas tipifiquen el delito de ese nombre, sino que basta su calificación de tales en el aspecto civil.

En los términos del Art. 275 del Código Penal del Estado de México, se entiende por injuria “A quien fuera de una contienda de obra o palabra y con ánimo de ofender, ejecute una acción o profiera una expresión que, por su naturaleza, ocasión o circunstancia, pueda perjudicar la reputación del agraviado” Para el maestro Eduardo Pallares la injuria es toda expresión de palabra proferida de un cónyuge a otro para manifestar desprecio con el fin de cometer una ofensa por lo tanto también corresponde al juez calificar el grado de la ofensa. Para probarse todos los extremos, basta que por cualquier medio de prueba se acrediten los extremos de cualquier circunstancia para que la causal prospere.

Amenazas: Las amenazas son actos en virtud de los cuales se hacen nacer en un individuo el temor de un mal inminente sobre su persona, o bienes de seres que le son queridos.

XII. La negativa de los cónyuges de darse alimentos;

El Código Civil para el Estado de México establece que deberá comprobarse agotar previamente los procedimientos tendientes al cumplimiento de alimentos, a través de las copias certificadas donde se promovió el juicio de alimentos y la negativa de no haberse proporcionado por el demandado, en el DF no es necesario agotar el procedimiento pues en esta causal la carga de la prueba corresponderá al demandado por lo tanto si prospera la causal habría pérdida de la patria potestad sobre los hijos menores por existir cónyuge culpable; la prueba testimonial es determinante para probar el incumplimiento.⁸²

⁸² DE PINA VARA, Rafael “Elementos del Derecho Civil Mexicano”. Introducción, Personas y Familia, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México 1993 Pág.92.

XIII. La acusación calumniosa por un delito, hecha por un cónyuge contra el otro;

Es reproducción de la causa contenida en la fracción VIII del Art. 76 de la Ley sobre Relaciones Familiares, que decía “La acusación falsa, hecha por un cónyuge al otro”.

El Art. 282 del Código Penal del Estado de México, tipifica el delito que a continuación se transcribe “Al que impute a otro falsamente un delito, ya sea porque el hecho es falso o inocente la persona a quien se imputa”

El maestro Chávez Asencio establece “lo establecido en sentido que la presente causal se pueda probar presume el inicio de un proceso, se pronuncie sentencia y se declare inocente al cónyuge acusado por delito mayor de dos años haciendo prueba desde luego la documental pública ejecutoriada de la sentencia.

XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión no conmutable;

También en esta causal la prueba idónea salta a la vista pues la copia certificada de la sentencia penal sería la prueba ideal sin embargo si se debe tener cuidado de que el delito cometido por el cónyuge fue doloso.

XV. Los hábitos de juegos prohibidos o de embriaguez habitual, el uso indebido y persistente de estupefacientes, psicotrópicos, o cualquier otra sustancia que altere la conducta y produzca dependencia cuando amenacen causar la ruina de la familia, o constituyan un continuo motivo de desavenencia conyugal;

Establece la causal que tanto el alcoholismo como el hábito del juego para que procedan deben necesariamente amenazar con la ruina de la familia o

constituyan el motivo de desavenencia. El alcoholismo deberá de probarse con certificado medico, y el habito del juego con testigos, además deberá probarse la consecuencia es decir la ruina en la económica familiar por lo tanto también el certificado medico reforzado como prueba testimonial

El uso indebido y persistente de estupefacientes, psicotrópicos, o cualquier otra sustancia que altere la conducta y produzca dependencia En esta causal también se protege la armonía familiar, sin embargo opera la caducidad en 6 meses y el uso terapéutico se determinara por peritos.

XVI. Haber cometido un cónyuge contra la persona o los bienes del otro, un acto que sería punible si se tratara de tercero, siempre que tenga señalada en la ley una pena de prisión que exceda de un año;

En esta causal ambos pueden ser actores en forma indistinta por lo tanto obsérvese que debe tratarse primero de un delito calificado como doloso y la propia causal establece el medio de prueba solo la sentencia debidamente ejecutoriada del juez penal.

XVII. El grave o reiterado maltrato físico o mental de un cónyuge hacia los hijos de ambos o de uno de ellos;

En esta causal la caducidad opera en dos años, y cualquiera de los cónyuges también puede ser actor, la causal se inspira en la existencia de la armonía conyugal señala los elementos de la violencia; Conceptuándose fuerza física o moral que se ejerza contra un miembro de la familia también psíquicamente o física aunque no produzca lesiones.

La prueba idónea será la testimonial siendo en ocasiones los propios hijos aun tratándose de menores de 16 años, en cuanto ala caducidad él termino se amplía en atención a que es la mas reiterada en le matrimonio.

XVIII. Permitir ser instrumento, de un método de concepción humana artificial, sin el consentimiento de su cónyuge;

El actor será siempre el cónyuge varón, se parte del concepto de proteger la finalidad de procrear hijos de común acuerdo y el uso del método para fecundar deberá probarse que se empleo sin consentimiento del actor, causal que opera caducidad en seis meses.

XIX. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.

Esta causal hace referencia a que los cónyuges no hacen una vida normal de pareja y el legislador solo establece que la separación sea por mas de dos años, independientemente del motivo que lo haya originado.

2.5.2 Divorcio Voluntario.

Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges.

En los Códigos Civiles de 1870 y 1884, bajo el nombre de divorcio, se reglamento la separación conyugal. Se señalaba que cuando ambos consortes convinieran en divorciarse en cuanto al lecho y habitación solo podía lograrse ocurriendo por escrito al juez y no podía pedirse “si no pasados dos años de la celebración del matrimonio. El código de 1870 agregaba que el divorcio por mutuo consentimiento no tiene lugar después de veinte años del matrimonio, ni cuando la mujer tenga más de cuarenta y cinco años de edad.”⁸³

⁸³ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 470.

Solicitada la separación, y acompañada a su demanda un convenio que arregle la situación. De los hijos y la administración de los bienes durante el tiempo de la separación, en el código de 1870 debía dejarse pasar tres meses y un mes en el de 1884, para que después cualquiera de los dos cónyuges pidiera la resolución judicial. El juez decretaba la separación, siempre y cuando le constara que los cónyuges quieren separarse libremente, y en la sentencia se fijaba el plazo que la separación debía durar según el convenio de las partes. Los cónyuges separados por sentencia, de común acuerdo podrían reunirse en cualquier tiempo.

Esto significa que deben recurrir a estos divorcios aquellos que, independientemente de que sean mayores o menores de edad, tengan hijos y no hubiesen liquidado su sociedad conyugal

En el código civil vigente para el Estado de México, en el Art. 4.89 clasifica los tipos de divorcio: *“El divorcio se clasifica en necesario y voluntario. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama fundado en una o más de las causas que señala el artículo siguiente y es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por éstos.”*⁸⁴

El divorcio voluntario no podrá pedirse sino pasado un año de la celebración del matrimonio. Los cónyuges pueden divorciarse voluntariamente ocurriendo al Juez competente, presentando un convenio, el juez competente es del domicilio conyugal. Si no hubieren domicilio conyugal, por separación de los cónyuges, deberá ser el del último que tuvieron. Intervienen en el proceso como parte del mismo los cónyuges. El ministerio público que participó para velar por los intereses morales y patrimoniales de los hijos menores e interdictos, y también para que se cumplan, debidamente las leyes relativas al matrimonio y al divorcio.

⁸⁴ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

El Art.4.102 del Código Civil para el Estado de México nos señalan los requisitos que debe contener el convenio:

Los cónyuges pueden divorciarse voluntariamente ocurriendo al Juez competente, presentando un convenio en que se fijen los siguientes puntos:

- I. El domicilio que servirá de habitación a los cónyuges durante el procedimiento;
- II. La cantidad que por alimentos deba cubrir un cónyuge al otro durante el procedimiento, la forma de hacerlo y la garantía que debe darse para asegurarlos;
- III. Si hubiere hijos, la mención de quien deba tener su guardia y custodia durante y después del procedimiento y el régimen de convivencia;
- IV. La determinación del que debe de cubrir los alimentos de los hijos así como la forma de pago y su garantía, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio;
- V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento, y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio.⁸⁵

2.5.3 Divorcio Administrativo

El Art. 4.105 contiene las disposiciones relativas del divorcio ante el juez del registro civil. Para poder proceder ése tipo de divorcio se requiere: que ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, no tengan hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela y hubieren liquidado la sociedad conyugal, si la había, podrán ocurrir personalmente ante el Oficial del Registro Civil del lugar de su domicilio, comprobando que son casados, mayores de edad y manifestando su voluntad de divorciarse.⁸⁶

El Oficial del Registro Civil, previa identificación de los consortes, levantará acta en la que hará constar la solicitud de divorcio. Citará a los cónyuges para que, dentro del plazo de quince días se presenten a ratificarla, previa exhortación de avenimiento.

⁸⁵ Óp. Cit.

⁸⁶ PALLARES, Eduardo "El Divorcio en México", Editorial Porrúa, México 1993.

Hecha la ratificación por los cónyuges, el Oficial del Registro Civil los declarará divorciados, levantando el acta respectiva, haciendo la anotación correspondiente en la del matrimonio.

Al respecto el Maestro Eduardo Pallares: Nos dice que el papel del juez es pasivo, se limita a comprobar que se presenten los documentos necesarios, identifica a los consortes, y levanta el acta con la solicitud de divorcio, citando a los cónyuges, para que la ratifiquen a los quince días, es decir no hace esfuerzo alguno para venir los buscar permanencia del matrimonio. Según el autor mencionado el papel pasivo del oficial civil en esta clase de divorcio se, explica porque no habiendo hijos de por medio, ni conflicto de interés pecuniario procedente del matrimonio, tanto la sociedad, el estado, carecen de interés en que el vínculo conyugal subsista, y consideran el divorcio comuna rescisión del contrato.⁸⁷

El juez competente es el del domicilio de los cónyuges. Si los cónyuges se hubieran separado se puede proceder a la prórroga de la competencia por tratarse de el territorio. Además los cónyuges pueden someterse al juez del registro civil del domicilio distinto del domicilio de uno de ellos si hubieren separado. Debemos tomar en cuenta que lo único que considera esencial el artículo que se comenta es que los cónyuges sean mayores, que no tuvieran hijos y hubiesen liquidado la sociedad conyugal.

2.6 Efectos Jurídicos del Divorcio.

2.6.1 Efectos en el Divorcio Voluntario

Efectos Provisionales: Las medidas provisionales son con respecto:

a) Con los cónyuges, b) Con la mujer, c) con los alimentos y d) con los bienes.

⁸⁷ Op. Cit. Pag 40.

- *En Relación a los Cónyuges:* En el Art. 4.102 fracc I del Código Civil del Estado de México. Previene que en el convenio que se presente al Juzgado los cónyuges designen “la casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento.

- *En Relación a los Hijos:* En el Art. 4.102 la fracc. III. Previene que en el convenio se deberá hacer mención de quien deba tener su guardia y custodia de los hijos, durante y después del procedimiento y el régimen de convivencia;

Alimentos: Los alimentos se refieren tanto a los cónyuges como a los hijos. Es obligación que durante procedimiento se determine una cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe dar al otro durante procedimiento y después ejecutoriada divorcio (Art.4.102 Fracc IV Código Civil del Estado de México)

- *En Relación a los Bienes:* cuando la sociedad conyugal no hubiere sido disuelta, deberá celebrarse en un convenio lo relativo a su disolución. Debe haber un inventario de los bienes, avalúo de los mismos, nombramiento de liquidadores y la proposición de la participación entre ambos cónyuges.

Efectos definitivos:

En cuanto a los Alimentos, el Art. 4.109 Código Civil del Estado de México, menciona que en el divorcio voluntario, salvo pacto en contrario, los cónyuges no tienen derecho a pensión alimenticia.

2.6.2 Efectos en el Divorcio Necesario:

Para estudiar los efectos de divorcio necesario, también conviene dividir los él los que se producen provisionalmente, durante la tramitación del juicio y aquellos que son definitivos y son consecuencia de la sentencia ejecutoriada que disuelven el vínculo matrimonial.

Efectos provisionales: Las medias provisionales que debe dictar el juez como necesarias para la protección de las personas y bienes de los divorciados. Las encontramos contempladas en el Art. 4.95 Código Civil del Estado de México .Al admitirse la demanda de divorcio, o antes, si hubiere urgencia, podrán dictarse sólo mientras dure el juicio, las disposiciones siguientes:

I. Separar a los cónyuges, tomando siempre en cuenta las circunstancias personales de cada uno y el interés superior de los hijos menores y de los sujetos a tutela;

II. Fijar y asegurar los alimentos que debe dar el cónyuge alimentario al acreedor y a los hijos;

III. A falta de acuerdo entre los cónyuges, la guarda y custodia de los hijos se decretará por el Juez en función del mayor interés de los menores y de los sujetos a tutela;

IV. Dictar las medidas convenientes respecto a la mujer que esté embarazada;

V. Las necesarias para que los cónyuges no se causen daños en su persona, en sus bienes, en los de la sociedad conyugal o en los bienes de los hijos.

Es necesario tomar en cuenta que los efectos provisionales pueden modificarse en cualquier tiempo durante el proceso, mediante sentencia interlocutoria o definitiva.

En relación a los provisionales se debe estudiar desde los siguientes puntos de vista: respecto a los cónyuges; con la mujer; con los hijos de los alimentos; con los bienes.

▪ *En Relación con los Cónyuges.* Todas las legislaciones coinciden en que, previo a la presentación de la demanda, deberán separarse los cónyuges El que intente demandar, denunciar o querellarse contra su cónyuge, puede solicitar su separación ante el Juez.)⁸⁸

▪ *En Relación a la Mujer:* Si la mujer se encuentra embarazada, el juez deberá tomar las medias precautorias que la ley establezca respecto la mujer (Art. 4.95 Fracc IV Código Civil del estado de México).

▪ *En Relación a los Hijos:* también están las medidas previstas relativas a la guarda y custodia de los hijos, a falta de acuerdo entre los cónyuges, la guarda y custodia de los hijos se decretará por el Juez en función del mayor interés de los menores y de los sujetos a tutela; Artículo. 4.95 Fracc III Código Civil del Estado de México.

▪ *Alimentos:* como medida provisional, el juez debe señalar y asegurar la cantidad que por alimentos deba cubrir un cónyuge al otro durante el procedimiento, la forma de hacerlo y la garantía que debe darse para asegurarlos;

Art.4.102 Fracc. II Código Civil del Estado de México.

Sobre este particular Eduardo Pallares decía que para que esta medida precautoria traiga consigo la violación del Art. 16 constitucional es necesario, no sólo que esté fundado en la ley, sino también esté motivada, tal como lo exige el mencionado precepto de la constitución. La motivación consiste en la prueba de que el cónyuge que demanda el divorcio y sus hijos, tienen necesidad de percibir la pensión alimenticia.

Además, es igualmente indispensable la prueba de estos dos extremos: que el deudor alimentario se encuentre en condiciones económicas lo suficientes para

⁸⁸ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

pagar los alimentos, y la prueba de la cantidad a que deban Ascender éstos últimos.⁸⁹

Sobre el particular el Art. 4.138 del Código Civil del Estado de México en el sentido de que nos dice: “Los alimentos han de ser proporcionados de acuerdo a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Determinados por convenio o sentencia, los alimentos tendrán un incremento automático mínimo equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en la zona de que se trate, salvo que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en igual proporción. En este caso, el incremento en los alimentos se ajustará al que realmente hubiese obtenido el deudor. Estas prevenciones deberán expresarse siempre en la sentencia o convenio correspondiente”

Bienes: por último el juez de lo familiar también debe tomar las precauciones necesarias, para que los cónyuges no se puedan causar perjuicios en sus respectivos bienes ni él los de la sociedad conyugal, Artículo.4.102 Frac. V Código Civil del Estado de México.

Efectos Definitivos: Los efectos definitivos son consecuencia de la sentencia ejecutoriada en un juicio de divorcio y son:

- *En relación a los Cónyuges:* Se refiere a su estado de familia, a su capacidad para contraer un nuevo matrimonio, al disolver el vínculo los esposos dejan de estar casados y como consecuencia adquieren una estado de soltería. Una vez que el juez del registro civil reciba la sentencia ejecutoriada, levantará el acta correspondiente de divorcio y mandará a hacer la anotación en la de matrimonio de los divorciados, y la copia se archivará en el mismo número del acta de matrimonio. El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja los cónyuges en actitud de contraer otro, Artículo. 4.88 Código Civil del Estado de México.

⁸⁹PALLARES, Eduardo “El Divorcio en México”, Editorial Porrúa, México 1993.Pág. 102.

El cónyuge que haya dado causa al divorcio, no podrá volver a casarse, sino después de dos años, contados desde que se decretó el divorcio.(Art. 4.100 Código Civil del Estado de México). Los divorciados uno del otro pueden volver a casarse entre sí en cualquier momento.

En Materia de alimentos en el divorcio voluntario, salvo pacto en contrario, los cónyuges no tienen derecho a pensión alimenticia. (4.109 Código Civil del Estado de México).

▪ *En Relación a los Hijos:* Según sea la causal del divorcio corresponde al juez determinar si la patria potestad se pierde o no, para los hijos se siguen conservando las obligaciones de proporcionarles los alimentos y sucesión legítima siendo esta recíproca conservaran los nombres y apellidos de quienes los procrearon y aunque se pierda la patria potestad deberán respeto a los padres.

La guarda y custodia de los hijos se decretará por el Juez en función del mayor interés de los menores y de los sujetos a tutela; Artículo. 4.95 Fracc III Código Civil del Estado de México.

▪ *En Relación a los Bienes:* Esto se refiere a la disolución de la sociedad conyugal. Ejecutoriada divorcio, se procederá desde luego la disolución de los bienes comunes y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos.

El maestro Rojina Villegas después de dar la definición de divorcio establece que no es consecuencia necesaria del divorcio la liquidación de la sociedad conyugal salvo que se pida tratándose de separación de bienes cada cónyuge conservara el dominio y disposición de los mismos salvo los bienes que se hayan adquirido en copropiedad⁹⁰

⁹⁰. ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 110.

CAPÍTULO 3

REGÍMENES PATRIMONIALES

3.1 Antecedentes Históricos.

3.1.1 En el Derecho Romano.

En Roma encontramos el matrimonio “*cun manu*” en el cual la mujer ingresaba a la familia del marido y todos los bienes eran adquiridos por este matrimonio fue sustituido por el “*sine manu*” por el cual la mujer conservaba todo su patrimonio y el marido no tenía derecho a alguno sobre el; en este régimen la mujer no ingresaba en la familia del marido si no que continuaba sometida a la potestad paterna.¹

En el Derecho Romano la mujer no estaba obligada jurídicamente a llevar bienes al marido para contribuir al mantenimiento de la familia, para que hubiere contribución de la mujer a los gastos del hogar se estableció en Roma la obligación por parte del padre o de alguno de los parientes de la mujer o de ella mismas de donar al marido un conjunto de bienes para solventar la necesidad de la familia, lo que originó el régimen dotal. Por lo tanto existían tres tipos de bienes. Unos que pertenecían en exclusiva al marido, otros a la mujer que los administraba; y los terceros, los dotales, que pertenecían a la familia para solventar los gastos que administraba el marido.

La dote al principio fue propiedad del marido pero se tomó la precaución para que se devolviera en caso de disolución del matrimonio y se pactaba la restitución de los bienes, lo que pasó después al Código Civil.

¹ CHÁVEZ ASECIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 283.

3.1.2 En el Derecho Francés.

El Derecho francés siguió la tradición romana y reconoció el sistema dotal, que es un régimen de separación ya que la mujer conservaba sus propios bienes, lo mismo que el marido, y los bienes dotales eran los únicos que se sometían a la reglamentación especial puesto que eran los destinados al sostenimiento familiar. Así la esposa no tenía que contribuir con sus bienes propios o sean puesto que su obligación tenía como límite la cuantía de los bienes dotales.²

También en este derecho se estableció la inalienabilidad de los bienes dotales, tanto muebles como inmuebles.

La administración de los bienes dotales correspondía al marido dejando a la mujer al margen de la administración y también de los frutos que producían a los bienes.

3.1.3 En el Derecho Español.

En derecho español hay datos seguros sobre el régimen de bienes del matrimonio en las épocas más antiguas. Entre los cántabros eran los hombres quienes llevaban la dote a sus mujeres no éstas a sus maridos. La dote revistió gran variabilidad, tanto en su denominación como en su cuantía y efectos. En las colecciones legales de derecho castellano solían ser reguladas con el nombre de "arras".

Sin embargo, el régimen de comunidad de bienes predominó en el derecho histórico español. La tendencia hispánica fue la de adoptar la comunidad de bienes integrada por los gananciales, respetando los bienes que cada cónyuge poseyera antes de la celebración del matrimonio.³

²ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena Edición, Editorial Porrúa 1998. Pág. 393

³DE IBARROLA, Antonio "Derecho de Familia". Cuarta Edición, Editorial Porrúa México 1998. Pág. 283.

3.1.4 En el Derecho Mexicano.

Se encuentran muy pocas referencias en relación de que haya habido una regulación de los bienes patrimoniales de la familia, y son muy pocas las civilizaciones que refieren algún antecedente.

En relación a la cultura Azteca algunos autores afirman que el régimen era de comunidad, en tanto otros dicen que era de separación como señala Floris Margadant, quien menciona que “únicamente tenemos como referencia que en los casos en que se llegaba a autorizar la disolución del vínculo matrimonial, perdía la mitad de sus bienes el culpable de esa disolución además, sé tiene como referencia que predominaba el sistema de separación de bienes, combinado en ocasiones con la necesidad de pagar un precio por la novia y, a veces, en cambio, recibir una dote que la esposa traía al nuevo hogar “⁴

El matrimonio constituye la unión de dos personas y consecuentemente, también se hace referencia a sus bienes. La ley permite a los esposos la posibilidad de determinar hasta que medida se realizara la unión de los bienes y es por ellos que les permite ponerlo todo en comunidad o por el contrario mantener la separación de sus bienes.

La ley otorga amplia libertad a los cónyuges para establecer en el contrato el régimen de bienes que quieren, y amplia libertad también en las cláusulas de la sociedad conyugal.

3.1.4.1 Código Civil de 1870

En México se aplicó, en materia de regímenes patrimoniales del matrimonio el derecho español en el Distrito Federal hasta 1870. A partir de ese año, el Código Civil los reguló en el Título Décimo "Del contrato del matrimonio en

⁴ FLORIS MARGADANT, Guillermo "Introducción a la Historia de Derecho Mexicano", Décimo Primera Edición, Editorial Esfinge, México 1994. Pág. 32.

relación a los bienes de los consortes". Los contrayentes podían optar entre el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes, ambos con opción a combinarlos con el sistema dotal. Si la sociedad conyugal se regía por las capitulaciones matrimoniales, se trataba de una sociedad conyugal voluntaria, en caso de que los contrayentes no celebraran capitulaciones, se aplicaba el régimen regulado por el Código denominado "sociedad legal", constituido por una comunidad de gananciales.

3.1.4.2 Código Civil de 1884

Este código contenía un patrón, un tipo que se encargaba de suplir las deficiencias o que a veces se imponía cuando los esposos no hubieran declarado su voluntad.

El Art. 1965 del código Civil de 1884, decía que “el *contrato de matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes*”⁵, a diferencia del Código actual que establece como obligatorio seleccionar uno de los regimenes, al señalar que el contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes.

Respecto a las capitulaciones matrimoniales, señalaba que debía otorgarse en escritura pública Art. 1981, “*Las capitulaciones deben otorgarse en escritura pública*”, y que en cualquier alteración que se hiciera, también debería otorgarse en escritura pública y debía anotarse en el protocolo en que estas se extendieron y en los testimonios que de ellas se hubiere dado Art.1982 y 1983.

Agregaba el siguiente artículo que sin el “requisito prevenido en el artículo anterior las alteraciones no producirían efectos contra terceros”.

⁵ CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y DE LA BAJA CALIFORNIA MÉXICO 1884

Según este código bastaban las capitulaciones otorgadas en escritura pública para que surtiera efectos contra terceros y las alteraciones deberían hacer referencia al protocolo en que se extendieron hacer referencia al protocolo en que se extendieron originalmente, para que produjeran plenos efectos.

El marido era legítimo administrador de la sociedad conyugal; la mujer solo podía administrar cuando hubiere convenio o sentencia que así lo estableciera. En relación a la dote, la administración y usufructo correspondía al marido.

La dote se definió en el Art. 2119 como "*cualquier cosa o cantidad que la mujer, u otro en su nombre, da al marido con objeto expreso de ayudarle a sostener las cargas del matrimonio*". El Art. 2137 determinaba que al marido pertenece la administración y usufructo de la dote, con la restricción establecida en el código.

Para la sociedad legal existía una amplia regulación. Se señala los bienes propios de cada cónyuge en diversos supuestos y también los que formaban el fondo de la sociedad legal. La administración se comprendía en un capítulo especial.

En relación a las deudas, respondía la sociedad legal de todas las contraídas durante el matrimonio por ambos cónyuges o solo por el marido o por la mujer con la autorización de este, o en su consecuencia o por su impedimento, son cargas de la sociedad legal Art. 2035, siendo excepción solo las deudas provenientes del delito de alguno de los cónyuges, o de algún hecho moralmente reprobado, aunque no fuere punible por la ley, o las deudas de gravámenes de bienes propios de los cónyuges; también señala las bases por las cuales las deudas de cada cónyuge anteriores al matrimonio eran cargas de la sociedad legal.⁶

⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México. Pág.340.

3.1.4.3 Ley sobre Relaciones Familiares de 1917.

En esta ley, lo relativo al régimen de bienes estaba en el capítulo XVIII. En la exposición de motivos se decía que lo relativo a las relaciones pecuniarias de los esposos es donde más se dejaba sentir la influencia de antiguas ideas, pues mientras el marido sea administrador de los bienes comunes y representante legítimo de la mujer, quien no puede celebrar ningún acto, ni contrato sin la autorización de aquel, se conserva prácticamente el sistema romano que colocaba por completo a la mujer bajo la potestad del marido; con base en ello estableció la separación de bienes como elemento para tranquilidad del hogar y protección de la mujer, al evitar malos manejos del marido, enajenación, gravámenes y embargos de la casa y muebles destinados al hogar.⁷

El artículo 270 parte de que el hombre y la mujer al celebrar el contrato de matrimonio conservaba la propiedad y la administración de los bienes que respectivamente les pertenecieron; por consiguiente todos los frutos, y acciones de dichos bienes serán del dominio exclusivo de la persona a quien aquellos correspondieran.⁸

Se preveía la posibilidad de que los cónyuges adquirieran en común bienes por donación, herencia y legado, en cuyo caso la administración sería por ambos y no podrían ser enajenados sino de común acuerdo Artículo 279.

Siendo de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, honorarios o ganancias que obtuvieren, se permitía pactar entre ellos la participación del otro cónyuge, inclusive la mujer podía llegar a tener más representación en el sueldo del marido, que estén en relación a los sueldos u honorarios de la mujer. Si la participación se tratara de bienes raíces que no comprendieran más de la mitad de

⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 186

⁸ LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES

los frutos o productos, estos pactos solo podrían producir efecto frente a terceros siempre que constaran en escritura debidamente registrada.

Al entrar en vigor la Ley Sobre Relaciones Familiares en abril de 1917, debían liquidarse las sociedades legales, si así lo pidiera cualquiera de los cónyuges, continuando, mientras tanto, una simple comunidad de bienes.

El Artículo 4 transitorio prevenía que la sociedad legal en los casos en que el matrimonio se haya celebrado bajo ese régimen, se liquidara en los términos legales, si alguno de los consortes lo solicitare de lo contrario continuara dicha sociedad como simple comunidad regulada por las disposiciones de esta ley.

De lo anterior podemos citar los siguientes principios de la LRF.

- a) El marido y la mujer tendrán plena capacidad, siendo mayores de edad para administrar sus bienes propios, disponer de ellos y ejercer todas las acciones que les competan, sin que al efecto necesiten del consentimiento de la esposa ni esta autorización o licencia de aquel.
- b) La mujer, siendo mayor de edad, podrá, sin licencia del marido, comparecer en juicio para ejercitar todas las acciones que le correspondan, o para defenderse de las que intenten en contra de ella
- c) La mujer puede, igualmente sin necesidad de la licencia marital, celebrar toda clase de contratos con relación a sus bienes.

La Ley de Relaciones Familiares de 1917 abrogó la sociedad conyugal, imponiendo como régimen obligatorio el de separación de bienes.

Los códigos de 1870 y de 1884, con igual reglamentación en la materia, y la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 constituyeron la base de la estructura

actual de los regímenes económicos matrimoniales regulados por el Código Civil de 1928.

3.1.4.4 Código Civil de 1928.

El Código Civil de 1928 restableció la sociedad conyugal como régimen patrimonial que junto con los de separación de bienes o de un sistema mixto, combinación de ambos, son los únicos permitidos legalmente artículo 178 del Código Civil Los cónyuges están obligados a expresar en el momento en que contraen matrimonio “el convenio que deberá celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante durante el matrimonio. En el convenio se expresara con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes.”⁹

Antonio de Ibarrola hace notar que en nuestro medio no se da la debida importancia a lo relativo a los bienes por el Juez del registro Civil.¹⁰

3.2 Marco Conceptual.

3.2.1 Regímenes Matrimoniales.

Régimen patrimonial del matrimonio es el sistema jurídico que rige las relaciones patrimoniales entre los cónyuges surgidos del matrimonio.

La comunidad de vida derivada del matrimonio origina el cumplimiento de los fines de ayuda mutua y procreación, la familia requiere de medios de subsistencia que deberán ser aportados por los consortes ya sea con sus bienes o sus esfuerzos. Para el logro de tal objetivo, se han establecido a lo largo de la historia diversos tipos de regímenes patrimoniales: algunos constituyen un patrimonio común entre los consortes, otros separan totalmente los bienes de

⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael “Compendio de Derecho Civil” Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 393

¹⁰ DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 290.

cada cónyuge. Estos casos extremos son conocidos como régimen de comunidad y régimen de separación de bienes; dentro de estos grandes sistemas podemos encontrar un sinnúmero de variantes en cuanto al contenido del patrimonio común o en cuanto a la administración de los bienes. En el Código Civil se habla de contrato de matrimonio con relación a los bienes. Es decir, es el estudio que regula los intereses pecuniarios de los esposos entre sí y en sus relaciones a terceros.

Castan Tobeñas, lo define como el “conjunto de reglas que delimitan los intereses pecuniarios que derivan del matrimonio, ya en las relaciones de los cónyuges entre sí, o en sus relaciones con los terceros.”¹¹

De la definición anterior se derivan las consecuencias siguientes:

1. El régimen matrimonial es en su esencia un estatuto que regulan los intereses económicos entre los cónyuges.
2. El régimen matrimonial también comprende las relaciones patrimoniales de los cónyuges con terceros, al establecer garantías para terceros, que contratan los cónyuges.

Independientemente del régimen que pacten los contrayentes, ambos tienen principios generales que deben tomarse en cuenta y son fundamentalmente para los cónyuges, la familia y terceros que con ellos se relacionen económicamente. Disposiciones y principios generales de los regímenes matrimoniales en cuanto a los bienes en el Código Civil Vigente:

Dentro de los principios generales se encuentran los siguientes:

Orden Público: Lo relativo al régimen de bienes tiene un interés especial. Puede estimarse que conservándose la libertad de los cónyuges en esta materia,

¹¹ CASTAN TOBEÑAS, José “Derecho Civil Español” Tomo II Derecho de Familia Vol. I Editorial Madrid 1996

su íntima relación con el matrimonio y la familia, que son instituciones de orden público, hace que esta relación patrimonial también lo sea.

Relación Dinámica: La vida familiar es dinámica. Se inicia con el matrimonio y se constituye la familia con el advenimiento de los hijos. En la medida en la que estos crecen y participan en la familia, va haciendo diversidad de responsabilidad y grados de cumplimiento.

Igualdad de los cónyuges: La igualdad del hombre y de las mujeres reconocida en nuestra legislación, se ratifica en el matrimonio y en la familiar los cónyuges tiene en el hogar autoridad y consideraciones iguales “por lo tanto resolverán en común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a estos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente. Artículo. 4.19 Código Civil para el Estado de México.

Con base en esta igualdad y libertad, el marido y la mujer mayores de edad tienen la capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos correspondan, sin que para tal efecto necesite el esposo consentimiento de la esposa, ni esta la autorización de aquel, salvo en los actos de la administración y de dominio de los bienes comunes.¹²

3.2.1.1 Capitulaciones Matrimoniales

Al momento de contraer matrimonio la pareja debe celebrar un convenio en relación con sus bienes, al cual se le denomina capitulaciones matrimoniales, en el que se expresa claramente si se contrae matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, separación de bienes o bien, el mixto es una combinación de los antes mencionados.

¹²GALINDO GARFIAS, Ignacio “Derecho Civil Parte General, Personas y Familia” 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.

Alicia Pérez Duarte, nos define a las capitulaciones matrimoniales “os pactos que celebran los cónyuges antes de la celebración del matrimonio o durante este, para constituir uno de los dos regimenes y regular la administración de los bienes en uno u otro caso”¹³

Rafael de Pina manifiesta las Capitulaciones son: “El contrato que se celebra en atención a un matrimonio y que tiene por objeto la fijación del régimen a que han de sujetarse en el como los bienes de los cónyuges. Son nulos los pactos que los esposos hicieren contra las leyes o los fines naturales del Matrimonio.”¹⁴

El Artículo 4.25 del Código Civil para el Estado de México las define como “los convenios que los contrayentes o cónyuges celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes y reglamentar su administración”.

Las Capitulaciones pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él debiendo referirse tanto a los bienes de que sean dueños los esposos al momento de la celebración del convenio, como a los que adquieran después. Art. 4.26 Código Civil para el Estado de México.

La opinión de los juristas mexicanos afirma que, a pesar de lo expresado anteriormente con fundamento en el Art. 180 Código Civil del Distrito Federal, el otorgamiento de las capitulaciones debería hacerse necesariamente antes de la celebración del matrimonio conforme a lo dispuesto por el Art. 98 Código Civil del Distrito Federal fracción V, en donde se establece que a la solicitud de matrimonio debe acompañarse el convenio que los pretendientes deben celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio, no pudiendo dejar de presentar dicho convenio bajo ningún pretexto, y en caso de que las

¹³ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, “Panorama del Derecho Mexicano”Derecho de Familia, Editorial. McGraw Hill, Serie Jurídica, México 1998. Pág. 68.

¹⁴ DE PINA VARA, Rafael “Derecho Civil Mexicano”. Vol.117, Décimo Sexta Edición, Editorial. Porrúa, México 1998. Pág. 82

capitulaciones deban constar en escritura pública, a la solicitud deberá acompañarse un testimonio de ella.

Según dichos juristas el Art. 180 Código Civil del Distrito Federal se debe interpretar en el sentido de que las capitulaciones hechas antes de la celebración del matrimonio pueden ser modificadas en todo momento, durante el mismo, por acuerdo de ambos cónyuges.

3.2.1.2 Sociedad Conyugal.

Es el régimen patrimonial del matrimonio formado por una comunidad de bienes aportados por los consortes y por los frutos y productos de estos bienes.

Este régimen patrimonial tuvo su origen en el derecho germánico antiguo el cual consideraba al marido un sucesor del padre de la novia y como tal ejercía sobre ella y sus bienes la patria potestad. Los bienes pertenecían a cada cónyuge, pero formaban una masa unitaria administrada por el marido. Al disolverse el matrimonio, los bienes conyugales volvían a separarse en bienes del marido y bienes de la mujer. El sistema evolucionó hacia una forma de comunidad de bienes en la cual el patrimonio de ambos cónyuges se unificaba, los bienes comunes pertenecían a ambos cónyuges y al disolverse el vínculo matrimonial, los bienes se distribuían entre ellos conforme a las estipulaciones, prescindiendo del origen de los mismos.

La comunidad podía ser general o sólo de gananciales. En opinión de Kipp y Wolff se denominó sociedad conyugal a esta comunidad de bienes para indicar que los consortes debían ser considerados como socios iguales y que cualquiera de ellos podía ejercer la administración de los bienes.

Siguiendo esta corriente los códigos de 1870 y 1884, denominaron sociedad conyugal a la comunidad de bienes y la regularon, La sociedad conyugal voluntaria Se constituía de acuerdo a las capitulaciones matrimoniales y para el

caso de que éstas no se hubiesen celebrado, se aplicaba el sistema supletorio llamado sociedad legal, que era una comunidad de gananciales reglamentada por los mismos códigos. La Ley de Relaciones Familiares abrogó la sociedad conyugal e impuso como régimen obligatorio el de separación de bienes, pero el Código Civil de 1928 la restableció.

El Artículo 4.29 del Código Civil para el Estado de México nos dice que “La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales y por las disposiciones de este capítulo”,¹⁵ de manera que supletoriamente se aplica a la sociedad conyugal la regulación de la sociedad civil. Ha sido punto de controversia la equiparación y aplicación de las disposiciones relativas a la sociedad civil a la sociedad conyugal.

La mayoría de los autores mexicanos reconocen diferencias importantes, entre otras:

- El fin de las sociedades civiles es preponderantemente económico en cambio, en la sociedad conyugal es la combinación de esfuerzos para la satisfacción de las diversas necesidades del matrimonio
- La sociedad conyugal carece de personalidad jurídica, sólo se trata de un patrimonio común.
- La sociedad civil se establece en un contrato autónomo, la conyugal en un contrato accesorio del matrimonio; 4) en la sociedad civil los socios pueden ceder, con el consentimiento de los coasociados, sus derechos; en la conyugal, ningún cónyuge puede transmitir sus derechos en la sociedad a una persona ni aún con el consentimiento del otro.¹⁶

¹⁵ CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

¹⁶ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón “De los contratos Civiles” Catorceava Edición, Editorial Porrúa, México 1995. Pág. 185

La ley establece varias posibilidades dentro de las cuales las partes pueden moverse libremente para constituir su sociedad conyugal. Se puede formar un acervo común con la totalidad de los bienes, los frutos de éstos y los productos del trabajo de cada esposo y formar así una sociedad conyugal, universal, pero pueden marido y mujer optar por una sociedad conyugal formada con una parte de sus bienes, reservándose la otra para sí, constituyendo una sociedad conyugal parcial. Se pueden referir a los bienes presentes, pero también a los que adquieran después de celebrado el matrimonio.

No solo se deben manifestar los bienes y derechos sino también las deudas que se tengan al celebrarse el matrimonio con la expresión de la sociedad ha de responder por ellas o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio.

La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante el; las capitulaciones que las constituyan deben contener un inventario detallado del activo y pasivo de cada consorte y la parte de ese activo y de ese pasivo que integrará la sociedad; el nombramiento del administrador, expresando con claridad las facultades que se le conceden y las bases para liquidar la sociedad, artículo.4.32 Código Civil para el Estado de México.

El Artículo 4.33 del Código Civil para el Estado de México dispone la nulidad de las capitulaciones en virtud de que se convenga que uno de los cónyuges perciba todas las utilidades; así como la que establezca que responda de las pérdidas y deudas comunes en una parte que exceda a la que proporcionalmente corresponda a su aportación o utilidades. Las capitulaciones no pueden ir contra las leyes o los fines naturales del matrimonio

El Artículo expresa que capitulaciones matrimoniales y sus modificaciones, constarán en escritura pública cuando los cónyuges se hagan copartícipes o transmitan la propiedad de bienes cuando la ley exija tal requisito, para su transmisión; pudiéndose inscribir en el Registro Público de la Propiedad.

El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad. La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente y todo pacto que importe cesión de una parte de los bienes propios de cada consorte, es considerado como una donación Artículo 4.33 Código Civil para el Estado de México

La sociedad conyugal se suspende por sentencia que declare la ausencia de alguno de los consortes Art. 195 Código Civil para el D.F o por el abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal, para el que llevó a cabo el abandono y sólo en los electos que lo favorezcan, en este caso, no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso Artículo.4.36 del Código Civil para el Estado de México

La sociedad conyugal concluye por: disolución del vínculo matrimonial; voluntad de las partes, en este caso, los esposos deben celebrar un convenio, mismo que será homologado por el juez; sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente, y a petición de uno de los cónyuges por los siguiente motivos: si el socio administrador, por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes; cuando el socio administrador, sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores; si el socio administrador es declarado en quiebra o concurso o por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.¹⁷

Al disolverse la sociedad conyugal por muerte de un cónyuge, el otro continuara en posesión y administración del fondo social con intervención del

¹⁷DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.

representante de la sucesión, artículo 4.44. del Código Civil para el Estado de México

Ejecutoriado el divorcio se procede desde luego a la división de los bienes comunes, en los casos de nulidad de matrimonio, si los cónyuges actuaron de buena fe, la sociedad subsistirá hasta que la sentencia de nulidad cause ejecutoria o se considerará nula desde la celebración del matrimonio si los cónyuges actuaron de mala fe.

Disuelta la sociedad, después de formarse. Inventarios, se pagaran los créditos, y devolverá a cada cónyuge lo aportado; el sobrante si lo hubiere, se dividirá entre los consortes en la forma convenida en las capitulaciones. Si en la liquidación se reportaran pérdidas, el impone de estas se deducirá del haber de cada consorte, en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno solo llevo capital, de éste se deducirá la perdida total Art. 204 CC.

3.2.1.3 Separación de Bienes

Es el Régimen patrimonial del matrimonio por virtud del cual los cónyuges conservan la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen, así como los frutos y accesorios de dichos bienes y los sueldos, salarios, emolumentos y ganancias que cada uno reciba por servicios personales en su oficio, empleo, profesión, industria.

En caso de que los cónyuges adquieran en común por cualquier título gratuito o don de la fortuna, como donación, herencia, legado, etc., tales bienes serán administrados por ambos o por uno de ellos de acuerdo con el otro, hasta en tanto se hace la división. En caso de que dichos bienes sean administrados por uno de los cónyuges, este administrador será considerado como mandatario.

Este régimen surge en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio o durante éste por convenio de los cónyuges o por sentencia judicial. Puede

comprender los bienes que los consortes tengan al momento de celebrar el matrimonio y los que se adquieran en el futuro; puede ser parcial o absoluta; en el primer caso aquellos bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones que constituyan la separación de bienes formarán parte del patrimonio de la sociedad conyugal que deberán constituir los Cónyuge.

En las capitulaciones que se establezca la separación de bienes será necesario incluir un inventario de los bienes de la propiedad de cada uno al celebrarse el matrimonio y nota especificada de las deudas que tenga en que momento cada cónyuge. No es necesario que dichas capitulaciones consten en escritura pública cuando se realizaren antes de la celebración del matrimonio, pero si; se modifican o se inicia o concluye la separación de bienes durante éste se observarán las formalidades exigidas en cada caso para la transmisión de los bienes de que se trate

En atención a la obligación de asistencia recíproca que se deben los cónyuges estos no podrán cobrarse entre si retribución u honorario alguno por servicios provisionales que se presten entre si, o por los consejos y asistencia que se dieren. Excepto si uno de ellos se encarga de la administración de los bienes del otro por su ausencia o impedimento, no originado por enfermedad; en este caso el cónyuge administrador "tendrá derecho a que se le retribuya por este servicio, en proporción a su importancia y al resultado que produjere"

Este régimen está regulado en el Código Civil vigente para el estado de México, en los artículos 4.46 al 4.51, a semejanza de la sociedad conyugal, puede haber separación de bienes en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio, o durante éste por convenio de los consortes, o bien por sentencia judicial. La separación puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrarse el matrimonio, sino también los que quieran después, el artículo 4.48 nos menciona que durante el matrimonio la separación de bienes

puede terminar para ser substituida por la sociedad conyugal, observándose las formalidades sobre transmisión de los bienes de que se trate.

Por virtud de dicho régimen, cada uno de los cónyuges conserva pleno dominio y administración, tanto de los bienes que hayan adquirido con anterioridad al matrimonio, como los que adquieran durante el mismo.

Las capitulaciones en el caso de separación de bienes, no requieren escritura pública para su validez. Sin embargo, si esta separación se pacta durante matrimonio se observarán las formalidades exigidas para la transmisión de los bienes de que se trate, en el supuesto de que cada cónyuge se le transmitirá los bienes inmuebles que hubieran estado originalmente como comunes en la sociedad conyugal.¹⁸

Durante matrimonio puede haber cambios de régimen. La separación de bienes puede terminar para ser substituida por la sociedad conyugal.

Efectos:

Por virtud del régimen de separación de bienes, cada consorte conservará en plena propiedad y administración los que respectivamente les pertenezcan, así como sus frutos y accesiones. También serán propios de los cónyuges los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que tuvieron por servicios personales, por el desempeño de un empleo o por el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

La separación de tales bienes no altera la obligación de cada uno de los cónyuges de contribuir a la educación y alimentación de los hijos, así como las demás cargas del matrimonio.

¹⁸ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Edith. Porrúa, 1991.

Bienes adquiridos en común por donación, herencia, legado, o por cualquier otro título gratuito el régimen de separación de bienes también se aplica a esta clase de bienes, pero entretanto se hará la división, dado que se adquieren en común por ambos cónyuges, serán administrados por los mismos de acuerdo o por uno de ellos con la conformidad del otro.

El régimen de separación de bienes es aquel en el cual uno de los consortes ostenta en forma exclusiva el dominio y administración de los bienes que le pertenecen. En Art. 212 del Código Civil para el Distrito Federal encontramos regulado el régimen de separación de bienes que dice: en el régimen de separación de bienes los cónyuges conservaran la propiedad y administración de los bienes que respectivamente, les pertenecen y, por consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos.

El Código Civil de 1870 lo reglamentó en sus artículos 2205 al 2230; similares al 2072 a 2079 del de 1884. Como régimen legal fue consagrado por los artículos 70 al 284 de la ley de relaciones familiares del 12 de abril de 1917 quien tuvo como motivo determinante para ello el establecimiento del divorcio vincular, el cual habría el supuesto de la mujer abandonada por el marido, después de haberle saqueado sus bienes.

Naturaleza Jurídica de la Separación de Bienes:

Para Martínez Arrieta la separación de bienes al igual que cualquier otro régimen matrimonial, es una consecuencia legal, forzosa e integrante de la institución jurídica del matrimonio, gozando en consecuencia de la naturaleza propia de esta.¹⁹

¹⁹MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991

Principios Básicos.

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

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

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

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

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

La Administración en el Régimen de Separación de Bienes:

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

Terminación y liquidación de la Separación de Bienes:

La separación bienes termina por voluntad de los consortes, o por disolución del vínculo matrimonial que la sustentaba, la liquidación de un régimen de separación exigirá, como fase previa, el cálculo, de una parte, de los gastos domésticos de cada año, y de otra, los ingresos anuales de cada cónyuge, tras de lo cual habría de determinarse la cuantía en que debía contribuir proporcionalmente cada uno la sostenimiento del hogar común, practicándose seguidamente una averiguación de la proporción real en que la contribución había tenido lugar, y resultando acreedor el cónyuge que había contribuido en exceso Hecho esto se restituirán los bienes de un cónyuge que el otro tuviera en administración pues de cualquier otra forma; se satisfarían las deudas surgidas entre ambos durante el matrimonio, y se dividirá los bienes cuya propiedad exclusiva no pudiera demostrarse.²⁰

3.3 Marco Jurídico

Encontramos que los Regimenes Patrimoniales del matrimonio se encuentran regulados en el Código Civil del Estado de México en su Título Segundo titulado “De los Efectos del Matrimonio en Relación con los Bienes de los Cónyuges” capítulo I, disposiciones generales en el cual encontramos que el artículo Artículo 4.24 menciona lo siguiente “El matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes. En el caso de

²⁰ CHÁVEZ ASECIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003

omisión o imprecisión, se entenderá celebrado bajo el régimen de separación de bienes.”, en todo este capítulo encontramos reguladas desde los regímenes patrimoniales, capitulaciones, y todo lo relacionado con los regímenes Patrimoniales.

3.4 Análisis Comparativo Con Otras Entidades Federativas.

El estudio de los regímenes Patrimoniales mexicanos adquiere un peculiaridad muy propia debido a la organización política de la República Mexicana; pues en la constitución Política Mexicana encontramos regulado que cada estado goza de absoluta libertad para legislar en la materia de nuestro estudio, sin embargo la pluralidad de los regímenes estatales coinciden entre la comunidad y la separación de bienes, aun que cabe advertir que algunas entidades federativas han impreso pequeñas variantes a estos regímenes que los hacen propios de la localidad.

Por lo que en México encontramos que la legislación Civil es diversa en cada estado: para muchos estados sirve de modelo el código Civil del distrito Federal, este código establece que el contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de Separación de Bienes, y es obligatorio que los cónyuges al momento de contraer matrimonio si no lo hicieron ya antes, celebren capitulaciones que establezcan cualquiera de los dos regímenes mencionados.

Enseguida mencionare las características de los Regímenes Patrimoniales del Matrimonio que rigen en algunos estados de la República Mexicana.

Guanajuato: El Código Civil de 1967, establece que el matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad voluntaria, sociedad legal, o separación de bienes. Si no se celebran capitulaciones matrimoniales estableciendo sociedad voluntaria o Sociedad Legal, el matrimonio se entenderá celebrado bajo el régimen de separación de bienes, y para el caso de haberse constituido la Sociedad

Conyugal con algunas deficiencias, indica se apliquen las disposiciones relativas a la sociedad legal. Por tanto lo que este Código denomina sociedad voluntaria es la misma que la sociedad conyugal de El Código Civil para el Distrito Federal.

Hidalgo: El Código Civil del 1 de Diciembre de 1940, establece que el matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad voluntaria, sociedad legal, o separación de bienes. La sociedad legal es el régimen supletorio para el caso de que no existan capitulaciones matrimoniales y los dos primeros da carácter convencional.

Jalisco: El Código Civil en vigor desde del 1 de Enero de 1936, establece que el matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad voluntaria, sociedad legal, o separación de bienes. La sociedad legal es el régimen supletorio para el caso de que no existan capitulaciones matrimoniales y los dos primeros da carácter convencional.

Michoacán: El Código Civil del 13 de Septiembre de 1936, establece como obligatorio el régimen de separación de bienes. Entre los cónyuges solo podrán existir asociaciones, sociedades o copropiedad como entre cualquier otra persona.

Oaxaca: El Código Civil del 30 de Noviembre de 1944, establece que el matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de separación de bienes. O de sociedad conyugal y a su vez la sociedad conyugal podrá ser voluntaria o legal. A falta de capitulaciones expresadas, el matrimonio se entenderá celebrado bajo el régimen de sociedad legal, en el cual todos los bienes son comunes para ambos cónyuges con excepción de los que tenían antes de celebrarse el matrimonio, los que adquiera por prescripción o por don de la fortuna, donación herencia o legado durante el mismo.

CAPÍTULO 4

SOCIEDAD CONYUGAL

4.1 Concepto.

“Es el régimen patrimonial del matrimonio formado por una comunidad de bienes aportados por los consortes y por los frutos y productos de estos bienes.”

Este régimen patrimonial tuvo su origen en el derecho germánico antiguo el cual consideraba al marido un sucesor del padre de la novia y como tal ejercía sobre ella y sus bienes la patria potestad. Los bienes pertenecían a cada cónyuge, pero formaban una masa unitaria administrada por el marido. Al disolverse el matrimonio, los bienes conyugales volvían a separarse en bienes del marido y bienes de la mujer. El sistema evolucionó hacia una forma de comunidad de bienes en la cual el patrimonio de ambos cónyuges se unificaba, los bienes comunes pertenecían a ambos cónyuges y al disolverse el vínculo matrimonial, los bienes se distribuían entre ellos conforme a las estipulaciones, prescindiendo del origen de los mismos. La comunidad podía ser general o sólo de gananciales.¹

En opinión de Kipp y Wolff se denominó sociedad conyugal a esta comunidad de bienes para indicar que los consortes debían ser considerados como socios iguales y que cualquiera de ellos podía ejercer la administración de los bienes.²

Siguiendo esta corriente los códigos de 1870 y 1884, denominaron sociedad conyugal a la comunidad de bienes y la regularon, La sociedad conyugal voluntaria Se constituía de acuerdo a las capitulaciones matrimoniales y para el

¹ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000. Pág.2945.

² MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio “El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México” Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 60

caso de que éstas no se hubiesen celebrado, se aplicaba el sistema supletorio llamado sociedad legal, que era una comunidad de gananciales reglamentada por los mismos códigos. La Ley de Relaciones Familiares abrogó la sociedad conyugal e impuso como régimen obligatorio el de separación de bienes, pero el Código Civil de 1928 la restableció.

Castan Tobeñas considera que no existe un origen concreto y que probablemente este régimen se comenzó a practicar en diferentes lugares y épocas.

Establece el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM que la Sociedad Conyugal es el Régimen Patrimonial del Matrimonio formado por una comunidad de bienes aportados por los consortes y por los frutos y productos de estos bienes.³

Ramón Sánchez Medal define la sociedad conyugal como “el pacto que celebran los consortes al momento de contraer matrimonio o después de su celebración, por el que convienen que cada uno de ellos adquiera automáticamente en la proporción o porcentaje que se haya establecido al respecto un derecho real de copropiedad sobre los bienes que adquiera el otro cónyuge con posterioridad a ese pacto, y en su caso un derecho personal o de crédito a una participación sobre las utilidades que generan los bienes que aporte el otro cónyuge a la sociedad conyugal al momento de constituirse esta.”⁴

Para Baqueiro Rojas: Sociedad Conyugal es la organización del conjunto de bienes que rigen la vida económica del matrimonio en el cual los esposos convienen en unir sus bienes y productos en forma total y parcial formando un patrimonio común.⁵

³ DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.”, Pág.2945.

⁴ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón “De los contratos Civiles” Catorceava Edición, Editorial Porrúa, México 1995.

⁵ BAQUEIRO ROJAS y BUENOSTRO BAEZ “Derecho de Familia y Sucesiones” Facultad de Derecho, UNAM, Editorial Harla México 2004.

Al Respecto el Maestro Miguel Mateos Alarcón define a la Sociedad Conyugal de la Siguiete Manera: “El régimen de sociedad conyugal es aquel en cuya virtud los bienes adquiridos por uno o ambos cónyuges durante el matrimonio, por el ejercicio de una profesión, arte o industria, por legado o herencia dejado a los dos sin designación de partes, por frutos, rentas, accesorios y utilidades producidos por los bienes propios de cada uno, forman un fondo común, que lleva el nombre de gananciales, que se divide entre los cónyuges o sus herederos después de la disolución del matrimonio”.⁶

La sociedad conyugal se constituye por las capitulaciones matrimoniales como un régimen de bienes, al cual los cónyuges, en su carácter de consocios, aportan sus bienes y el producto del trabajo de los cuales ambos coparticipan, y con las utilidades forman un fondo social que se dividirá entre ambos en la forma convenida al liquidarse la sociedad.

El contrato de sociedad conyugal es bilateral; oneroso, nunca será gratuito, dado que los cónyuges convienen sobre sus bienes y responden de utilidades y perdidas; es un contrato formal, por que siempre se deberá otorgar por escrito.

Para iniciar conviene anotar, que conforme al Art. 4.29 del Código Civil para el Estado de México nos mencionan que la Sociedad Conyugal “La sociedad conyugal se registrá por las capitulaciones matrimoniales y por las disposiciones de este capítulo.”⁷

4.1.1 Requisitos para su constitución:

Constitución: La sociedad conyugal se constituye por las capitulaciones matrimoniales. Debe constar en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse copartícipes de los bienes inmuebles o transferirse la propiedad de alguno

⁶ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio “El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México” Tercera Edición, Editorial Porrúa, México

⁷ CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

de ellos y, como consecuencia, cualquier modificación que se hiciera también debe hacerse en escritura pública con la anotación en el protocolo en el que se otorgaron las primitivas capitulaciones. Tanto las capitulaciones, como las alteraciones o modificaciones deben inscribirse en el Registro público de la Propiedad.

Capacidad: Para el contrato de Sociedad Conyugal se requiere la misma capacidad que para la celebración del matrimonio y previene en el Artículo. 181 del Código Civil para el Distrito Federal es decir el menor que con arreglo a la ley pueda contraer matrimonio puede también otorga capitulaciones, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo es necesario para el matrimonio, esto también encontramos estipulado en el Artículo. 4. 28 que dice “El menor para celebrar capitulaciones matrimoniales requiere del consentimiento de su representante.”

Ausencia de vicios del consentimiento: sobre el tema de elementos de validez, debe observarse las reglas generales que se consignan los artículos 1812 al 1823 del código civil para el distrito federal y los artículos 7. 52 al 7. 64 del código civil para el Estado de México.

Objeto: La sociedad conyugal tiene por objeto directo el de constituir un patrimonio mediante la aportación de los bienes y derechos que junto con los productos y utilidades constituyen el activo de la misma y las deudas que integran el pasivo. El objeto directo está representado por el uso y disfrute común por los cónyuges del conjunto de bienes presentes o futuros y responder por las deudas u obligaciones que integran respectivamente el activo y pasivo de la sociedad.

Licitud en el objeto motivo o fin: La licitud en el objeto, o motivo de las capitulaciones matrimoniales exigen el cumplimiento de la norma, toda vez que no puede fijarse condiciones distintas a las previstas en la ley.

Bienes que la integran: Respecto de los bienes que integran la sociedad conyugal, hay diversos criterios. Unos señalan que todos los bienes que se tuvieron o se adquirieran durante la vida conyugal forman parte de una comunidad que se establece entre ambos consortes, o de una sociedad universal, de la cual ambos se benefician.

4.2 Naturaleza Jurídica

En la Sociedad Conyugal cuando ambos cónyuges se hacen partícipes de las consecuencias económicas de su patrimonio que derivan del matrimonio, se modifican las estructuras de la propiedad y la administración de los bienes que contienen y por eso dan lugar a la formación de un nuevo vínculo jurídico que se determina en cuanto a su naturaleza.

Se han Elaborado diversas Teorías que conviene tratar aunque sea de manera breve, para comprender este Régimen Patrimonial del Matrimonio por lo que a continuación, mencionaremos los criterios de que nos hablan diversos juristas.

- Sociedad civil con personalidad Jurídica
- Sociedad Oculta o sin personalidad Jurídica
- Sociedad civil con personalidad jurídica atenuada.
- Comunidad de mano común
- Copropiedad.
- Comunidad.

Sociedad civil con personalidad Jurídica: El tratadista mexicano Rojina Villegas no solamente considera la Sociedad Conyugal como una sociedad si no que le confiere personalidad considera que una característica importante para constituir una sociedad es el consentimiento, puesto que este crea a la persona moral. Dado que el régimen de la sociedad conyugal que contienen los artículos 4.29 a 4.45 Código Civil del Estado de México por virtud del consentimiento para

optar determinados bienes se creara una verdadera persona jurídica distinta de las personalidades de cada uno de los consortes y con patrimonio propio.⁸

El mismo autor señala que el Art. 194 Código Civil para el Distrito Federal tiene un elemento discordante en relación a la persona jurídica que constituye con la sociedad conyugal, al decir que “el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad. Sin embargo señala que no es posible que un solo Art. Pretenda cambiar el sentido y el régimen que establecen los Art. 183, 188, 189 de los cuales se desprende, sin lugar a duda, la personalidad jurídica de esta sociedad conyugal.⁹

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

Se debe tomar en cuenta que cuando el marido y mujer contratan, adquieren o se obligan, no lo hacen a nombre de la sociedad conyugal, lo hacen personalmente cada uno de ellos o en forma solidaria. Por último para que exista personalidad jurídica debe establecerlo claramente la ley y del contexto no se deriva esta personalidad jurídica. Entre otros autores Antonio de Ibarrola no acepta que la sociedad conyugal tenga personalidad propia.¹⁰

Contra la postura expuesta por el maestro Rafael Rojina Villegas, se han levantados múltiples criterios, por ejemplo el maestro Galindo Garfias nos dice “En mi concepto, contra la autorizada opinión del doctor Rojina Villegas que no se trata de una sociedad Conyugal, si no de una verdadera comunidad de naturaleza

⁸ CHÁVEZ ASECIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 186

⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael “Derecho Civil Mexicano”, Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998

¹⁰ DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998.

especifica por virtud de la cual los acreedores particulares de los socios, por deudas contraídas por ellos y no en interés de la sociedad, cuentan con el patrimonio de esta como garantía de sus créditos en la proporción que ha cada uno corresponda.¹¹

El maestro Antonio de Ibarrola es otro de los importantes estudiosos mexicanos que le niega la personalidad y carácter de sociedad a la conyugal y combate directamente el argumento sostenido por algunos autores. Que le atribuyen tal naturaleza.¹²

Sociedad Oculta o sin personalidad: Por su parte Ramón Sánchez Medal, nos dice que la sociedad conyugal es una sociedad oculta, sin personalidad jurídica y que funciona en forma análoga a una asociación en participación, genera solo derechos personales o de crédito, que consisten en obtener una cuota final de liquidación, pero conforme a nuestro código civil no da nacimiento a un derecho real de copropiedad sobre los bienes asignados a la sociedad conyugal.¹³

También Belluscio Afirma que es una sociedad civil particular, aunque no dotada de personalidad jurídica que solo existe como sociedad en las relaciones entre socios, no en las de ellas con terceros.

Sociedad Civil, con personalidad atenuada: Esta tesis es sustentada por el Maestro Martínez Arrieta, que al respecto manifiesta:

- a) La comunidad entre esposos es una sociedad civil, en efecto según el Código Civil, la sociedad es un contrato por el cual dos o varias personas convienen en poner alguna cosa común, con objeto de dividirse los

¹¹. GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004

¹²DE IBARROLA, Antonio "Derecho de Familia". Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 325.

¹³ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón "De los contratos Civiles" Catorceava Edición, Editorial Porrúa, México 1995. Pág. 417

beneficios, que de ello pueda resultar. Si existe una cosa en común indudablemente es la comunidad Conyugal.

- b) La comunidad entre esposos es una universalidad jurídica. Todos los autores que han estudiado atentamente el organismo de la comunidad, la consideran unánimemente, como una universalidad jurídica.
- c) La comunidad entre esposos es una sociedad civil dotada de una personalidad moral atenuada. Es inútil llevar mas adelante la oposición que existe entre la comunidad conyugal y la sociedad civil no personificada. Por la fuerza misma de las cosas nos vemos obligados a considerar a la comunidad como un sujeto de derecho y, por tanto como una persona moral puesto que la personalidad se absorbe, al mismo titulo que la física en la noción de sujeto de derecho.¹⁴

Comunidad de mano común: Esta tesis de origen germánico aceptada en la actualidad por muchos tratadistas.

Castan Tobeñas, hace referencia a la llamada propiedad en mano común alemana, de la que dice que es un patrimonio autónomo, separado y común, del que serian titulares indistinta e indeterminadamente los cónyuges, sin tener ninguno de los el derecho actual a una cuota, señala que los contrarios a esta concepción, aducen que en este tipo de comunidad es nebulosa, imprecisa y extraña a los derechos Latinos.¹⁵

Sin embargo las características de la mano común no han sido plenamente delimitadas, algunos autores españoles le atribuyen las siguientes características:

¹⁴ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 341.

¹⁵ CASTAN TOBEÑAS citado por CHÁVEZ ASENSIO, Manuel, "La Familia en el Derecho", Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 186

a) La sociedad de los comuneros recae sobre todas y cada una de las cosas, que forman el acervo común.

Es decir cada consorte tiene un derecho de propiedad completo, pero limitado, por que el otro tiene el mismo derecho a la titularidad, constituyen una colectividad en la que desaparece su individualidad.

b) No hay cuotas

c) Hay un vinculo personal entre los comuneros ,mientras la copropiedad es una relación real, de la que cabe desprenderse por abandono .

Existe una Tesis de la Suprema Corte de Justicia de la unión, la que después de analizar la copropiedad y la sociedad, y de señalar varias distinciones, llega a concluir que:

Si el anterior análisis podría ser demostrativo de que la sociedad conyugal es una comunidad romana o por cuotas aparte, careciendo en ella el marido y la mujer de disponer libremente de su parte mientras la sociedad matrimonial subsista, puesto que ninguno de ellos puede vender esa parte extraña, ni por tanto gozar el otro del derecho del tanto, ya que ello seria incompatible con el principio básico de jerarquización que le preside, consistente en la idea el interés superior del mantenimiento de la familia, a cuyo sostenimiento esta consagrada la comunidad conyugal, y cuyo principio no puede dejar de ser observada bajo pena de desmoronamiento de aquella, y por otra parte por que tampoco esta permitido a los cónyuges casados bajo este régimen mientras que el mismo subsista, que puedan celebrar entre si el contrato de compraventa en relación a cualquier clase de bienes y por tanto con respecto a sus partes alícuotas, por lo que en la comunidad conyugal evidentemente que no rige el principio rector de la común o romana de que nadie esta obligado a la copropiedad, por todo ello es de

concluirse que la repetida institución encuentra su preciso encuadramiento dentro de la llamada comunidad germánica o de mano común

Copropiedad: Esta teoría es expuesta por Guaglinanone, Esta misma tesis expone Planiol y Ripert. La comunidad conyugal dicen no es una indivisión ordinaria, ni una persona Moral, pero si una copropiedad sujeta a reglas propias, cuyo origen es muy lejano y que contribuye a hacer de ella una institución especial. Es un patrimonio que pertenecen efectivamente a los cónyuges, sin que antes la disolución sea posible determinar la cuota parte de uno o de otro, y no obstante confundirse con los bienes del marido en razón de los poderes que esta posee sobre el, no deja de ser distinto de los patrimonios de los cónyuges, al punto que se establecen relaciones de orden jurídico entre el y estos, y esas relaciones se liquidan al tiempo de la disolución mediante procedimientos que suponen una verdadera individualidad a comunidad.¹⁶

Comunidad: Antonio de Ibarrola tiene una opinión diversa y dice " la sociedad conyugal, si bien tiene semejanza con el contrato de sociedad, no es idéntica a él, puesto que ésta tiene personalidad jurídica propia, distinta de la de los socios y persigue fines económicos, en cambio aquella, según su naturaleza, no es sino una verdadera comunidad de mera conservación y aprovechamiento mutuo, una propia comunidad de intereses que responde adecuadamente a los cónyuges que une sus personas y sus intereses¹⁷

La sociedad conyugal constituye una comunidad de bienes entre los consortes mientras subsista el matrimonio, y encontrándose los bienes gananciales de tal suerte mezclados o confundidos que no sabe cuál de los cónyuges pertenece, sin que ninguno de ellos puede acreditar su derecho de propiedad por encontrarse proindivisos, hasta en tanto no termine la sociedad por alguno de los medios establecidos por la ley, tanto el marido como la mujer

¹⁶ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 341.

¹⁷ CHÁVEZ ASECIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 198.

pueden promover por sus propios derechos en defensa de sus gananciales en la sociedad porque todo cuanto ganen el marido y la mujer pueden promover por sus propios derechos en defensa de sus gananciales en la sociedad, porque todo cuanto ganen marido y la mujer es común de los dos.

Participa también de la idea de que el matrimonio es una comunidad el doctor Galindo Garfias, quien expresa " el régimen denominado sociedad conyugal establece, una verdadera comunidad entre los consortes o sobre unos u otros, o bien, sobre parte de ellos y sus frutos o solamente sobre estos según convengan las partes en las capitulaciones correspondientes. Puede además incluir la sociedad entre cónyuges una coparticipación sobre los productos de trabajo de uno de los consortes o de ambos.¹⁸

En relación al matrimonio como comunidad, los Tribunales sostienen: "La Sociedad conyugal constituye una comunidad de bienes entre los consortes mientras subsista el matrimonio, y encontrándose los bienes gananciales, mezclados o confundidos de tal forma que no sabe a cual de los cónyuges pertenecen, sin que ninguno de ellos pueda acreditar su propiedad por encontrarse pro indivisos hasta en cuanto no termine la sociedad por alguno de los medios establecidos por la ley, tanto el marido como la mujer pueden promover sus propios derechos en defensa de sus gananciales en la sociedad, por que todo cuanto ganen el marido y la mujer es común para los dos.¹⁹

4.3 Bienes que la Integran

Respecto de los bienes que integran la Sociedad Conyugal, hay diversos criterios. Unos señalan que todos los bienes que se tuvieron o se adquirieran durante la vida conyugal forman parte de una comunidad que se establece entre ambos consortes, o de una sociedad universal, de la cual ambos se benefician.

¹⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág. 179.

¹⁹ TESIS 863/1ª, en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, Suplemento 1956, Pág., 473.

Esta opinión es sostenida por el Lic. Sergio Martínez Arrieta.²⁰ Quien expresa que se trata de una comunidad universal, y haciendo aplicable el régimen de la sociedad de gananciales señala que todos los bienes, inclusive el producto del trabajo así como las rentas y frutos son parte de los gananciales y benefician a ambos.

Hay diversos criterios señalan que todos los bienes que se tuvieron o se adquirieran durante la vida conyugal forman parte de una comunidad que se establece entre ambos consortes, o de una sociedad universal, de la cual ambos se benefician.

Ramón Sánchez Medal. Señala que “las aportaciones que se hacen a la sociedad conyugal no son en propiedad, esto es, no implica una transmisión de definitiva de propiedad, puesto que, cuando se disuelve la sociedad conyugal, deben devolverse los bienes que aporte cada cónyuge.”²¹

A este respecto la autoridad judicial en su oportunidad Pronuncio SOCIEDAD CONYUGAL. LIQUIDACIÓN. El artículo 204 del Código Civil al Estatuir que terminado el inventario, se devolverá a cada cónyuge lo que llevo al matrimonio, debe entenderse relacionado con algún bien del que solo formo parte de la comunidad su uso o disfrute pero no como una regla general aplicable a la sociedad conyugal, pues seria tanto como desconocer en absoluto la naturaleza jurídica de esta institución (Revisión numero RC-206/75. Ma. Guadalupe Terrova Canalizo Vda. De Bella.Junio 30 de 1985:Unanimidad. Ponente:Magistrado Efraín Ángeles Sentuies.Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil de Primer Circuito.²²

²⁰ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio “El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México” Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 367

²¹ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón “De los contratos Civiles” Catorceava Edición, Editorial Porrúa, México 1995.

²² Revisión numero RC-206/75. Ma. Guadalupe Terrova Canalizo Vda. De Bella.Junio 30 de 1985:Unanimidad. Ponente: Magistrado Efraín Ángeles Sentuies.Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil de Primer Circuito.

Citando a Ramón Sánchez Medal, Martínez Arrieta hace referencia a la publicación que hizo en el libro naturaleza jurídica de la sociedad conyugal en México en la que señala que el activo " el patrimonio de la sociedad está integrado por bienes que se incorporan del diversa manera".

Manuel Chávez Asensio dice que en la Sociedad Conyugal deben considerar los bienes incluidos por herencia por uno de los cónyuges, si en las capitulaciones se pacto que aquella comprendería todos los que adquieran esto durante su vida matrimonial; y, que evidentemente se "incluyen" o queden "comprendidas" dentro de la sociedad conyugal, mas no pertenecerán a ambos en propiedad dichos bienes.²³

Los bienes antes de constituirse la sociedad conyugal pueden estar a nombre de cada uno de los contrayentes, puede haber copropiedad entre ellos, o puede haber transferencia de los mismos. Como cónyuges no podrá haber compraventa entre ellos por prohibirlo el artículo 162 del Código Civil del Distrito Federal, y todo pacto que importe cesión de una parte de los bienes propios de cada cónyuge, se considerara donación que será sujeta a los lineamientos aplicables a las donaciones entre los consortes.

Pueden aportarse bienes por ambos contrayentes al constituirse la sociedad conyugal, puede ser que alguno aporte mas que el otro, también puede darse el caso que uno solo de ellos lleve bienes de capital, lo que se deduce del ultimo párrafo del articulo 4.33 del Código Civil para el Estado de México, pero de todas formas se constituye la sociedad conyugal con solo los bienes forman parte del haber de la sociedad conyugal los bienes forman parte del haber de la sociedad conyugal y están sujetos a ellos en los términos de las capitulaciones matrimoniales.

²³ Ibidem.

Los cónyuges pueden adquirir nuevos bienes y derechos y no ameritan requisitos especiales por haber contratado el régimen de sociedad conyugal, es decir pueden adquirir por si sin necesidad del consentimiento del otro, sin embargo su venta o gravamen requiere el consentimiento de ambos, bien sea que se trate de los bienes propiedad de cada consorte, o propiedad común de ellos. En el primer caso por que se priva o no si al dueño del derecho de usar o disfrutar, y en el segundo supuesto por tener la propiedad en común, pero en todo caso al prevenirse por el artículo 2565 del Código Civil del Distrito Federal, deben firmar ambos la enajenación o gravamen.

El artículo 4.32 Fracción I del Código Civil para el Estado de México nos señala que las capitulaciones deban contener el inventario de los bienes que se aportan, es decir, una lista detallada de los bienes muebles o inmuebles que cada uno de los consortes lleve a la sociedad, señalando su valor y los gravámenes sobre los inmuebles

Artículo 4.32 “Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener: I. El inventario de los bienes muebles e inmuebles que cada cónyuge aporte a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;”

Deben los contrayentes convenir lo relativo a las deudas, si la sociedad va a responder de las deudas que cada uno tenía al celebrar el matrimonio, debe identificarse y expresarse cada deuda, pueden pactar que solo se responda de las deudas que contraigan durante el matrimonio, en este caso, habrá de expresarse si serán deudas con cargo a la sociedad solo las que se contraigan por ambos cónyuges o también lo serán las que se contraigan por cualquiera de ellos. Si no hay convenio sobre el particular, ni nota pormenorizada de los que cada uno lleve a la sociedad, se entenderá que las deudas contraídas por cada uno de ellos antes de la celebración del matrimonio, son responsabilidad de cada uno de ellos y la sociedad solo responderá de las que se contraigan en lo futuro.

Como la sociedad puede integrarse con todos los bienes que adquieran los consortes o solo con parte de ellos, es necesario consignar la limitación en las capitulaciones, si en las capitulaciones no se limita lo que se aporta a la sociedad conyugal, debe entenderse que todos los bienes que adquieran los cónyuges formaran parte de esa sociedad que se considerara absoluta.

En el artículo 4.32 en su Fracción IV del Código Civil para el Estado de México se menciona, lo relativo al producto del trabajo de cada consorte, pues es necesario que se pongan de acuerdo si corresponde exclusivamente al que lo ejecuta o si debe de participar de ese producto al otro consorte, y en que proporción.

En relaciones a los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, debe también decidirse si pertenecen exclusivamente al adquirente o si deben repartirse entre ellos y en que proporción.²⁴

Si no hay declaración de que bienes adquiridos a título oneroso, por tratarse de una sociedad conyugal universal, debe interpretarse que comparte ambos al cincuenta por ciento, sin necesidad de transferencia alguna entre ellos, no obstante que el bien aparezca inscrito a nombre de uno solo de los consortes, pues el párrafo segundo del artículo 2863 del CC, faculta al otro para pedir la rectificación del asiento respectivo, a fin de que aparezca inscrito a nombre de uno solo de los consortes, pues el párrafo segundo del artículo 2863 del CC, facultad al otro para pedir la rectificación del asiento respectivo, a fin de que comparezca el bien inscrito en nombre de ambos, lo que aclara que aun sin la rectificación los bienes serán de ambos en comunidad.

Se puede señalar que los bienes adquiridos a título oneroso durante la vida conyugal son de ambos dentro del fondo social y al disolverse la sociedad conyugal participan al cincuenta por ciento cada uno, si no han pactado diverso

²⁴ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio, MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Edit. Porrúa, 1985 Pág. 367

porcentaje. Distinto trato jurídico se da a los bienes que se reciban a título gratuito alguno de ellos, como son los derivados de herencias, legado, donación, los que pertenezcan en donación, los que pertenecen en propiedad de quien los recibe, en este supuesto no opera la comunidad por ley, al no haber la combinación de recursos o sus esfuerzos para la realización del fin común, que es el objeto de la sociedad conyugal, tampoco es factible la transmisión al otro consorte de una parte de lo heredado o donado, pues la compraventa entre ellos esta prohibida y la cesión surte efectos de donación que es revocable

Los Bienes adquiridos por herencia o legado no ingresan al caudal de la sociedad de conyugal, sino que son propios de cada uno de los consortes, esto lo encontramos estipulado en los artículos en el Artículo 4.27 del Código Civil para el Estado de México

“A falta de pacto expreso, la sociedad conyugal comprenderá todos los bienes que adquieran los cónyuges, individual o conjuntamente durante la vigencia de la misma, a excepción de los bienes adquiridos por donación o herencia”

El cónyuge que no recibe directamente la herencia es considerado como ajeno a la familia del cónyuge heredero y por lo tanto no existe una causa que justifique su enriquecimiento por la vía de participación ganancial, por otro parte en la sociedad de gananciales el motivo justificante de un fin este elemento no se encuentra en las transmisiones gratuitas mortis causa.

En el código vigente no existe causa que resuelva este punto. Por otro lado el código civil de 1870 en su artículo 2141 nos dice forman el fondo de la sociedad legal los bienes que provienen de herencia, legado o donación hechos a ambos cónyuges sin designación de partes.

Si hubiere designado de partes y están fueran desiguales solo serán comunes los frutos de la herencia, legado o donación.

4.4 Efectos Jurídicos

Al optar por la Sociedad Conyugal como régimen del matrimonio considero necesario señalar cuales son los efectos jurídicos que tendrán respecto a los cónyuges y respecto a terceros por lo cual enseguida los mencionaremos:

4.4.1 Entre Cónyuges.

La sociedad conyugal surtirá efectos entre los consortes independientemente de que el contrato estuviere otorgado en escritura pública o inscrita en el Registro Público de la Propiedad.²⁵

Entre otros efectos podemos mencionar: conservar como propios los bienes de que eran dueños, cada uno como matrimonio por medio de distintas utilidades, como puede ser por herencia por legado o donación, o bien como permuta de sus bienes propios por adeudos anteriores al matrimonio, también aquellos que se adquieran en los términos del artículo 4.32 Fracción III del Código Civil para el Estado de México, que también aportan a la sociedad conyugal, Participar en las gananciales o utilidades de todos los bienes y derechos que formen el patrimonio en la proporción que convengan, o al cincuenta por ciento si no hay pacto expreso, usar y aprovechar todos los bienes propios con la autorización del otro cónyuge, participar del fondo social.

4.4.2 En Relación a Terceros.

La sociedad conyugal puede tener bienes muebles e inmuebles y derechos. Para que surta efectos contra terceros, no se requiere formalidad alguna a los bienes muebles, basta que hubiere suscrito el contrato de capitulaciones matrimoniales.

²⁵ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "La Familia en el Derecho", Relaciones Jurídicas conyugales" Edit, Porrúa. Sexta Edición, México 2003. Pág. 235.

Respecto a esto la de esto la Suprema Corte declara: que frente a terceros solo podría sostenerse la sociedad si los bienes que la integran aparecen inscritos a ambos cónyuges. En este sentido esta la Jurisprudencia Citada que dice: “Si el matrimonio se celebró bajo el régimen de sociedad conyugal y los bienes inmuebles se adquirieron durante su vigencia, en relación a los cónyuges no hay duda de que tales bienes forman parte de la comunidad, pero ello no significa que tal situación sea oponible frente a terceros de buena fe, si los bienes aparecen inscritos en el Registro Público de la Propiedad a nombre de uno solo de los cónyuges, con quien contrató el tercero y no de ambos, como podría ser, por que la inscripción en el Registro Público de la Propiedad es la única forma de garantizar los intereses de quienes contratan con los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, y evitar así que sean defraudados, por ocultaciones o modificaciones de capitulaciones matrimoniales que solo conocen los cónyuges.”²⁶

4.5 Administración.

La Sociedad Conyugal, como cualquier otra asociación de individuos que ponen en común sus esfuerzos o sus bienes para la obtención de un fin, requiere de la existencia de un órgano de administración, el cual puede recaer en el marido, en la mujer o en un cuerpo colegiado integrado por ellos mismos.

El concepto de administración debe ser precisado. En el caso determinado, si no un patrimonio específico. Es decir, un sinnúmero de bienes coordinados al cumplimiento de un fin como lo es levantamiento de las cargas matrimoniales. En consecuencia, los actos realizados por el administrador de la sociedad conyugal deben estar encaminados a la explotación normal del patrimonio que le fue encomendado, incluyendo en ello la obtención y aplicación de los frutos y productos de aquel patrimonio. Deben también entenderse incluidos los actos de defensa que se requiere para la conservación de dicho conjunto de bienes.

²⁶ Jurisprudencia 337, Sexta época, pag.1066, Vol, 3 sala, Cuarta Parte, Apéndice 1917-1975.

Ahora bien, el actuar del administrador necesariamente debe estar orientado por el llamado principio interés de la familia el cual condiciona el ejercicio de los poderes que le han sido concedidos, y constituye la plataforma desde la cual deberán ser valorados los actos de administración.

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

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

Las facultades que goza el administrador de la sociedad conyugal no deben ser entendidas como poderes irrevocables si no todo lo contrario. El nombramiento del Representante social puede ser libremente modificado sin necesidad de expresión de causa. Si embargo, el hecho de hablarse de una representación de la comunidad conyugal, no implica que la misma tenga personalidad jurídica, por lo tanto, no existe obligación de hacerla parte en los contratos en la cual se afecten sus bienes, ni a llamársele a juicio en forma, cuando un bien que le corresponde se vea amenazado.

Este ha sido sentir de nuestro máximo Tribunal al Declarar: “Sociedad Legal derivada de patrimonio carece de personalidad jurídica propia distinta de los cónyuges. (Legislación del Estado de Jalisco) aun cuando la sociedad legal

derivadas de matrimonio de Jalisco, consiste en la formación de un patrimonio común diferente del patrimonio propio de los cónyuges en cambio, es un error considerar que la sociedad legal cuenta con personalidad jurídica propia que obliga a los acreedores de los cónyuges a demandarla en forma especial, como si se tratara de un ente jurídico diverso de los esposos.²⁷

Antecedentes:

En el Código de 1870 civil al referirse a la sociedad voluntaria exigía que los cónyuges declarasen de manera determinante las voluntades que a cada consorte correspondía en la administración y el la percepción de lo frutos, con expresión de los que de estos y aquellos puedan cada uno vender hipotecar arrendar, etc, y de las condiciones que para estos actos hayan de exigirse.²⁸

Por otra parte, el artículo 2109 del mismo Código dispuso que el marido es el legítimo administrador de la sociedad conyugal, mientras no existía convenio o sentencia que establezca lo contrario. Y en su numeral 205, en una forma genérica dijo: “El marido es el administrador legitimo de todos los bienes del matrimonio, pero si fuere menor de edad se sujetara a las restricciones establecidos e las fracciones 2 y 3 del articulo 692”²⁹De Tal suerte que para la sociedad legal el marido es su administrador.

En el Código de 1870 y 1884 establecieron que el esposo seria la autoridad única dentro del matrimonio pare ejercer la potestad marital sobre la esposa y la patria potestad sobre los hijos, a si mismo se le reconocieron amplias facultades y deberes en lo relacionado con el sostenimiento y dirección del hogar, al igual que para la educación de los hijos y la administración de los bienes. Art 200, 201, 191, 192.

²⁷ Amparo Directo 3328/73. José Farah Zacarías y otra. 3 mayo de 1974. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Cuarta Parte.- Volumen 3. Pag. 28.

²⁸ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio “El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México” Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 203

²⁹ CÓDIGO CIVIL DE 1870.

Por lo que hace al código civil del 1884, aun cuando siguió la misma línea de su antecesor, agrego una variante en su artículo 1975 al decir: “El marido es el legítimo administrador de la sociedad conyugal. La mujer solo administrara cuando hay sentencia o convenio o sentencia que así lo establezca en caso de ausencia o impedimento del marido o cuando este haya abandonado injustificadamente el domicilio conyugal”.³⁰

El marido es el legitimo administrador de la Sociedad Conyugal la mujer solo administrador cuando haya convenio o sentencia que así lo establezca en caso de ausencia o impedimento del marido o cuando este hay abandonado injustificadamente el hogar conyugal.

Esta disposición esta plenamente acorde con las ideas que privaban en esa época al respecto Mateos Alarcón comenta “Como en toda sociedad es preciso que este gobernada por un jefe y es natural que lo sea el marido, que lo es legalmente de la familia.”³¹

Las leyes Mexicanas son muy claras respecto a las capitulaciones matrimoniales en que se establezcan la Sociedad Conyugal debe contener la declaración acerca de que si ambos cónyuges o uno solo de ellos administrara la sociedad expresándose con claridad las facultades que en su caso se concedan ya sean estas para ejecutar solo actos de administración o para incluir dentro de ellas también las de riguroso dominio a fin de que pueda el administrador enajenar o gravar los bienes comunes.

Por su parte la Ley sobre Relaciones Familiares del 12 de abril de 1917, al establecer como régimen legal la separación de bienes, solo regulo de manera escueta la administración de los que se hicieren comunes ordenando: los bienes que los cónyuges adquirieran en común por donación, herencia, legado o por cualquier otro titulo gratuito u oneroso o por don de la fortuna entre tanto, se hace

³⁰ CÓDIGO CIVIL DE 1884.

³¹ Ibidem

la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro; pero en este caso el que administre será considerado como mandatario del otro. Si los bienes comunes fueren inmuebles o muebles preciosos no podrán ser enajenados, sino de común acuerdo.³²

Administración de la Sociedad Conyugal en la Legislación Vigente:

Actualmente la administración de la sociedad conyugal la encontramos reglamentada y estructurada de la siguiente manera: La titularidad de la sociedad conyugal puede tenerla ya sea uno a ambos de los cónyuges según la encontramos regulado en los Art. 182 Sextus Código Civil para el Distrito Federal y el artículo 4.32 fracción V del Código Civil para el Estado de México.

Esta titularidad se puede distinguir de la siguiente manera, según el Maestro Martínez Arrieta:

Conjunta: en ella se exige el consentimiento de ambos cónyuges para la validez de cualquier acto.

Colegiadas: en ella se requerirá de la mayoría de votos para la decisión de cualquier acto en consideración que solo son dos quienes participan en la administración, corresponder a la autoridad judicial decir en caso de desacuerdo atento a lo dispuesto por el artículo 168 y 194 del Código Civil.

Concurrente: en ella cada uno de los cónyuges pueda administrar por si solo la sociedad.

Individual centralizada: este tipo de administración permite a uno solo de los cónyuges administrar la totalidad de los bienes comunes. Frente a terceros seguramente brinda mayor seguridad en el tráfico negociado.

³² LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.

Individual descentralizada: Dentro de este sistema cada consorte administra cierta clase de bienes comunes.

La administración de la sociedad conyugal corresponde a alguno de los cónyuges. No puede haber administración de un extraño. Esta razón no significa que el cónyuge administrador no pueda, a su vez otorgar un mandato a terceras personas. Si no se designa administrador lo serán ambos cónyuges

Esta administración no comprende actos de dominio. Solo tendrá el cónyuge administrador facultades para pleitos y cobranzas y actos de administración, por que los actos de dominio corresponden a cada uno de los titulares de los bienes o a ambos en caso de que hubiere copropiedad o en el caso de los bienes comunes que integran el fondo social

La existencia de la sociedad conyugal respeta a cada propietario y por lo tanto solo los actos de dominio pueden realizarse por los dueños, quienes pueden otorgar mandato al otro cónyuge solo con autorización judicial.

Es necesario que participe el otro cónyuge, aunque no sea propietario cuando se trate de actos de dominio pues tiene derecho e interés sobre los bienes que integran la sociedad conyugal y por lo tanto cualquier gravamen o transmisión de propiedad que hubiere le afectara razón por la cual debe participar dando su autorización.

No es necesaria la participación de ambos cuando se trata de tomar capitales prestados, lo que significa que en algunos casos no se aplica lo relativo a la sociedad civil.

Quien no sea el administrador tiene derecho a examinar el estado de los negocios sociales, exigir que se le rindan cuentas, que se le presten libros,

documentos y papeles para que pueda hacer las reclamaciones que estime convenientes.

A diferencia de otras legislaciones en que el administrador es necesariamente el marido que hace y deshace en la administración y que pueda enajenar todos los bienes, nuestro código civil previene que cualquiera de los consortes puede ser el administrador. El que lo sea, debe actuar de acuerdo con los principios que exige el bien común de la sociedad conyugal, debe rendir cuentas de su administración y, puede dar origen a la terminación de la sociedad conyugal durante el matrimonio a petición del otro cónyuge, en caso de que el socio administrador “por su notoria negligencia o torpe administración amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes o también cuando el socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra o por otra razón que lo justifique a juicio del juez.”³³

Debe estar en constante cuidado con los bienes para que la administración sea efectiva. El abandono injustificado por mas de seis meses de domicilio conyugal, hará cesar desde el abandono los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezca.

Si el socio administrador incumple su obligación como administración puede ser sujeto a querrela penal por su consocio en caso de que se tipifique algún delito. Desde luego debe responder de los daños y perjuicios que se cause al otro cónyuge bien sea con cargo a las gananciales o bien con cargo a sus propios bienes si se origina por ejemplo la terminación de la sociedad conyugal.

Debemos recalcar las facultades del socio administrador están restringidas por las normas relativas a la sociedad conyugal. Los actos de dominio de los bienes que integran el patrimonio social solo puede realizarse por ambos cónyuges, el administrador solo podrá disponer de ellos cuando tenga un mandato

³³ CHÁVEZ ASECIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 240.

especial de su consocio para actos de dominio. El tomar capitales prestados requiere en general la participación de ambos con poder para actos de administración que le otorgue su consocio, pues se estima que los mutuos que se contraigan y los intereses a pagar así como su devolución puedan lograrse mediante actos de administración.³⁴

Un posible peligro de mala administración reside precisamente en la posibilidad de tomar capitales prestados con lo cual se puede llevar a la ruina a la sociedad conyugal. No hay peligro en México de dilapación de los bienes por enajenación a título oneroso o gratuito por gravamen en ellos o transmisión en alguna forma, de la propiedad de bienes o derechos por que los actos de dominio están reservados a los propios dueños o bien tienen que participar necesariamente ambos consortes.

Facultades:

El Art. 4.32 Fracción V del Código Civil para el Estrado de México ordena se precise terminantemente en las capitulaciones matrimoniales las facultades correspondientes al administrador, sin embargo no se señala que para el otorgamiento de las facultades.

Para efectos internos basta con el escrito privado donde conste la capitulación correspondiente del cónyuge administrador. Si se han omitido las facultades, la actuación esta orientada en torno al principio interés de la familia. De tal suerte el administrador gozara de todas las facultades necesarias para lograr los fines específicos de la sociedad conyugal.

En cuanto a los actos de disposición, existe una fuerte tendencia a requerir el consentimiento de los consortes, aun cuando uno dolo sea el administrador

³⁴ Ibidem.

Algunas entidades federativas han establecido en su legislación algunas reglas especiales para los actos de dominio.

Zacatecas, en su Código Familiar mando: Art. 151 La administración de la sociedad corresponde a ambos cónyuges pero puede convenirse que solo uno de ellos sea el administrador agregando inmediatamente 152. Los actos de dominio solo podrán realizarse por ambos cónyuges de común acuerdo.³⁵

Por su parte el Código Civil de Puebla declara. Art. 367 los actos de dominio respecto a los bienes gananciales haga alguno de los cónyuges, en contravención de la ley o en fraude del otro, perjudicara a este o a sus herederos.

Con mayor amplitud el Código Civil de Tamaulipas dispuso: Art. 180. Los bienes pertenecientes al fondo social, no pueden ser gravados ni enajenaciones en modo alguno por uno de los cónyuges sin el consentimiento del otro.³⁶

Nuestra Corte, en alguna ocasión llegó a declarar la nulidad de la venta de un bien social, hecho sin el consentimiento de los dos consortes. Así sentencio:

SOCIEDAD CONYUGAL, VENTA DE BIENES DE LA. CUANDO NO EXISTEN CAPITULACIONES MATRIMONIALES. Es nula la venta de un bien realizado por uno de los cónyuges sin el consentimiento del otro, si están casados bajo el régimen de Sociedad Conyugal, ya que en virtud de esta que rige a su matrimonio, aunque no hay capitulaciones matrimoniales, el cónyuge que no dio el consentimiento es propietario del inmueble materia del contrato. No es óbice que la actora haya dejado pasar tres años sin reclamar la nulidad de dicha compraventa si no se comprobó que se hubiese enterado de la celebración del contrato, antes de que el comprador formulara denuncia en su contrato por el

³⁵ CÓDIGO CIVIL DE ESTADO DE ZACATECAS.

³⁶ CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS.

delito de despojo, respecto a dicho inmueble, máxime que dicho cónyuge siempre estuvo en posesión del mismo por derecho propio.³⁷

Rendición de Cuentas:

Es usual que durante la vida conyugal no se haga rendición de cuentas por el cónyuge administrador, aunque se tenga la obligación de hacerlo, pues al haber una vida conyugal normal todo tipo de operaciones se hacen en confianza y respeto entre los cónyuges.

Ha habido una discusión acerca de si el cónyuge administrador esta obligado a rendir cuentas de su gestión, yo considero que el cónyuge no administrador tiene el derecho irrenunciable de saber acerca del estado de los negocios sociales y de exigir cualquier documento relativo a la gestión. En este sentido nuestro Tribunal a pronunciado:

SOCIEDAD CONYUGAL. OBLIGACIÓN DE RENDIR CUENTAS. Si no se pacto en las capitulaciones matrimoniales la obligación por el socio administrador de rendir cuentas de los bienes de la sociedad conyugal, deben aplicarse las normas relativas al contrato de sociedad por disposición expresa del artículo 183 del Código Civil del Distrito Federal, y consecuentemente el artículo 2718 del mismo ordenamiento legal invocado, por que independientemente de que en los artículos 203 y 204 del citado Código Civil se establezcan las bases para la liquidación de la sociedad conyugal, sin embargo si en ese convenio se pacto que: IV.- Administrara la sociedad el marido, teniendo todas las facultades inherentes a su cargo según el Código Civil vigente es inconcuso que esa estipulación debe considerarse como el soporte principal de la procedencia del incidente de rendición de cuentas de la sociedad conyugal, ya que al existir en es un cónyuge administrador se actualizo el supuesto normativo de la hipótesis contenida en el

³⁷ Amparo Directo 1307/57. Lucrecia Albert de la orbe. 7 de Mayo de 1958. Mayoría de 4 Votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez Disidente: José Castro Estrada).

artículo 2718 del Código Civil, como lo es la existencia en la sociedad de un socio administrador, en cuya virtud esta obligado a rendir cuentas, resultando intrascendente que en el citado dispositivo se requiera que la rendición de cuentas sea solicitado por la mayoría de los socios, requisito exigible solo para el contrato de sociedad civil, pues en la especie lo importante es que, de acuerdo con la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal, se trata de la aplicación de algún dispositivo, como lo es el artículo 2718, a un caso análogo en la sociedad conyugal existencia de un administrador por mandato expreso de la Ley, es decir, del artículo 183 del Código Civil, que remite a la aplicación de las normas relativas a las sociedades civiles, dentro de las que se encuentra contenido en el artículo en comentario, a un supuesto que no se estableció expresamente en las capitulaciones matrimoniales, como lo fue la obligación del socio administrador de rendir cuentas de los bienes de la sociedad conyugal .³⁸

Sin embargo todo administrador tiene obligación de rendir cuentas y el otro cónyuge tiene derecho a revisar el estado de los negocios sociales, exigir todos los documentos que considere necesario. El artículo 2710 del Código Civil del Distrito Federal menciona que no es válida la renuncia de este derecho, lo que es aplicable a la sociedad conyugal atento a lo estipulado por el Art. 183 del Citado Código.

Para la rendición de cuentas en nuestro código no existen plazos, sin embargo el administrador esta obligado a rendir cuentas cuando si cónyuge lo solicite.

4.6 Terminación de la Sociedad Conyugal.

La sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio cuando así lo convengan los cónyuges, cambiando al régimen de separación de bienes puede concluir por nulidad por muerte de alguno de los cónyuges, o por divorcio.

³⁸ Tesis Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito (TCO 13113 CIV)(Amparo en revisión 1453788. Juan Zurita Lagunas. 12 de Enero de 1989.Unanimidad de Votos, Ponente: Lose Rojas Aja. Secretario Enrique Ramírez Gamez.

4.6.1 Voluntaria.

Durante el Matrimonio la Sociedad Conyugal puede terminar por dos causas: por convenio entre los cónyuges o a solicitud de uno de ellos, en los casos previstos en los artículos 188 Código Civil para el Distrito Federal y en el artículo 4.31 del Código Civil para el Estado de México

- **Por Convenio:**

Para que termine la sociedad conyugal a la cual se sometieron los cónyuges al momento de contraer matrimonio no necesariamente tiene que extinguirse por alguna de las dos formas que anteriormente hemos hablado, esto es, no se requiere la anulación o disolución del vínculo matrimonial, la muerte o la presunción de esta, solo necesitan un acuerdo de voluntades de ambas partes para dar por concluida la Sociedad, estaríamos hablando de un cambio de régimen de separación de bienes.

“La Sociedad Conyugal puede terminar por la voluntad de los Consortes aun antes que se disuelva el matrimonio si así lo convienen los esposos, de la cual se desprende que esta autorizada legalmente la celebración de los actos jurídicos necesarios para la disolución. Este convenio implícito en el anterior de cambio de régimen de bienes patrimoniales, pues al cambiar la sociedad conyugal a separación de bienes, deben pactar adicionalmente los cónyuges todo lo relativo a la disolución y liquidación de la sociedad Conyugal.”³⁹

La manera de realizar esta disolución de la sociedad y cambio de régimen es a través de una jurisdicción voluntaria ante el Juez de lo Familiar competente, en donde ambos cónyuges expresan su deseo de dar por concluida la sociedad anexando el convenio al cual quedaran sometidos a fin de liquidar los bienes que la conforman, así como la voluntad de que desde el momento en que cause

³⁹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 245.

ejecutoria la sentencia y subsecuentemente el régimen bajo el cual se someterán será el de separación de bienes.

▪ ***A petición de uno de los cónyuges:***

En este caso, para que uno solo de los cónyuges quiere dar por terminada la sociedad conyugal, se necesita estar en el supuesto de que el otro cónyuge se encuentre realizando actos tendientes a dañar los bienes comunes o los intereses de aquel.

“La terminación de la sociedad Conyugal puede celebrarse en forma voluntaria, por convenio entre las partes, sin que sea dentro del juicio de divorcio o en la vía necesaria, por demanda de uno de ellos, en este ultimo caso se requiere el ejercicio de la acción correspondiente para demandar en la via necesaria, se condene a uno de los cónyuges en contra del administrador”⁴⁰

En el artículo 188 del Código Civil encontramos plasmados los motivos por los cuales también se puede terminar la Sociedad Conyugal durante el matrimonio.

“Artículo 188.- Puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges, por los siguientes motivos:

I.- Si uno de los cónyuges, por su notoria negligencia en la administración, de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;

II.- Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento expreso del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, a sus acreedores;

III.- Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o concurso;

⁴⁰. ROJINA VILLEGAS, Rafael “Compendio de Derecho Civil” Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág.340

*IV.- Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente”.*⁴¹

Por otra parte encontramos plasmado algo similar en artículo 4.31 Código Civil para el Estado de México en su fracción III.

“Artículo 4.31.- La sociedad conyugal termina por:

III. Resolución judicial que declare que el cónyuge administrador ha actuado con dolo, negligencia, torpe administración que amenace arruinar a su cónyuge o disminuir considerablemente los bienes comunes; cuando uno de los cónyuges haga cesión de los bienes pertenecientes a la sociedad a sus acreedores personales o, sea declarado en concurso o quiebra.”

4.6.2 Por conclusión del Matrimonio.

La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, muerte, divorcio o nulidad o sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.

- ***Por Disolución del Vinculo Matrimonial***

Considero que la disolución del vinculo matrimonial es una de las principales causas por las que se disuelve la Sociedad Conyugal por ser una consecuencia inherente al Divorcio.

- ***Por Muerte de uno de los cónyuges:***

Se debe considerar que al morir uno de los cónyuges se disuelve de manera natural el vinculo conyugal y subsecuentemente se rompe la unidad institucional del matrimonio terminándose la Sociedad Conyugal.

⁴¹ Código Civil para el Distrito Federal.

Cuando uno de los cónyuges muere, el que sobrevive continua en posesión y administración del fondo social, con intervención del representante de la sucesión, y dentro de esta solo se considera el cincuenta por ciento de la totalidad de los bienes adquiridos durante la vigencia del matrimonio y que formaban la Sociedad Conyugal, ya que el resto de los bienes habidos, le pertenecen al cónyuge supérstite, llevándose al cabo la liquidación de la sociedad conyugal dentro del juicio sucesorio ya se testamentario o intestamentario, rigiéndose bajo las reglas del propio procedimiento.⁴²

Al Respecto se Pronuncio la Siguiete Tesis:

SOCIEDAD CONYUGAL, TERMINO DE LA; POR EL FALLECIMIENTO DE UNO DE LOS CÓN YugES (LEGISLACIÓN DE PUEBLA).De acuerdo con el articulo 369, fracción III, del Código Civil del Estado de Puebla, la Sociedad Conyugal termina por la disolución del matrimonio de tal manera que si esta termino por el fallecimiento de uno de los cónyuges, es incuestionable que los bienes adquiridos con posterioridad ya no pertenecen a la Sociedad Legal, pudiendo el cónyuge supérstite disponer de ellos conforme a su voluntad.⁴³

▪ ***Por Nulidad de Matrimonio:***

Entendamos por nulidad de Matrimonio que nos da el Maestro Rafael de Pina:

“La Ineficacia de un acto Jurídico como consecuencia de la ilicitud de su objeto o de su fin, de la carencia de los requisitos esenciales exigidos para su realización, de la concurrencia de algún vicio de la voluntad al momento de su celebración”.⁴⁴

⁴² DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 378.

⁴³ Amparo Directo 461/90 Sucesión de Lucio Juárez Martínez y otra de 23 de Octubre de 1990 Unanimidad de Votos.

⁴⁴ DE PINA VARA, Rafael “Elementos del Derecho Civil Mexicano”. Introducción, Personas y Familia, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México 1993.

De acuerdo a la definición anterior recordemos que para la celebración del matrimonio debe darse cumplimiento a los requisitos que la ley exige para ello ya previamente sean mencionado en capítulos anteriores que son los Requisitos de Existencia y de Forma.

En el caso de la nulidad absoluta, la Sociedad Conyugal subsiste hasta que se pronuncie sentencia ejecutoriada, si ambos conyuges procedieron de buena fe y se liquidara según hayan convenido en las capitulaciones matrimoniales. De igual forma subsistirá la sociedad si uno de ellos obro de buena fe, en caso de que su confirmación le sea favorable. En caso contrario se considerara nula desde el principio, y el cónyuge que hubiere obrado de mala fe, no tendrá derecho a los bienes y las utilidades; estas se aplicaran a los acreedores alimentarios y, si no los hubiere al cónyuge inocente.

Cuando ambos cónyuges hubiesen procedido de mala de, la sociedad conyugal se considera nula desde la celebración del matrimonio, aplicándose los bienes y productos a los acreedores alimentarios y si no los hubiese, se repartirán en proporción de lo que cada cónyuge apporto, quedando en su caso a salvo los derechos de los terceros contra el fondo común.

▪ ***Por sentencia que declare Presunción de Muerte:***

En este caso transcurrido el término que previamente señala nuestro Código y llevando el procedimiento respectivo, una vez que el juez mediante sentencia declare la presunción de muerte de un ausente casado, la sociedad conyugal termina

4.7 Suspensión.

Al lado de las causa de terminación encontramos las causas de suspensión, que son importantes por que el dominio de los bienes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad.

Entre las causas de suspensión se encuentran la ausencia de alguno de los cónyuges y expresa que la sentencia que declara la ausencia “modifica o suspende la sociedad Conyugal en los casos señalados en el código ; por lo que tenemos que la declaración de ausencia interrumpe la sociedad conyugal, a menos que las capitulaciones matrimoniales hubieran estipulado que continué, o se probare su existencia quedara restaurada la sociedad conyugal.

Mientras que el artículo 4.36 Código Civil para el Estado de México, establece de alguna manera la suspensión de la sociedad conyugal, al referir que el abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges, hace cesar para él, desde el día del abandono los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezca, esto no podrán comenzar de nuevo si no por convenio expreso

4.8 Liquidación.

Este punto lo mencionaremos de manera breve ya que en el siguiente capítulo se profundizará en él.

La liquidación de la sociedad conyugal es un conjunto de operaciones encaminadas a determinar los gananciales y reglamentar el pasivo social, previo el reintegro a los cónyuges de sus bienes propios y pago de los que por concepto de recompensa se les debe.⁴⁵

⁴⁵ SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo “Derecho Civil, Parte General, Personas y Familia” Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 345.

CAPITULO 5

EFFECTOS JURÍDICOS DE LA TERMINACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, POR LA MALA ADMINISTRACIÓN DE UNO DE LOS CÓNYUGES.

5.1 Planteamiento del Problema.

Como ya estudiamos en nuestro capitulo anterior la sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio cuando así lo convengan los cónyuges, cambiando al régimen de separación de bienes, puede concluir por nulidad por muerte de alguno de los cónyuges, o por divorcio.

En este caso nos interesa analizar que en la Legislación Civil del Estado de México no se encuentran regulados los efectos jurídicos de la terminación de la sociedad conyugal, por la mala administración de uno de los cónyuges.

Durante el Matrimonio la Sociedad Conyugal puede terminar por dos causas: por convenio entre los cónyuges o a solicitud de uno de ellos, en los casos previstos en el artículo 4.31 Código Civil del Estado de México

Para dar por terminada la sociedad conyugal antes de concluir el matrimonio a petición de uno de los cónyuges, se necesita estar en el supuesto de que el otro cónyuge se encuentre realizando actos tendientes a dañar los bienes comunes o los intereses de aquel, en este caso se requiere el ejercicio de la acción correspondiente para demandar en la vía necesaria, y se condene a uno de los cónyuges en contra del administrador”¹

¹. ROJINA VILLEGAS, Rafael “Derecho Civil Mexicano”, Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998 Pág.340

En el artículo 188 del Código Civil encontramos plasmados los motivos por los cuales también se puede terminar la Sociedad Conyugal durante el matrimonio.

ARTÍCULO 188.- Puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges, por los siguientes motivos:

I.- Si uno de los cónyuges, por su notoria negligencia en la administración, de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;

II.- Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento expreso del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, a sus acreedores;

III.- Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o concurso;

IV.- Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.²

Similar disposición encontramos en el Código Civil del Estado de México, que en su artículo 4.31 nos dice: La sociedad conyugal termina por:

I. La conclusión del matrimonio;

II. La voluntad de los cónyuges; si éstos son menores de edad, deben intervenir en la disolución de la sociedad, sus representantes;

III. Resolución judicial que declare que el cónyuge administrador ha actuado con dolo, negligencia, torpe administración que amenace arruinar a su cónyuge o disminuir considerablemente los bienes comunes; cuando uno de los cónyuges haga cesión de los bienes pertenecientes a la sociedad a sus acreedores personales o, sea declarado en concurso o quiebra.³

En el código Civil del Estado de México se ha dejado de contemplar algún tipo de sanción cuando alguno de los cónyuges lleve a cabo una conducta de

² CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

³ CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO.

abuso o mala intención, en relación con los bienes que formen parte de la sociedad conyugal.

Lo que planteo en el presente trabajo de tesis es que en el Código Civil del Estado de México se establezca una regulación de los efectos jurídicos que causa la terminación de la sociedad Conyugal cuando su terminación obedezca a la mala administración de esta, ya que en la mencionada legislación no se contempla sanción alguna, ni los efectos que causa obrar en contra del patrimonio de la sociedad conyugal, causar daños y perjuicios al cónyuge que no es administrador, puesto que no debe ser regulado de la misma forma en la que se hace con la Terminación y posteriormente la liquidación de la sociedad conyugal cuando se hace de una forma voluntaria por acuerdo de los cónyuges, debido a que lo que se plantea es imputable solo a uno de los cónyuges, esto lo encuentro fundamentado en el artículo 194 Bis del Código Civil del Distrito Federal, que a la letra dice:

“El cónyuge que haya malversado, ocultando o dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, perderá su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes a favor del otro cónyuge. En caso de que los bienes dejen de formar parte de dicha sociedad de bienes, así como los daños y perjuicios que le ocasionen.”⁴

Respecto a este tema encontramos que los tribunales dicen lo siguiente:

Si uno de los cónyuges por su notoria negligencia en la administración de los bienes amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes Comunes:

SOCIEDAD CONYUGAL. TERMINACIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA. DURANTE EL MATRIMONIO ELEMENTOS DE LA ACCIÓN DE, (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). La acción de terminación y liquidación de la sociedad

⁴ Ibidem.

conyugal, durante el matrimonio y liquidación de la sociedad conyugal de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 174 fracción I, del Código Civil, exige para prosperar la demostración de los siguientes elementos: a) Que los actos contrarios a los intereses de la sociedad conyugal sean ejecutados por el cónyuge que conforma a las capitulaciones matrimoniales, o a las disposiciones legales, ejerza la administración de la sociedad; y b) Que estos actos se realicen con notoria negligencia o torpe administración, de tal manera que se produzca la amenaza de ruina económica al otro cónyuge o la de una disminución considerable de los bienes comunes.⁵

Octava Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XI, Febrero de 1993, Tesis II.2.123 C. Pagina 332.⁶

SOCIEDAD CONYUGAL.TERMINACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DEFICIENTE. Cuando las pruebas aportadas por la actora demuestran que el demandado tuvo pérdidas cuantiosas en los diversos negocios que emprendió con el patrimonio de la sociedad conyugal y bajo su administración , esos resultados hacen presumir que el enjuiciado realizó una torpe administración que amenazó arruinar a su consocia y disminuyó considerablemente los bienes comunes, pues la importancia de los negocios y el tiempo en que desempeñó sus funciones negativamente evidencian además de la cuantía considerable, que las pérdidas solo pudieron tener como origen una mala administración debido a la torpeza o negligencia de quien la desempeñó, en términos del artículo 188, fracción I, del Código Civil para el Distrito Federal.

⁵ Amparo Directo 875/92 Concepción Sevilla Rancel. 25 de Noviembre de 1992. Unanimidad de Votos.

Ponente: Raúl Solís Secretario Joel A. Palacios.

⁶ Octava Época, Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XI, Febrero de 1993, Tesis II.2.123 C. Pagina 332.

⁶ Octava Época, Instancia: QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: II, Segunda parte 2, Julio a Diciembre de 1998, Pagina 551. Febrero de 1993, Tesis II.2.123 C. Pagina 332.

En este orden de idea, encontramos ahora un nuevo precepto que nos da la opción de solicitarle al órgano jurisdiccional que declare la pérdida de los derechos correspondiente del cónyuge que hubiera ocultado, malversado, los bienes comunes o hay actuado con dolo, culpa o negligencia sobre su administración, a su favor. Así mismo si los bienes o productos ya no forman parte del acervo conyugal, le pagara al otro la parte correspondiente así como los daños y perjuicios ocasionados por ello, tal y como se encuentra previsto en el numeral 194 Bis del Código Civil, que ya antes mencionamos.

5.2 Efectos Jurídicos de la Terminación de la Sociedad Conyugal por mala Administración de uno de los cónyuges.

Al disolverse la Sociedad Conyugal durante el matrimonio por la mala administración de uno de los cónyuges es necesario señalar cuales son los efectos jurídicos que tendrán respecto a los cónyuges y respecto a terceros por lo cual enseguida los mencionaremos. Uno de los principales efectos que resultan de la disolución de la Sociedad Conyugal seria instituir como régimen la separación de bienes para el resto de la vigencia del matrimonio esto con fundamento en el artículo 207 del Código Civil para el Distrito Federal, es decir cuando haya una resolución judicial que declare disuelta la sociedad conyugal.

Entre otros efectos podemos mencionar:

- Conservar como propios los bienes de que eran dueños antes de la disolución de la sociedad conyugal. Ya sea los obtenidos por herencia por legado o donación, o bien como permuta de sus bienes propios
- Participar en las ganancias o utilidades de todos los bienes y derechos que hayan formado el patrimonio hasta la disolución de la sociedad conyugal en un cincuenta por ciento.

- Al momento de la disolución de la sociedad conyugal tienen derecho los cónyuges al cincuenta por ciento de los bienes muebles e inmuebles y derechos.
- Respecto a esto la Suprema Corte declara: que frente a terceros solo podría sostenerse la sociedad si los bienes que la integran aparecen inscritos a ambos cónyuges, podrán participar del cincuenta por ciento de dichos bienes.
- “El cónyuge que haya malversado, ocultando o dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, perderá su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes a favor del otro cónyuge. En caso de que los bienes dejen de formar parte de dicha sociedad de bienes, así como los daños y perjuicios que le ocasionen.”

5.3 Trámite y Sustanciación de la liquidación de la Sociedad Conyugal.

Para Disolver la sociedad conyugal se procede a presentar promoción presentada ante la autoridad competente que puede ser de la siguiente forma:

MORENO FLORES ROSENDA.

VS.

JOSÉ BADILLO DE LA LUZ

JUICIO: ORDINARIO CIVIL TERMINACIÓN
DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

C. JUEZ DE LO FAMILIAR EN TURNO
TLALNEPANTLA CON RESIDENCIA EN
NAUCALPAN DE JUÁREZ, MÉXICO.

MORENO FLORES ROSENDA, promoviendo por mi propio derecho señalando como domicilio para oír y recibir toda clase de notificaciones, el ubicado en la Calle de Valle de Solis, Número 3-Bis, Fraccionamiento El Mirador, perteneciente al Municipio de Naucalpan de Juárez autorizando para esos efectos así como para recibir y recoger toda clase de documentos y valores a los Licenciados, ROBERTO GÓMEZ ALDABA Y MARIBEL FERNÁNDEZ LARA Conjunta e Indistintamente, ante Usted, con el debido respeto comparezco para exponer:

Que por medio del presente escrito vengo a demandar del Señor JOSÉ BADILLO DE LA LUZ quien tiene su domicilio para ser emplazado en la Calle Camino Real San Mateo, Número 77, Colonia San Mateo Nopala, perteneciente al Municipio de Naucalpan de Juárez, Estado de México, el cumplimiento de las siguientes:

P R E S T A C I O N E S

A).- La Disolución y liquidación de la sociedad Conyugal, debido a que a causa de su torpe y deficiente administración a disminuido los bienes que tenemos en común.

B).- Se declare la pérdida de los derechos correspondiente de mi cónyuge por haber actuado con dolo, culpa y negligencia sobre su administración. Así mismo el pago 50% que me corresponden de los bienes que por su mala administración han dejado de formar parte de nuestro patrimonio, así como los daños y perjuicios ocasionados por ello,

D).- El pago de gastos y costas que se originen con motivo de la tramitación del presente Juicio.

Se funda la presente Demanda en los siguientes
Hechos y Consideraciones de Derecho:

HECHOS

1.- Con fecha 19 de Octubre de 1994, la suscrita ROSENDA MORENO FLORES contraje Matrimonio Civil con el Señor JOSÉ BADILLO DE LA LUZ, bajo el Régimen de Sociedad Conyugal, tal y como se acredita con la Copia Certificada del Acta de Matrimonio celebrado ante el Primer Oficial del Registro Civil de la Ciudad de Naucalpan de Juárez, Estado de México, documental que se acompaña conjuntamente con el presente escrito inicial de demanda, para todos los efectos legales a que haya lugar.

2.- En la misma fecha de celebración del matrimonio firmamos y celebramos las capitulaciones matrimoniales correspondientes a nuestro matrimonio para constituir la sociedad conyugal, como lo acredito con la copia certificada de dichas capitulaciones que se anexa también como documento base de la acción

3.- en la Sociedad Conyugal que tenemos formada la suscrita y el hoy demandado están comprendidos los siguientes bienes: un inmueble Ubicado en la Calle de Valle de Solís, Número 3-Bis, Fraccionamiento El Mirador, perteneciente al Municipio de Naucalpan de Juárez, dos automóviles con las siguientes características: Marca Nissan, Tipo Tsuru, Modelo 1999, y Marca volkswagen, Tipo Jetta, Modelo 2005, un inmueble ubicado en el domicilio en la Calle Camino Real San Mateo, Número 77, Colonia San Mateo Nopala, perteneciente al Municipio de Naucalpan de Juárez, en el cual fundamos instauramos un negocio de Giro papelería.

4.- Es el caso que en el negocio mencionado en el punto anterior, mi cónyuge es el encargado de la administración, debido a que así lo decidimos de común acuerdo, así como de cómo de proveer a la Papelería con las mercancías que hagan falta, con el dinero que del mismo se obtiene, es de señalarse a su señoría que a partir del mes de noviembre del 2005, mi cónyuge cada semana recibe las ganancias, sin embargo no gasta las mismas en el sostenimiento de la familia, ni las reinvierte en el negocio pues lo a dejado de proveer con las mercancías necesarias motivo por el cual este ha quedado casi vacío y a consecuencia de esto también ha dejado de generar ingresos los cuales son necesarios para la manutención de la familia, al grado que este esta totalmente arruinado.

5.- en vista de lo expuesto, demando se declare judicialmente la disolución y liquidación de la sociedad conyugal que tenemos establecida, anexando el inventario de bienes y los documentos justificativos de propiedad.

6.- El demandado al haber efectuado una mala administración, causo un daño patrimonial que le reclamo en la prestación B), de esta demanda, estando obligado a reparar el daño económico citado.

DERECHO

I.- Son aplicables en cuanto al fondo del presente Juicio los Artículos 4,29, 4.31 Fracción III y demás relativos y aplicables del Código Civil vigente del Distrito del Estado de México.

II.- En cuanto al procedimiento se rige por lo dispuesto en los Artículos 589 y 594 y demás relativos y aplicables del Código de

Procedimientos Civiles vigente para el Estado de México.

Por lo antes expuesto;

A USTED C. JUEZ, atenta y respetuosamente pido se sirva:

P R I M E R O.- Tenerme por presentado en los términos del presente escrito y documentos que acompaño, demandando al Señor JOSÉ BADILLO DE LA LUZ, el cumplimiento de las prestaciones señaladas en el proemio de la presente Demanda.

S E G U N D O.- Admitir la demanda que se plantea a tramite, ordenando el emplazamiento en términos de Ley, de la Señora CLAUDIA CALDERON RIZO, en el domicilio señalado para tal efecto en el cuerpo del presente curso.

TERCERO.- Previos los trámites de Ley dictar Sentencia Definitiva en la que se decrete la Disolución del Vínculo Matrimonial que une al suscrito con la Señora CLAUDIA CALDERÓN RIZO, con todas y cada una de sus consecuencias legales.

PROTESTO LO NECESARIO.

La liquidación de la sociedad conyugal es un conjunto e operaciones encaminadas a determinar los gananciales y reglamentar el pasivo social previo el reintegro a los cónyuges de sus bienes propios y pago de lo que por conceptos de recompensa se les debe.⁷

⁷ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena edición, Editorial Porrúa 1998

Por lo que terminada la sociedad conyugal, no se llega a la división de cosa común, ni puede por tanto, ejercitarse la acción real “ común dividendo”, sino que se procede a la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, artículo 190 del Código Civil, y en caso necesario el ejercicio de una acción personal, a saber la acción pro socios. Dicha liquidación se lleva a cabo en varios pasos; primero se practica el inventario de los bienes de la sociedad; después se pagan los créditos que hubiere contra el fondo social, enseguida, se devuelven a cada cónyuge los bienes que hubiere aportado al momento de constituirse la sociedad y por último, si hubiere algún sobrante se dividirá entre los dos cónyuges en la forma convenida y esto mismo se hará para distribuir entre los cónyuges las pérdidas que hubiere.⁸

Cabe hacer notar después del anterior estudio de la sociedad conyugal y de un minucioso análisis de los preceptos que regulan ese régimen matrimonial en el Código en estudio, que no existe disposición alguna que regule o establezca algún tipo de sanción o sanciones para el cónyuge que lleve a cabo una conducta de abuso o mala intención en relación con los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal.

Bajo el nombre de liquidación de la sociedad conyugal comprende todas las operaciones necesarias para determinar si existen gananciales, a fin de distribuirlos por mitad entre los cónyuges, previas las deducciones y reintegros a cada uno de ellos de los bienes de su pertenencia, así como de las responsabilidades que fueran imputables al acervo común.⁹

Pero la liquidación de la sociedad conyugal es simplemente división de bienes, sino una serie de operaciones, cuya diferencia viene a ser resultado positivo o negativo de la liquidación.

⁸ DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998. Pág. 420.

⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio “Derecho Civil Parte General, Personas y Familia” 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.

La liquidación de la sociedad conyugal es un conjunto de operaciones encaminadas a determinar los gananciales y reglamentar el pasivo social, previo reintegro a los cónyuges de sus bienes propios y pago de lo que por concepto de recompensa se les debe. Comprende la liquidación diversas opresiones que se resume como sigue: a) Facción de inventarios y tasación de los bienes; b) formación de la masa partible, y c) división del activo y del pasivo.¹⁰

Posteriormente se establece o determinar los bienes que han de partirse y su valor, precave su distracción u ocultación, lesiva por los cónyuges, sus herederos y acreedores. La formación de la masa partible o acervo liquido comprenderá: 1) la formación del acervo bruto, 2) la deducción de los bienes propios y pago de las recompensas adeudadas a los cónyuges, y 3) la deducción del pasivo común. Finalmente se dividirá entre los cónyuges o sus herederos el activo y el pasivo común.

Continuamos con la redacción de un inventario valorado de los bienes comunes, así como de las relaciones de crédito que median entre las diversas masas patrimoniales.

Terminando la redacción del inventario se forma de un plan de liquidación de las indicadas relaciones, estableciendo las compensaciones que procedan. c) fase de liquidación. Pagos y colación entre las masa. Los patrimonios privativos reciben cuanto se les adeudaba y lo miso la masa consorcial, quedando esta integrada, en su caso, por los bienes divisibles y los cerditos contra los cónyuges que puedan imputarse en la cuota de cada uno d) Fase de división. Adjudicación efectiva de los bins comunes dividendos, hecha la computación de créditos.

A diferencia de lo dispuesto en las legislaciones del siglo pasado en los cuales el tema de la liquidación conyugal era objeto de regulación expresa en todo un capitulo, el actual código civil solo ha dedicado algunos artículos a este tema,

¹⁰ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 341.

remitiendo en uno de ellos artículo 206, a la aplicación de las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles para el distrito Federal. Relativo a la formación de inventario y solemnidad de la partición y adjudicación de bienes.

Los códigos anteriores también hacían remisión al Código de procedimientos Civiles, tanto para la formación del inventario como para la observancia de las formalidades de la partición y adjudicación de bienes. Sin embargo y conscientemente de las peculiaridades que ofrece la comunidad dictaron reglas específicas para proceder a su liquidación.

Debe observarse igualmente sobre la existencia de algunas reglas específicas contenidas en el código del 28 para el caso de la liquidación y disolución de la sociedad conyugal es causado por la nulidad del matrimonio. A ellas habremos de referirnos mas adelante.

Al margen de las normas son validas los convenios que sobre el proceso de liquidación celebren el consorte aun para el supuesto de la disolución social por causa de muerte

Según el maestro Martínez Arrieta los pasos de la liquidación son los siguientes: Nombramiento de liquidadores; rendición de cuentas, inventario, avalúo, pago del pasivo social y reintegro de bienes propios; partición y adjudicación,¹¹

Puede ocurrir que, disuelta una sociedad conyugal por cualquier causa legitime, no se liquiden los bienes porque los interesados no los han reclamado. Pasa el tiempo, el cónyuge que los posee contrae nuevas nupcias, que también se disuelven posteriormente. Se plantea, entonces, la situación singular de tener de liquidar simultáneamente dos comunidades.

¹¹ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991.

Nombramiento de Liquidadores.

Las reglas de la sociedad civil contemplan la figura de los liquidadores. Son ellas las personas que sustituyen a los órganos de representación social y su capacidad para obligar a su representada se reduce al campo de la liquidación.

Respecto a la sociedad conyugal la figura del liquidador no parece claramente instituida, sin embargo, debe tenerse como válida, pues es comprendida en la hipótesis del convenio que deberá acompañarse a la solicitud de divorcio voluntario según se desprende de la fracción V del artículo 273. Además. Por la propia remisión ordenada por el numeral 183 deberá aplicarse supletoriamente el referido artículo 2727.

Ahora bien, por adecuación del normativo 2727, por regla general corresponde el carácter de liquidadores a ambos consortes.

Si a alguno de ellos hubiere fallecido el cargo de liquidador será a favor del otro consorte y del albacea del cónyuge muerto.

En cambio, si uno de los consortes resulta incapaz, el nombramiento del liquidador recaerá en el otro consorte y en el representante legal del incapaz.

En los dos supuestos anteriores, probablemente el cónyuge supérstite o capas, reunirá a su vez el carácter de albacea o de representante legal de su consorte, por lo que en tales casos este será el único liquidador.

Ahora bien, la regla general resultante de la adecuación del numeral 2727 de nuestro Código Civil puede ser derogada por convenio expreso, generalmente vía capitulación, que respecto a este punto, hayan celebrado validamente los esposos.

Rendición de Cuentas:

Debe distinguirse dos clases de rendición de cuentas dentro del proceso de liquidación. La primera corresponde al cónyuge administrador y constituye un informe final de su gestión. Este informa junto con otros elementos o instrumentos de prueba servirán de herramienta o de punto de partida para el inventario que deberá de efectuarse.¹²

La segunda clase de rendición de cuentas que nos referimos corre a cargo de los liquidadores. El liquidador esta obligado a rendir dentro de los cinco primeros días de cada año el ejercicio a su cargo, la cuanta de su administración correspondiente al año anterior, pudiendo serle exigida judicialmente.

Inventario:

El inventario es la relación de todos los bienes pertenecientes a la comunidad. Así como el concepto de rendición de cuentas tiene dos utilidades en la materia objeto de nuestro estudio, el de inventario, también las tiene.

Las codificación civil requiere de un inventario en el momento en que se establezca la sociedad conyugal.

Igualmente requiere de la formación de un inventario como acto continuo a la disolución de la comunidad.

Sin duda el primer inventario facilita la formación del segundo.

Efectivamente, uno de los objetos del proceso de liquidación es la perfecta delimitación entre los tres patrimonios existentes durante el régimen de comunidad.

¹² CHÁVEZ ASECIO, Manuel "La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales". Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003. Pág. 198.

- Los bienes propios del marido.

- Los bienes comunes o ganciales y

- Los bienes propios de la mujer.

Para la determinación de los bienes propios de cada consorte, especialmente a los habidos antes del matrimonio, deberá atenderse preferentemente al inventario realizado al principio de la comunidad.

El inventario deberá formarse dentro de los diez días de haber aceptado el cargo de liquidador.

El inventario deberá consistir en una descripción de los bienes con toda claridad y precisión por el orden siguiente: Dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, mueble raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder la comunidad conyugal en aportación de aprovechamiento, comodato, deposito, prenda o bajo cualquier otro título, esto según el artículo 820 del Código de Procedimientos Civiles.¹³

El inventario en cuestión deberá ser congruente con la cuenta de administración, misma que contendrá todos los negocios celebrados con terceros, como los habidos entre los cónyuges.

No se incluirá en el inventario, en ningún caso, y con independencia del tipo de sociedad conyugal, el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal. Todos estos bienes no se computan en su valor para ser deducido de las gananciales que finalmente habaran de corresponder al consorte.¹⁴

¹³ ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004. Pág.340

¹⁴ CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL DISTRITO FEDERAL.

El acta o actas de inventario serán firmadas por todos los concurrentes y en ellas se expresara cualquier inconformidad que se manifestare, designado los bienes sobre cuya inclusión o exclusión recae.

Avaluó:

El avaluó deberá practicarse simultáneamente con el inventario siempre que la naturaleza de los bienes los permita.

El perito valuador sea designado por las partes, puede también ser designado por la autoridad judicial y existe desacuerdo entre las partes.

El avaluó al igual que el inventario debe realizarse dentro de los diez primeros días del nombramiento del liquidador.

Deberán valuarse todos los bienes inventariados. Los títulos y acciones que se coticen en bolsa de comercio podrán valuarse por informe de la misma. No serán necesarios tasar los bienes cuyos precios consten en instrumento público cuya fecha este comprendida dentro del año inmediato anterior.¹⁵

No existen reglas al respecto de cómo debe apreciarse el valor de los bienes, sin embargo considero que debe hacerse de acuerdo al valor existente en el momento de la disolución.

Se considera el valor idóneo el que resulte en el momento en que se realice el inventario en el entendido que de existir una variación importante entre ese momento y el de la adjudicación de tal suerte que trascienda en el correcto valor de la prestación a que se tiene derecho, puede el que se considere afectado con ello promover la rescisión o nulidad de la participación correspondiente. Esta disolución creemos encuentra apoyo en el texto 1788 del Código Civil por reenvió

¹⁵MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991

que a el efectúa el artículo 857 del código de procedimientos Civiles del Distrito Federal.

Si por regla general el avalúo solo se piensa en función de los bienes de la comunidad, no debe olvidarse el avalúo de algunas deudas de la comunidad. Piense por ejemplo en el caso de un bien aportado en aprovechamiento por uno solo de los consortes y que perece durante la comunidad. Sin duda el valor del momento de su pérdida al de su liquidación debe ser muy superior, por lo que en este supuesto el avalúo que se efectuó de esta deuda deberá actualizar al momento de la liquidación.

Pago del pasivo social y reintegro de bienes propios.

Concluido y aprobado por los interesados el inventario y avalúo, los liquidadores procederán al pago del pasivo social, terminando el inventario se pagara los créditos que hubiere contra el fondo social, se devolverá a cada cónyuge lo que llevo al matrimonio y el sobrante, si lo hubiere, se dividiera entre los consortes en la forma convenida. En caso de que hubiere perdidas, el importe de estas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderles y si uno solo llevo capital, de este se deducirá la pérdida total.

Del texto transcrito se desprende que primeramente deberán pagarse los créditos que hubiere contra el fondo social. Ahora bien, deben distinguirse dos tipos de acreedores sociales. Los terceros que han encontrado con la comunidad y los propios cónyuges.

Deben ser cubiertas las deudas establecidas a favor de terceros, dejando para un posterior momento el pago de las deudas que los consortes tengan contra el fondo social.

La razón es clara si los bienes comunes no alcanzan para cubrir el monto de los pasivos exigidos por terceros, sin duda habrá de darse una responsabilidad patrimonial subsidiaria a cargo de los bienes propios de los cónyuges, pues fueron estos quienes efectivamente se enriquecieron con tales créditos, pero no habrá de olvidarse que la sociedad conyugal no guarda personalidad jurídica que le permita validamente ser sujeto pasivo de un débito. Debe hacerse una salvedad importante, en cualquier supuesto deberá pagarse primeramente las deudas alimenticias.

Por la misma razón no podrá devolverse a los consortes los bienes que llevaron al matrimonio sin antes hacer pago de las deudas sociales a terceros. El orden en que han de cubrirse los créditos a favor de terceros no ha sido esclarecido en el capítulo correspondiente al régimen patrimonial del matrimonio.

Ante esta omisión consideramos que deben ser aplicadas las reglas de la concurrencia y prelación de créditos contenidas en la tercera parte del libro cuarto del código civil.

Si para hacer los pagos a que nos referimos no hubiere dinero en la sociedad conyugal, el liquidador promoverá la venta de los bienes muebles y de los inmuebles con las solemnidades que respectivamente se requieren.

En relación los créditos a favor de alguno de los consortes deben distinguirse dos importantes campos, el primero corresponde al derecho que ellos tienen a la devolución de los bienes cuyo aprovechamiento aportaron al fondo social. El segundo, lo constituyen en general los demás créditos que se tengan. Este segundo campo se desenvuelve dentro de una serie de relaciones crediticias intermasas patrimoniales, mismas que originan una serie de indemnizaciones que la masa social está obligada para con los cónyuges y viceversa, fenómenos que recibe el nombre de recompensa.

La recompensa constituye un elemento esencial del régimen de comunidad, como esta organizado el derecho moderno de tal manera que no se concibe sin ella. Diversas son las razones que la justifican, pero sobre todas ellas priva una razón de equidad, que reclama imperantemente que cada cónyuge no se enriquezca injustificadamente a costa del otro.

Por esto cada vez que el patrimonio de uno de los cónyuges obtiene un provecho en detrimento de la masa común, deben reembolsarla con una cantidad equivalente a ese provecho y paralelamente cada vez que la comunidad experimente un enriquecimiento a expensas de los bienes propios de los cónyuges debe indemnizar al cónyuge a cuyo costo se ha operado este enriquecimiento.

Si lo que se adeuda al consorte es una suma prestada con gran anterioridad al momento de la liquidación y respecto a la cual no se pactaron intereses convencionales deberá restituirse la misma cantidad que fue la prestada, adicionada con el interés moratorio.

Nuestra legislación establece una modalidad poco razonable, a menos que la pretenda semejar con un contrato de renta vitalicia, lo cual no es correcto, conforme a la naturaleza de la sociedad conyugal.

Partición y adjudicación;

Aprobados el inventario y la cuenta de administración el liquidador debe hacer en seguida la partición de la comunidad artículo 1767 del Código civil.

A ninguno de los comuneros puede obligársele a permanecer en la indivisión de los bienes Art. 1787, Código Civil puede sin embargo suspenderse la partición en virtud de convenio expreso de los interesados.

Para llevar a cabo la partición y la adjudicación deberá estarse a lo pactado en las capitulaciones o a lo convenido durante el proceso. Desde luego son validos tales acuerdos en tanto no perjudiquen los derechos de un tercero.

Si no ha habido convenio al respecto, es aplicable a la partición y adjudicación las reglas contenidas en el código de procedimientos civiles. Serán igualmente aplicables a esta etapa de la liquidación

El proyecto de partición deberá ser realizado por los liquidadores, quien en su carácter de partidor pedirá a los cónyuges o sus causahabientes las instrucciones necesarias a fin de hacer las adjudicaciones.

En atención a la naturaleza de la sociedad conyugal la división de los bienes deberá hacerse por mitad entre los consortes.

Acerca de esto encontramos la siguiente Jurisprudencia:

SOCIEDAD CONYUGAL, FALTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES HABIÉNDOSE ADOPTADO EL RÉGIMEN DE IGUALDAD DE DERECHOS DE LOS CÓNYUGES (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE Chihuahua).- Si el Matrimonio se contrajo bajo el régimen de Sociedad Conyugal sin que existan capitulaciones matrimoniales, los bienes adquiridos por alguno de los cónyuges a partir de la fecha de celebración del matrimonio hasta aquella en que se disuelve, pertenecen a la sociedad, con excepción de los que cada consorte haya adquirido por exclusiva donación herencia o legado, por lo demás, al faltar las capitulaciones matrimoniales, tampoco existen normas convencionales para hacer la liquidación de los bienes comunes en caso de disolución de la sociedad, pero atendiendo a que esta es una comunidad de bienes o intereses entre los consortes, que tiende a la conservación y aprovechamiento mutuo y que esta estrechamente relacionada con los objetivos del matrimonio , en los que los contrayentes unen sus personas, interesantes y esfuerzos dirigidos a la consecución de los altos fines que con ese

vínculo se persiguen y considerando que la participación del marido y la mujer deben estimarse de igual valor, independientemente de que la actividad de uno o de otro tenga mayor, menor o ninguna trascendencia de carácter económico, resulta lógico y jurídico que a ambos cónyuges, además, si la voluntad de estos se expreso en el sentido de formar una sociedad con sus bienes, sin precisar que a alguno de ellos correspondiera una parte mayor y a otro una menor de las gananciales, lo lógico es presumir que la intención de las partes fue la de obtener iguales beneficios en esa relación jurídica.¹⁶

Sea cual fuere la cantidad y el importe de de los bienes que cada cónyuge haya aportado al matrimonio la división de ganancias se harán por mitad entre los cónyuges, aunque alguno o los dos hayan carecido de bienes propios.

5.4 Efectos Jurídicos de la Liquidación de la sociedad conyugal.

Como ya antes mencionamos lo que se propone en el presente trabajo de tesis establecer bases diferentes para la liquidación de la sociedad conyugal cuando se deba a una mala administración por parte de uno de los cónyuges lo que propongo es lo siguiente

Determinar los gananciales y reglamentar el pasivo social, previo reintegro a los cónyuges de sus bienes propios y pago de lo que se debe

La deducción de los bienes propios y pago de las recompensas adeudadas a los cónyuges, y la deducción del pasivo común. Finalmente se dividirá entre los cónyuges o sus herederos el activo y el pasivo común.

Cónyuge administrador y constituye un informe final de su gestión

¹⁶ Amparo Directo 1416/79. Andrés A. Neri Reyes 17 de julio de 1980. 5 Votos Ponente: Gloria León Orantes.

Para la determinación de los bienes propios de cada consorte, especialmente a los habidos antes del matrimonio, deberá atenderse preferentemente al inventario realizado al principio de la comunidad

Se pagara los créditos que hubiere contra el fondo social, se devolverá a cada cónyuge lo que llevo al matrimonio y el sobrante, si lo hubiere, se dividiera entre los consortes en la forma convenida. En caso de que hubiere perdidas, el importe de estas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderles¹⁷

La razón es clara si los bienes comunes no alcanzan para cubrir el monto de los pasivo exigidos por terceros, sin duda habrá de darse una responsabilidad patrimonial subsidiaria a cargo de los bienes propios de los cónyuges, pues fueron estos quienes efectivamente se enriquecieron con tales créditos, pero no habrá de olvidarse que la sociedad conyugal no guarda personalidad jurídica que le permita validamente ser sujeto pasivo de un debito. Debe hacerse una salvedad importante, en cualquier supuesto deberá pagarse primeramente las deudas alimenticias.¹⁸

No podrá devolverse a los consortes los bienes que llevaron al matrimonio sin antes hacer pago de las deudas sociales a terceros.

El liquidador promoverá la venta de los bienes muebles y de los inmuebles con las solemnidades que respectivamente se requieren artículo 1758 del Código civil.

Los cónyuges que obtienen provecho en detrimento de la masa común, deben reembolsarla con una cantidad equivalente a ese provecho y paralelamente

¹⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel "Convenios Conyugales y Familiares" 4 Edición, Editorial Porrúa México 1999. Pág. 236

¹⁸ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991. Pág. 431.

cada vez que la comunidad experimente un enriquecimiento a expensas de los bienes propios de los cónyuges debe indemnizar al cónyuge a cuyo costo se ha operado este enriquecimiento.

El cónyuge que haya malversado, ocultando o dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, perderá su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes a favor del otro cónyuge. En caso de que los bienes dejen de formar parte de dicha sociedad de bienes, así como los daños y perjuicios que le ocasionen.”

Solicitarle al órgano jurisdiccional que declare la pérdida de los derechos correspondiente del cónyuge que hubiera ocultado, malversado, los bienes comunes o hay actuado con dolo, culpa o negligencia sobre su administración, a su favor. Así mismo si los bienes o productos ya no forman parte del acervo conyugal, le pague al otro la parte correspondiente así como los daños y perjuicios ocasionados por ello, tal y como se encuentra previsto en el numeral 194 Bis del Código Civil para el Distrito Federal., que ya antes mencionamos.

CONCLUSIONES:

PRIMERA: Los Regimenes Patrimoniales del Matrimonio son el conjunto de normas que regulan los asuntos pecuniarios de los cónyuges, así como los derechos y obligaciones que al respecto se generan entre ellos, y de estos frente a terceros, al celebrarse el matrimonio, durante su vigencia y al momento de disolverse, constituyéndose a través de las capitulaciones matrimoniales y en donde los futuros consortes estipulan la manera en que contribuirán al hogar y los bienes que aportaran para formar parte ya sea de los bienes en común o de los que se seguirán conservando como parte de la propiedad de cada uno de ellos.

SEGUNDA.- En el Estado de México la legislación civil establece la celebración del contrato de matrimonio, bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el régimen de separación de bienes, siendo obligatorio que se constituya dicho contrato bajo cualquiera de los mencionados si se omitiera o es impreciso se entenderá celebrado por Separación de Bienes.

TERCERA.- La separación de bienes es aquel régimen patrimonial del matrimonio por virtud del cual los cónyuges conservan la propiedad y la administración de los bienes que respectivamente les pertenecen, así como sus frutos y accesorios, los sueldos, salarios, emolumentos y ganancias que cada uno reciba por servicios personales en su oficio, empleo, profesión, industria y comercio.

CUARTA- La sociedad conyugal es aquel régimen patrimonial del matrimonio en cuya virtud los bienes adquiridos por uno o ambos cónyuges durante el matrimonio, por el ejercicio de una profesión, arte o industria, por legado o herencia dejado a los dos sin designación de partes, por frutos, rentas, accesorios y utilidades producidos por los bienes propios de cada uno, forma un fondo común, que se divide entre los cónyuges después de la disolución y liquidación del régimen mencionado.

QUINTA.- El Código Civil para el Estado de México no lleva a cabo una debida regulación en lo referente a los efectos jurídicos y las sanciones que deben aplicarse al cónyuge que lleve a cabo una conducta de abuso o mala intención en relación a los bienes que formen parte del régimen patrimonial bajo el cual hayan celebrado el matrimonio.

SEXTA.- Dentro de las disposiciones legales que regulan el régimen de sociedad conyugal en el Estado de México, no se encuentra sanción alguna para el cónyuge que obra con mala intención en relación a dicho régimen matrimonial y únicamente se contempla que cuando el socio administrador amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes, puede terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio sin que tal conducta se pueda considerar con mala intención.

SÉPTIMA.- En relación a la sociedad conyugal, encontramos disposiciones que de alguna forma pretenden resguardar con sanciones los intereses de los cónyuges, cuando se incurre en una conducta de mala intención, pero dicha conducta no es de manera directa con los bienes integrantes de dicho régimen, si no cuando se da alguna de las causas de nulidad del matrimonio señaladas por el código sustantivo.

OCTAVA.- El presente trabajo de tesis y la propuesta que se sostiene en el mismo encuentra un antecedente en el artículo 194 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, el cual a la letra dice que: “El cónyuge que haya malversado, ocultado dispuesto o administrado los bienes de la sociedad conyugal con dolo, culpa o negligencia, perderá su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes a favor del otro cónyuge. En caso de que los bienes dejen de formar parte de dicha sociedad de bienes, el cónyuge que haya procedido en los términos señalados en este artículo, deberá de pagar al otro la parte que le correspondía de dichos bienes, así como los daños y perjuicios que le ocasione, por lo que es necesario salvaguardar todos los intereses inherentes a los mismos, por lo que

considero necesario se legislen en el Código Civil para el Estado de México, preceptos legales que sancionan a los cónyuges cuando lleven a cabo una conducta de abuso o mala intención para obtener en su beneficio y en perjuicio del otro, parte o la totalidad de los bienes integrantes al régimen correspondiente y mas particularmente a la sociedad conyugal.

NOVENA: Se propone que los preceptos que se legislen en el código Civil para el Estado de México, y que sancionan la conducta en referencia, establezcan que cuando un cónyuge lleve a cabo una conducta de abuso o mala intención, traducida en el dolo, malversando, ocultando o disponiendo de los bienes de la sociedad conyugal, sea sancionado perdiendo su derecho a la parte correspondiente de dichos bienes a favor del otro cónyuge. Y en caso de que los bienes hayan dejado de formar parte de la sociedad conyugal, el cónyuge que haya procedido en los términos señalados deberá de pagar al otro la parte que le correspondiere de dichos bienes, así como los daños y perjuicios que le ocasionen con motivo de tal conducta.

DÉCIMA.- Las disposiciones y preceptos que establezcan tales sanciones y que se señalan en el presente trabajo, considero pertinente que se incluyan en el capítulo que regula nuestro código en estudio al régimen de sociedad conyugal, ello tomando en consideración que como ya se ha mencionado no existe disposición alguna en tal sentido respecto a dicho sistema y parcialmente se encuentra regulada la mencionada conducta en cuanto a la separación de bienes.

BIBLIOGRAFÍA:

1. ADAME GODDARD, Jorge “El Matrimonio Civil en México” UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México 2004.
2. ARELLANO GARCÍA, Carlos “Practica Forense Civil y Familiar” 28 Edición, Editorial Porrúa México, 2004.
3. ARRELLANO GARCÍA, Carlos “Derecho Internacional Privado” Editorial. Porrúa México.
4. BAÑUELOS SÁNCHEZ, Froylan “Practica Forense Civil”, Tomo, I, II, II, Editorial Sista 2004.
5. BAQUEIRO ROJAS y BUENROSTRO BAEZ “Derecho de Familia y Sucesiones” Facultad de Derecho, UNAM, Editorial Harla México 2004.
6. BELLUSIO, Augusto, “Derecho de Familia”, Tomo I, Editorial Porrúa, México 1982
7. CASTAN TOBEÑAS, José “Derecho Civil Español” Tomo II Derecho de Familia Vol. I Editorial Madrid 1996.
8. CHÁVEZ ASECIO, Manuel “Convenios Conyugales y Familiares” 4 Edición, Editorial Porrúa México 1999.
9. CHÁVEZ ASECIO, Manuel “La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”. Sexta Edición, Editorial Porrúa México 2003.
10. DE IBARROLA, Antonio “Derecho de Familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1998.

11. DE PINA VARA, Rafael "Derecho Civil Mexicano". Vol.117, Décimo Sexta Edición, Editorial. Porrúa, México 1998
12. DE PINA VARA, Rafael "Diccionario de Derecho". 33 Edición. Editorial Porrúa, México 2004.
13. DE PINA VARA, Rafael "Elementos del Derecho Civil Mexicano". Introducción, Personas y Familia, Vigésima Edición, Editorial Porrúa, México 1993.
14. DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de investigaciones Jurídicas, UNAM, 14 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.
15. FLORIS MARGADANT, Guillermo "El Derecho Privado Romano", 26 Edición, Editorial Esfinge, México 2002.
16. FLORIS MARGADANT, Guillermo "Introducción a la Historia de Derecho Mexicano", Décimo Primera Edición, Editorial Esfinge, México 1994.
17. GALINDO GARFIAS, Ignacio "Derecho Civil Parte General, Personas y Familia" 23 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.
18. GALINDO GARFIAS, Ignacio "Estudios de Derecho Civil" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1997.
19. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo "Introducción al estudio del Derecho", 51 Edición, Editorial Porrúa, México 2000.
20. GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto "Derecho Civil para la Familia" Primera Edición, Editorial Porrúa, México 2004.

21. J.BALLESCA y CÍA, "México a través de los Siglos", Editorial Sucesores. México.
22. MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio "El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México" Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991.
23. MONTERO DUHALT, Sara "Derecho Familia" Editorial Porrúa, México 1995.
24. PALLARES EDUARDO "El Divorcio en México", Editorial Porrúa, México 1993.
25. PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, "Panorama del Derecho Mexicano" Derecho de Familia, Editorial. MaGraw Hill, Serie Jurídica, México 1998.
26. ROJINA VILLEGAS, Rafael "Compendio de Derecho Civil" Tomo I, Introducción, Personas y Familia, 34 Edición, Editorial Porrúa, México 2004.
27. ROJINA VILLEGAS, Rafael "Derecho Civil Mexicano", Derecho de Familia, Tomo II Derecho de Familia, Novena Edición, Editorial Porrúa 1998.
28. SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo "Derecho Civil, Parte General, Personas y Familia" Editorial Porrúa, México 1998.
29. SÁNCHEZ MEDAL, Ramón "De los contratos Civiles" Catorceava Edición, Editorial Porrúa, México 1995.
30. SERRANO, Alonso "Régimen Económico del Matrimonio" Editorial Oviedo España, 1999.

LEGISLACIONES

- CÓDIGO CIVIL DE 1870 Y 1884.
- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.
- CÓDIGO CIVIL DE 1928.
- CÓDIGO CIVIL FEDERAL.
- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. (VIGENTE)
- CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO. (VIGENTE)
- CÓDIGO PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. (VIGENTE)
- CÓDIGO PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO. (VIGENTE)
- LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN