



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN**

**“PROPUESTA DE REFORMAR AL ARTÍCULO 196 DEL CÓDIGO
CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL”**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
LADISLAO SALAZAR ALONSO

ASESOR: LIC. LEOPOLDO GARCÍA BERNAL

BOSQUES DE ARAGÓN, ESTADO DE MÉXICO

2006





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.

DEDICO LA PRESENTE TESIS:

A Dios, que siempre esta a mi lado, siendo la luz que me ha iluminado en los momentos de gran incertidumbre.

A mi Madre la Sra. Enequina Alonso Vargas, por todos sus consejos, comprensión, cariño y apoyo que me ha brindado a través de mi vida, siendo pilar del presente trabajo.

A mi Padre el Sr. José Ladislao Salazar González, gracias por tus enseñanzas y por tu apoyo, mismos que han sido base para la consolidación del presente trabajo.

A mis hermanos Rosario, Oswaldo e Ismael, gracias por el auxilio que he recibido de ustedes durante el transcurso de mi vida y gracias por el apoyo incondicional para la realización de este trabajo.

AGRADEZCO:

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

Al Lic. Leopoldo García Bernal, quien me apoyó en este trabajo; bajo cuya asesoría y dirección se realizó este trabajo.

A los Profesores que guiaron mi camino a través de sus cátedras y que de alguna manera u otra me apoyaron para la realización de la presente tesis; de manera particular agradezco a los Licenciados:

Hilda Díaz Herrera.

Leopoldo García Bernal.

María de Jesús Torres Sánchez.

María de Jesús Magaña Piña.

María de los Ángeles Meneses Vázquez.

A mis familiares, a quienes les agradezco su amistad, consejos y ayuda con los cuales logre la terminación de este trabajo.

INDICE

	Pág.
Introducción.....	I
CAPÍTULO I. Del Domicilio y el Abandono.	
1.1 Concepto de Abandono.....	1
1.2 Concepto General de Domicilio.....	6
1.3 Características del Domicilio.....	8
1.4 Naturaleza del Domicilio.....	12
CAPÍTULO II. Sociedad Conyugal.	
2.1 Concepto.....	20
2.2 Marco Jurídico Vigente.....	29
2.3 Gananciales.....	46
2.4 Artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal.....	49
CAPÍTULO III. Efectos Jurídicos-Económicos que produce el Abandono Injustificado del Domicilio Conyugal.	
3.1 Efectos Jurídicos Procesales que produce el abandono injustificado del domicilio conyugal.....	58
3.2 Con relación a la persona afectada por el abandono del cónyuge.....	64
3.3 En relación a los hijos procreados dentro del matrimonio.....	70
3.4 En relación a los bienes.....	79
3.5 Derecho comparado.....	87

CAPÍTULO IV. Propuesta de Reforma al Artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal.

4.1 Razones de la Propuesta de Reforma..... 97

4.2 Propuesta de Reforma..... 101

Conclusiones..... 106

Bibliografía..... 109

INTRODUCCIÓN

Cuando dos personas, hombre y mujer, deciden por propia voluntad, unir sus vidas en matrimonio, tienen la conciencia clara de que tendrán los mismos derechos y obligaciones para el bien de la familia que formarán en compañía de sus hijos. Saben muy bien que se comprenderán y apoyarán el uno para el otro. De igual forma es nuestra responsabilidad procurar la integración familiar en beneficio de todos, al ser conscientes que muchas carencias y problemas que observamos en la sociedad pueden evitarse, o superarse, al lograr una vida familiar sana, donde los valores humanos y religiosos enseñan, y, sobre todo, se vivan con el testimonio.

La vida familiar y conyugal no puede incrementarse mediante decretos. A los familiares y a los cónyuges corresponde la vivencia de los valores familiares y conyugales para su integración como pareja y como miembros de una familia.

Esto conlleva a la necesidad de contar con instituciones e instrumentos que promuevan la unificación conyugal y familiar. Corresponde a la comunidad, es decir a todos, procurarla según los medios. Le toca al Estado a través de instituciones públicas, la promoción familiar como la conyugal. También le incumbe a la Iglesia dotar a la familia de los auxilios espirituales necesarios para hacerla una verdadera Iglesia doméstica. En especial, concierne a los cónyuges y familiares vivir su matrimonio y su familia según los valores humanos y religiosos para dar el testimonio que es necesario hoy día.

En manera particular les incumbe a los juristas, por conocer no sólo el aspecto natural de la relación hombre y mujer como pareja conyugal, sino también la estructura jurídica que se encuentra en las normas legales para proteger y promover esas instituciones, las cuales son importantes para el cumplimiento de los derechos y obligaciones entre las personas.

Sin embargo, la crisis se presenta frecuentemente en nuestros días. Es por ello que en la presente tesis se propone como objetivo que se reforme el artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal, numeral que señala las sanciones a que se hará acreedor el cónyuge culpable de un abandono injustificado del domicilio conyugal por más de seis meses. No se pretende que alguna de las partes en conflicto obtenga ventaja sobre la otra; se trata que exista una equidad entre ellos y, sobre todo, favorecer a los hijos que ninguna culpa tienen del conflicto de los padres causado por el abandono por uno de ellos del hogar familiar.

La importancia de este tema de tesis es reconocer la riqueza en las relaciones interpersonales conyugales y familiares que es necesario reformar o modificar. La ley faculta a los cónyuges para celebrar convenios entre sí, no porque se desinterese en esta materia, sino porque estos son los más aptos y conocedores de su propia realidad, que les permite regular sus propias vidas. Así podemos encontrar convenios o acuerdos reguladores de relaciones personales, de aspectos económicos y reguladores de los bienes matrimoniales.

La tesis que a continuación se expone, contiene cuatro capítulos; en el primero se desarrollará los aspectos generales del domicilio, señalando sus características como su naturaleza, así como la formación del domicilio conyugal e, indicando lo relativo al tema del abandono. En el capítulo segundo se analizará la premisa de la sociedad conyugal, estudiando su concepto, el marco jurídico vigente, el tema de los gananciales y se hará un estudio sobre el artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal.

En el capítulo tercero se expondrá los efectos jurídicos-económicos que produce el abandono injustificado del domicilio conyugal, un segundo punto en relación a la persona afectada por el abandono del cónyuge, de los hijos procreados dentro del matrimonio, de los bienes y, se indicará el Derecho comparado en relación con el tema del abandono y del divorcio.

Por último en el capítulo cuarto se aborda lo relativo a la propuesta de reforma al numeral 196 del Código Civil para el Distrito Federal, razonando el por qué de la propuesta, la propuesta como tal y señalando las conclusiones obtenidas del tema desarrollado en la presente tesis.

Sin embargo, existen limitaciones en este trabajo, pues solo menciono aspectos generales sobre los temas planteados, no indago en la esencia de los mismos, pero aún así se puede disfrutar el tema que elegí y que desarrollé en esta tesis, dejando a los lectores de esta investigación la iniciativa de una pesquisa más amplia.

Sólo cabe mencionar, que el matrimonio civil es permanente y el religioso indisoluble, en la vida se presentan conflictos conyugales que es necesario resolver humana y jurídicamente. El matrimonio y la familia son instituciones fundamentales de la sociedad. En lo nacional, la Constitución reconoce a la familia cuya organización y desarrollo está protegida y promovida por la ley. A nivel internacional, las Declaraciones y Convenciones suscritas por México también consideran como núcleo fundamental de la sociedad que requiere promoción y protección. No olvidemos que causa más daño las obras que las palabras, el abandono de las responsabilidades trae consecuencias permanentes y difíciles de olvidar; el respeto y la confianza son pilares elementales para una relación duradera. El amor a la pareja debe alimentarse diariamente, no caer en la rutina ni dejar que influencias ajenas perjudiquen en la relación conyugal, sino que impere la voluntad de los cónyuges para el bien de los hijos y de una mejor vida en familia.

CAPÍTULO I

Del Domicilio y el Abandono

1.1 Concepto de Abandono.

No es muy difícil entender el significado de abandono; puede comprenderse como el desatender obligaciones, o el ausentarse de algún lugar por un tiempo determinado o indeterminado sin que medie razón justificable; en fin, significa desamparar a una persona con quien se tenía cierta responsabilidad o compromiso.

El que abandona tiene bienes, acreedores, esposa, hijos, los cuales no pueden quedar sin protección o a la deriva; de manera que necesariamente se deben resolver todos los puntos oscuros o controvertidos que giran alrededor de las personas o cosas afectadas por el abandono de la persona.

Ahora bien, es muy común y a la vez preocupante en que se presente el abandono del domicilio conyugal, el cual implica el incumplimiento de los deberes para el cónyuge así como de los hijos, dejándolos sin los recursos necesarios para la subsistencia diaria. “El abandono significa dejar a una persona que, teniendo derecho a recibir cuidado y alimentos, se le priva de ellos lo que implica situaciones perjudiciales. Significa el incumplimiento de los deberes y obligaciones que imponen la patria potestad.”¹

¹ CHÁVEZ ASECIO, Manuel F., La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas-Paterno Filiales, 2ª edic., Porrúa, México, 1992, pág. 329.

Otra de definición de abandono es “dejar a la persona en situación de desamparo material con peligro para su seguridad física. En el vocablo se comprende el desamparo de los que por algún motivo deben ser protegidos por quienes tienen el deber u obligación de ello.”²

Entonces el significado de abandono presupone dos requisitos que son: la desaparición de una persona de algún lugar, como puede ser de su domicilio, trabajo, club social, etc., y la incertidumbre de su existencia.

Esta figura del abandono, reviste gran importancia en el campo del Derecho, ya que el hecho de que una persona no atienda sus responsabilidades, abandonando sus compromisos para con los demás, origina diversos problemas.

En las relaciones familiares encontramos fundamentalmente deberes jurídicos, que hacen referencia a lo íntimo, a lo personal y que no tienen un contenido económico, pero también se integran por obligaciones de contenido económico, y sus respectivos derechos. Así, esta relación jurídica familiar se integra por deberes, obligaciones y derechos, y como la relación se supone que es permanente, estas responsabilidades se viven en forma dinámica cuya intensidad puede favorecer la integración conyugal y familiar. Es por eso que con el abandono de una de las partes del seno familiar, surge un desequilibrio que perjudica notablemente al cónyuge como a los hijos.

² De Pina, Rafael, Diccionario de Derecho Civil, 11ª edic., Porrúa, México, 1983, pág. 14.

En el tema del abandono, se presentan dos situaciones, sin eximir que sean las únicas, que permiten mayor claridad. Puede suceder que uno de los que ejerzan la patria potestad se descuide totalmente del menor, pero el otro lo conserve bajo su custodia y le solucione todos los problemas de habitación, alimentación, educación, etc. En este caso, el menor no se encuentra totalmente desamparado, con peligro de su vida y salud, porque uno de los padres lo socorre y protege. Se entiende que el abandono no requiere que el menor sufra las consecuencias de tal acto, es decir, que resista la falta de vivienda y alimentación. Es una causa que se demanda por la actuación del cónyuge sin necesidad de que el menor padezca el perjuicio en toda su dimensión. Basta el comportamiento culposo del progenitor que abandona.

No se entiende por abandono la entrega del menor al padre o a la madre en virtud de convenio entre cónyuges. Tampoco se puede entender cuando se compruebe que hubo tal acuerdo entre los padres en el divorcio voluntario. Tampoco se entiende abandono de deberes cuando la madre o el padre permanecen fuera de la casa durante determinadas horas del día destinadas a desempeñar su trabajo o a estudiar. Pues la primera circunstancia se concibe que es para brindar lícitamente los medios económicos para sostenimiento, dar vivienda, educación y apoyo a los menores, y en la segunda, para prepararse la persona.

Como el estado jurídico familiar es permanente, es conveniente que los cónyuges, en su relación matrimonial, puedan y deban cuidarse el uno del otro para el bien de sus descendientes, regular y modificar los deberes, los

derechos y obligaciones que emanaron del acto jurídico de la boda y, por que no mencionarlo, de la figura del concubinato. Es el compartir y decidir juntos, no imponer ideas que sólo benefician a una de las partes y que perjudican a la mayoría. Es el establecer los valores humanos para obtener resultados de una vida familiar sana.

Dicho lo anterior, queda claro que el incumplimiento de las obligaciones nacidas del vínculo familiar y del matrimonio, trae repercusiones para quien deja de realizar sus deberes; así lo expresa el artículo 336 del Código Penal para el Distrito Federal: “al que sin motivo justificado abandone a sus hijas, hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, aun cuando posteriormente cuenten con el apoyo de familiares o terceros, se le aplicará de un mes a cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa; privación de los derechos de familia y pago.”

Se puede acordar que el abandono intencional del domicilio conyugal, cuando el culpable procedió a ausentarse de él, de un modo continuo, permanente y definitivo, invoca al divorcio como a la pérdida de la patria potestad para quien abandona la familia y el hogar. El incumplimiento de los deberes no están limitados a la simple asistencia económica indispensable para el sustento de la mujer e hijos, sino que también se extienden a las obligaciones morales de mutuo auxilio y vida común de los cónyuges y a la protección y educación de los hijos.

En el momento que se origina el abandono injustificado del domicilio conyugal, considero que deben desaparecer todos los derechos que gozaba el cónyuge que abandona al otro y sobre todo, porque deja sin protección segura a los hijos, pues el mayor problema del abandono es la incertidumbre en que vivirán los perjudicados, solo esperando el regreso del quien los abandono.

Desde el momento en que se realiza el matrimonio o en la decisión de vivir en la unión permanente, sin estar unidos por el matrimonio, (concubinato), trae consigo derecho y obligaciones que ampara nuestra legislación; es el establecer una familia, es la convivencia, es decir que los miembros de la familia vivan bajo un mismo techo, bajo la dirección y los recursos que aportan los padres para el bien de todos. Pero con el abandono injustificado por uno de los cónyuges de la casa, causa un gran trastorno y origina incertidumbre, dolor, decepción, tristeza para quienes dependían de él.

No podemos pasar por alto los riesgos que provoca el abandono y sobre todo el abandono del domicilio conyugal; son riesgos que recae principalmente en los hijos, pues al verse abandonados por uno de sus padres, los orilla a llenar ese vacío en otros lugares o en personas de mala influencia o reputación; no se puede permanecer mucho tiempo en la espera de que regrese el que nos abandono, pues las necesidades son urgentes, necesidades que no pueden esperar, pues la alimentación, la salud, la educación, el vestido, etc., son recursos que hay que cubrir.

Es por eso, que debemos satisfacer necesidades humanas y económicas en el momento que se presenta el abandono injustificado del domicilio conyugal por parte de uno de los cónyuges; la espera sólo alarga el sufrimiento y con ello, causa la desintegración familiar, llevando la peor parte los hijos. La familia, como núcleo de la sociedad, debe cuidarse y no dejarse al cuidado del tiempo. Corresponde a la comunidad, es decir a todos, procurarla según nuestros medios.

1.2 Concepto General de Domicilio.

El domicilio presenta la necesidad de fijeza; aunque esto no quiere decir que cuando una persona se ausenta del lugar que habitualmente habita, el domicilio se pierda. El domicilio no se desplaza con la persona, sino que permanece donde está el sujeto establecido.

La palabra domicilio viene del latín *domus*, que significa casa; que el artículo 29 del Código Civil para el Distrito Federal, jurídicamente se define domicilio de personas físicas en “aquel lugar donde residen habitualmente, y a falta de éste, el lugar del centro principal de sus negocios; en ausencia de éstos, el lugar donde simplemente residan y, en su defecto, el lugar donde se encontraren.”

De igual manera se había definido al domicilio “como la sede jurídica del sujeto de Derecho y también, como el lugar donde una persona residía

habitualmente con el propósito de permanecer en él y que el Derecho tomaba en consideración para atribuirle efectos jurídicos.”³ Así como “un atributo más de la persona. Definiéndola como el lugar en que una persona reside habitualmente con el propósito de radicarse en él.”⁴

Conviene diferenciar, para no caer en la confusión, los conceptos residencia, domicilio y habitación, mismo que frecuentemente son usados impropriamente como sinónimos. La residencia es la estancia temporal de alguna persona en algún lugar determinado, es decir, no tiene la estabilidad que existe en el domicilio, es temporal, la residencia deja de existir en el momento en que la persona la abandona. El domicilio en cambio es el centro, es permanente, es la cumbre de la vida jurídica de las personas, subsiste aun en el supuesto de que el sujeto la abandone temporalmente. Y por último, la habitación es sumamente exclusivo, pues significa tan sólo casa, vivienda, hogar o morada de alguna persona. “Habitación y residencia son ambas relaciones de hecho de la persona con el lugar, relación jurídica es el domicilio que constituye un vínculo de Derecho entre la persona y el lugar.”⁵

Como elementos esenciales para determinar el domicilio se encuentran la residencia constante y el asiento principal de los negocios, con la voluntad de permanecer en dicho lugar. Según la propia definición toda persona debe tener domicilio y si llegasen a faltar los dos elementos esenciales, la ley considera que el domicilio será el lugar donde radique el centro principal de sus

³ Baqueiro Rojas, Edgar y Báez Porto, Resalía, Derecho Civil, Harla, México, 1990, pág. 181.

⁴ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia, 17ª edic., Tomo I, Porrúa, México, 1995, pág. 189.

⁵ *Ibid.*, pág. 183.

labores, y si tampoco pudiésemos determinar éste, el domicilio será entonces el lugar donde se encuentre.

El domicilio se ha definido como el lugar de residencia habitual para constituir el hogar y morada de la persona o personas. En algunos casos las personas pueden tener al mismo tiempo dos residencias habituales, el primer lugar por la naturaleza de sus ocupaciones, en ocasiones por lazos familiares y en segundo caso por otras causas. Sería difícil en un momento dado determinar en dónde se halla la residencia habitual de la persona, cuando ésta divide su tiempo en diferentes lugares.

En el domicilio se originan, principalmente, el vínculo biológico como elemento básico, primario y necesario para la existencia del vínculo familiar y el vínculo jurídico; es en el hogar donde los esposos, hijos y abuelos, se constituyen para convivir y así fortalecer sus lazos consanguíneos. El domicilio es un atributo más de la persona, atributo que es y debe ser protegido por el Estado para salvaguardar las relaciones personales y fomentar los valores familiares, así como el hogar es para abrigar al matrimonio constituido y garantizar el sano crecimiento de los hijos.

1.3 Características del Domicilio.

“En principio, el individuo es libre de realizar los actos jurídicos que le interesen en cualquier lugar, así puede indistintamente contratar en su domicilio

o fuera de él; pero determinados actos se deben celebrar precisamente en el domicilio o en la jurisdicción de éste.”⁶

El Derecho considera que no existe persona sin domicilio, pues el domicilio es transferible por herencia, es decir que sólo las personas pueden tener domicilio; ya que para los efectos legales, aun cuando falten los elementos que desde el punto de vista real o de hecho podrían determinar el domicilio, la ley fija en un cierto lugar, aquel en donde se encuentra la persona.

Además, existen domicilios llamados legales para las personas físicas, que según el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 30 define como “el lugar donde la ley le fija su residencia para el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones, aunque de hecho no éste allí presente.” Aunque hubiera sido preferible definir “el domicilio legal como el sitio que la ley fija para el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones, con independencia de la residencia o permanencia en dicho lugar.”⁷ Solamente en algunas circunstancias y para ciertas personas establece la ley esta clase de domicilio, es decir, se considera domicilio legal el lugar donde jurídicamente se debe tener presente a la persona, aunque pudiera ser que no lo esté.

De igual forma, el Código referido con anterioridad aclara la existencia del domicilio convencional, pues es un derecho de la persona determinarla para el cumplimiento de determinadas obligaciones (Art. 34). La ley aprueba que los individuos tengan algún domicilio especial, exclusivamente para ciertos efectos

⁶ Ibid., 184.

⁷ Ibid., 187.

jurídicos determinados. Puede considerarse el domicilio convencional como algo que se elige para la ejecución de una convención, de algo concreto, para ciertos hechos particulares y su duración será mientras existan las circunstancias para las que fue creado.

El domicilio determina el lugar para recibir comunicaciones, como interpelaciones y notificaciones en general. También determina el lugar de cumplimiento de las obligaciones, como el pago de una deuda. Asimismo, el domicilio determina la competencia de los jueces en la mayoría de los casos, como lo expone el artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal: “es Juez competente: **IV.** El del domicilio del demandado, si se trata del ejercicio de una acción sobre bienes muebles, o de acciones personales o del estado civil. Cuando sean varios los demandados y tuvieren diversos domicilios, será competente el Juez que se encuentre en turno del domicilio que escoja el actor. **V.** En los juicios hereditarios, el Juez en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia; a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forman la herencia; y a falta de domicilio y bienes raíces, el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia. Lo mismo se observará en casos de ausencia. **VII.** En los concursos de acreedores, el Juez del domicilio del deudor. **VIII.** En los actos de jurisdicción voluntaria, el del domicilio del que promueve, pero si se tratare de bienes raíces, lo será el del lugar donde estén ubicados. **IX.** En los negocios relativos a la tutela de los menores e incapacitados, el Juez de la residencia de éstos, para la designación del tutor, y en los demás casos el del domicilio de éste. **X.** En los negocios relativos a suplir el consentimiento de quien ejerce la

patria potestad, o impedimentos para contraer matrimonio, el del lugar donde se hayan presentado los pretendientes. **XI.** Para decidir diferencias conyugales y los juicios de nulidad del matrimonio, lo es el del domicilio conyugal. **XII.** En los juicios de divorcio, el tribunal del domicilio conyugal, y en caso de abandono de hogar, el del domicilio del cónyuge abandonado.”

Para el Derecho de Familia tiene, por consiguiente, una gran importancia la determinación del domicilio en relación con la competencia del juez, pues de acuerdo con el precepto transcrito, todo lo relacionado con los juicios sobre la nulidad del matrimonio y diferencias conyugales, así como con el divorcio, se tramitará ante el juez del domicilio conyugal; y esta facultad del juzgador “no es una simple atribución o una prerrogativa, constituye un deber de los jueces en no tener una actitud pasiva, pues debe esmerarse en estar atento a las deficiencias en el planteamiento de las pretensiones de las partes para suplir sus deficiencias.”⁸ También se puede generalizar la norma relativa a la tutela para considerar que los asuntos relacionados con la misma, con la patria potestad y con la filiación, deben ser de la competencia del juez del domicilio del tutor o de quien ejerza la patria potestad.

Por otra parte determina, el domicilio, el lugar en que habrán de practicarse ciertos actos del estado civil; así como a determinar el lugar de centralización de todos los intereses de una persona en los casos de quiebra, concurso o herencia.

⁸ Arellano García, Carlos, Derecho Procesal Civil, Porrúa, México, 1981, pág. 70.

En el domicilio se originará el manejo del hogar, es decir aquellas actividades necesarias para la constitución del hogar, como pueden ser la compra de la vivienda o la casa conyugal, la adquisición de muebles y enseres, las decisiones sobre la forma y manera de convivir en el hogar, o sea, propiamente el estatuto que los cónyuges, posteriormente los hijos deben seguir como reglas de convivencia interna en el domicilio familiar. Comprende, a título enunciativo, lo relativo a las comidas, horarios familiares, atención y cuidado de la casa. Como todo convenio de Derecho de Familia, tiene limitaciones propias de la institución conyugal y familiar que se basan en las buenas costumbres.

1.4 Naturaleza del Domicilio.

No es muy complicado comprender la naturaleza del domicilio, ya que se considera siempre al domicilio como un lugar determinado en donde las personas radican de manera permanente y, por lo tanto, sirve para poder identificarla centralizando sus relaciones familiares como jurídicas en un punto especialmente fijo. Sin embargo “el derecho toma en cuenta este lugar de permanencia para establecer consecuencias jurídicas importantes, pero no para crear una relación jurídica entre la persona y el lugar.”⁹ No estoy muy de acuerdo con la afirmación anterior de Rojina Villegas, ya que el domicilio crea un vínculo jurídico entre la persona y el lugar, pues en el domicilio, como ya lo hemos mencionado, ocurren sucesos que marcan a las personas

⁹ Op. cit., pág. 192.

permanentemente, como son los lazos familiares, económicos, morales, etc., luego entonces, el lugar determina derechos y obligaciones que tiene la persona para con los demás, dando nacimiento a una relación jurídica directa e inmediata entre la persona y una cosa, o sea el lugar donde reside.

Así el domicilio, tiene protección constitucional al habersele incluido dentro de las protecciones que se encuentran dentro del principio de legalidad, artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos nadie puede ser “molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

Esto implica la protección e inviolabilidad del domicilio como una garantía individual. Y con mayor razón debe existir seguridad para el domicilio conyugal, ya que la ley determina que lo establezcan de común acuerdo conyugal, lo que significa que los faculta para convenir entre ellos sin requerir autorización alguna, como lo señala el artículo 163 del Código Civil: “Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.”

Si el establecimiento del domicilio conyugal, en los términos del artículo 163 del Código Civil para el Distrito Federal, requiere acuerdo de ambos cónyuges, es lógico y jurídico que el cambio del propio domicilio conyugal sea consecuencia de diverso convenio entre los cónyuges, motivado por la

necesidad, por conveniencia mutua, por razones de trabajo o cualquier otra circunstancia que obligue o sea conveniente para los cónyuges el cambio.

La redacción original del artículo 163 del Código en mención, establecía que la mujer debía vivir al lado de su marido, con lo cual se facultaba a éste para decidir el lugar y el cambio de domicilio, pues pueden haberse encontrados intereses de igual o semejante importancia que impidan el cambio de domicilio, u obligar a alguno de los consortes a vivir fuera del domicilio familiar cuando así lo reclamen situaciones de trabajo o de salud. Lo importante es indicar, que en el domicilio conyugal se concreta la familia con la finalidad de vivir juntos y compartir necesidades que surjan. Además “se señala que uno de los deberes del matrimonio es precisamente la cohabitación en este domicilio conyugal. A través de este deber se constituye la comunidad íntima de vida propia del matrimonio.”¹⁰

La legislación y la jurisprudencia han señalado lo que debe entenderse por domicilio conyugal, y al señalarse los requisitos significa una limitación al acuerdo de voluntad, para evitar que se estime como domicilio conyugal, un lugar en donde los cónyuges vivan arrimados en el domicilio de los padres, de otros parientes o de terceras personas, en donde los cónyuges carecen de autoridad propia y libre disposición en el hogar, porque viven en casa ajena y carecen del hogar propio.

¹⁰ Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil, 14^a edic., Porrúa, México, 1981, pág. 629.

El domicilio es un lugar, es decir, una parte determinada en el espacio, el sitio donde los cónyuges viven en una localidad o población. En ese lugar deben establecer de común acuerdo su residencia, acuerdo que puede ser de manera expreso o tácito. Residencia, como ya se expuso, significa morada o lugar donde se habita; conjugando los dos elementos es el lugar donde legalmente residen los cónyuges, para el cumplimiento de sus deberes y obligaciones y el ejercicio de sus derechos. Esta residencia decidida por ambos debe ser habitual. Lo habitual se integra cuando los cónyuges permanecen en una determinada residencia por más de seis meses.

Dentro del domicilio conyugal están comprendidos los deberes, como el diálogo, la convivencia, la autoridad, la fidelidad en cuanto al cumplimiento de lo prometido y la permanencia del matrimonio, y para cumplir con la exclusividad que exige la pareja conyugal. También como deberes están el socorro y la ayuda mutua, que se traducen en la promoción integral de los cónyuges, a través de la cual el varón procurará el desarrollo pleno y eficaz de la mujer dentro de sus características femeninas, y ésta, a su vez, se esforzará en el desarrollo pleno y efectivo de su pareja, ambos en los aspectos personales, culturales, de trabajo, espirituales y religiosos. Siendo así que “los efectos del matrimonio con respecto a las personas de los cónyuges es la igualdad jurídica existente en nuestro derecho, los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como la educación de éstos en los términos que la ley establece.”¹¹

¹¹ Pacheco E., Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Porrúa, México, 1985, pág. 150.

Estos acuerdos son de trascendental importancia para el logro de los fines del matrimonio que como camino de vida ambos cónyuges decidieron, y también para satisfacer los fines de la familia con la llegada de los hijos. No están expresamente regulados por el Código Civil, pero del contexto de los deberes, derechos y obligaciones en dicho cuerpo consignados se derivan estos convenios que tienen la importancia fundamental y primordial entre los cónyuges.

Es importante que los cónyuges vivan en su domicilio conyugal, en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales, en el que no exista la violencia física, psíquica, moral o económica, sino que como pareja fomenten la armonía familiar para con sus hijos. Uno de los pactos que entre los cónyuges debe acordarse desde el inicio de su vida matrimonial, es lo concerniente a las relaciones con parientes y amigos. Sin descuidar las relaciones con los parientes, es conveniente que los cónyuges inicien su propia vida y se integren cada vez más como pareja; porque han decidido recorrer la vida tomados de la mano, en que juntos compartirán los momentos felices como tiempos desagradables; que su relación esté libre de influencias para que puedan desarrollarse plenamente como pareja y como familia. Cada familia instituye su propia personalidad, sus propios deberes y derechos.

Deben matizarse y graduarse estas relaciones, pues los terceros, aún con la mejor de las intenciones, pueden interferir y generar graves dificultades entre los cónyuges o entre los padres con los hijos. Por autoridad se entiende poder decidir y servir por sí, sin obstáculos de personas ajenas al matrimonio.

Es por eso que en ese lugar de residencia, los cónyuges deben tener consideraciones iguales, libres de las influencias extrañas, estando ambos en igualdad de buen trato, de estimación y de aprecio.

En el momento en que un matrimonio permita que interfiera una voluntad ajena a su vida de pareja, puede provocar que uno de los cónyuges cambie su mentalidad de mala manera, puede provocar entre ellos la desconfianza seguida de una crisis matrimonial, hasta el grado que uno de ellos abandone el domicilio conyugal, abandonando a su pareja, abandonando a sus hijos, dejando de manera irresponsable el cumplimiento de sus deberes, rompiendo su convenio matrimonial que decidieron desde un principio. Con la intervención una tercera persona ajena al matrimonio, se quebranta el objeto del mismo matrimonio, ya que este “consiste en la creación de deberes, derecho y obligaciones conyugales, como una comunidad íntima de vida.”¹²

La pareja matrimonial implementa un proyecto de vida conyugal, en que tendrán apreciaciones por igual, con la finalidad de manejar el hogar de manera conjunta; a la formación, y educación de los hijos que engendren, así como a la buena administración de los bienes que se adquieran, para que a sus hijos no les falte lo necesario para su desarrollo. Y vuelvo a recordar que el proyecto de una vida en pareja es para regular las relaciones personales, familiares y el cumplimiento de los deberes conyugales, en que impere la solidaridad entre los cónyuges dando un testimonio de respeto a los hijos.

¹² Chávez Asencio, Manuel, La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas-Conyugales, 2ª edic., Porrúa, México, 1990, pág. 73.

En el domicilio, y de manera específica en el domicilio conyugal, se dan acuerdos expresos o bien de decisiones que un cónyuge tome y el otro acepte, pero siempre de ideas compartidas entre ellos. Tocan aspectos tan íntimos como el débito carnal que es una manifestación del amor conyugal, para actuar con respeto mutuo a la persona, sentimientos y principios religiosos, sin pasar por alto los valores familiares que se implementan en su casa paterna. Esta convivencia sexual es fundamental y puede favorecer o dificultar la integración de los cónyuges.

Es así como en el domicilio se originan diversos actos humanos y jurídicos, es en el domicilio donde la familia se concentra para convivir juntos de manera permanente, o eso es lo que pienso, independientemente de que la pareja se constituya en matrimonio o bajo la figura del concubinato; en el domicilio se da la administración de los bienes, así como el disfrute de la autoridad propia de los cónyuges. Pero también en el domicilio surgen problemas que hacen tambalear las relaciones interpersonales, crean crisis personales, económicas como morales entre los que habitan en el domicilio.

Para que se de una relación sana entre los cónyuges es conveniente que tengan su propio domicilio, estableciendo así sus propios deberes, derechos y obligaciones; esto con la finalidad de que tengan decisiones propias sin la intervención de una persona ajena a su vida matrimonial; es recomendable tener su domicilio conyugal donde impere la convivencia familiar, para el cuidado de los hijos y la protección de los bienes.

La intervención de personas extrañas, aún si son familiares de los cónyuges, provocaría un desequilibrio entre ellos, causando un conflicto matrimonial, en que la pareja ya no serían felices, pues reinarían decisiones de terceros, originando que uno de ellos se canse hasta ocasionar el divorcio o el abandono injustificado del domicilio conyugal por parte de uno de los cónyuges.

De manera específica, el abandono del domicilio conyugal, trae consecuencias catastróficas para el cónyuge afectado y para los hijos, ya que en el momento en que la pareja decidió compartir juntos los deberes, con el abandono se rompe el convenio que se tenía en la familia, desapareciendo la paz en el hogar, desapareciendo la convivencia conyugal, pero sobre todo, se desaparece el cuidado que se pretendía tener para los hijos. Y entonces aparecen los problemas para el cónyuge que es abandonado; si los hijos abandonados por el cónyuge son pequeños, estos descuidan su desarrollo académico y familiar para satisfacer sus necesidades de alimento, de vestido, hasta el grado de dedicarse solo al trabajo y tomando responsabilidades que le correspondía al padre que los abandonó.

Debemos de cuidar las relaciones familiares, avivando los valores humanos, recordando que en el domicilio y sobre todo en el domicilio conyugal, no debemos dar oportunidad a las influencias negativas, para que prevalezcan los vínculos personales positivos y que estos vigoricen la seguridad, la solidaridad, la convivencia y la protección para aquellos que habitan en el domicilio.

CAPITULO II

Sociedad Conyugal

2.1 Concepto.

La figura jurídica de la Sociedad Conyugal se crea a partir de un contrato civil, llamado matrimonio, el cual regula dos regímenes patrimoniales con relación a los bienes que constituirán la propiedad de los bienes familiares; es de destacarse, que no obstante el régimen patrimonial que los cónyuges decidan va a regir su matrimonio, éste va a formar bienes de familia, ya que por la convivencia continua entre las partes, como lo son los hijos, los gastos de sus alimentos, educación, etc., el techo, el mantenimiento del mismo; se formará un bien o bienes en común, los cuales tendrán que regirse por la voluntad de las partes, independientemente del régimen que decidan va a regir su matrimonio; los cuales son la separación de los bienes y la sociedad conyugal, destacando que este último régimen patrimonial es el que a continuación se estudiará y es la materia de la presente tesis.

A este respecto, es importante definir qué es la sociedad conyugal, comprender sus alcances y sus limitaciones, así como analizar diferentes puntos de vista de diversos autores y con ello tener un punto de partida y establecer los parámetros necesarios que sustenten la actual exposición de tesis.

“Los regímenes patrimoniales del matrimonio toman el nombre en nuestro derecho de Capitulaciones Matrimoniales, expresión castiza con la que se designa al contrato de matrimonio con respecto a los bienes”¹

Rafael de Pina ha señalado que la sociedad conyugal es el “régimen de comunidad de bienes establecido en las capitulaciones matrimoniales.”²

De igual forma, se ha indicado que la sociedad conyugal se constituye por las capitulaciones matrimoniales como 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 uno y otro en la forma convenida al liquidarse la sociedad que hayan acordado.

Dado que no se puede tener un concepto bastante claro de lo que es doctrinalmente la sociedad conyugal, (menos aun su naturaleza jurídica, circunstancia que se analizará más adelante), es por lo que me permito manifestar al respecto lo siguiente:

La sociedad conyugal es un conjunto de activos y pasivos que rigen la vida matrimonial, mismos que forman un patrimonio familiar, el cual se encuentra estipulado dentro de un contrato civil, bajo las capitulaciones matrimoniales.

¹ Op. cit., pág. 150.

² Op. cit., pág. 481.

La figura de la sociedad conyugal tiene su antecedente en los Códigos Civiles de 1870 y 1884, aclarando que el segundo es una transcripción casi exacta del primero, ya que el mismo determinó tres sistemas de régimen matrimonial, los cuales eran:

1. La Separación de Bienes circunstancia que se declara en las capitulaciones matrimoniales y así quedaba registrada la voluntad contractual del régimen matrimonial.

2. La Sociedad Conyugal. Esta quedaba establecida de igual forma dentro de las capitulaciones matrimoniales, en las cuales se incluían cláusulas específicas con relación a los bienes. Este régimen podía ser voluntario o legal (artículo 1967 del Código Civil de 1884).

3. La Sociedad Legal. Ésta se presumía cuando no existían las capitulaciones matrimoniales que estipularían la separación de bienes o la de sociedad conyugal. Este sistema se encontraba establecido por ministerio de ley, sin la necesidad de los cónyuges de señalar el régimen matrimonial.

Este último régimen tuvo vigencia hasta la Ley de Relaciones Familiares de 1917, siendo derogado, por los abusos cometidos por el marido, principalmente, ya que en el mismo régimen existían lagunas legislativas que dejaban a la mujer en estado de inferioridad social respecto al hombre, y fue hasta el Código Civil de 1928, que previendo dicho abuso, se estableció únicamente, dos regímenes matrimoniales, siendo estos la sociedad conyugal y

la separación de bienes, siguiendo lo establecido por la Ley de Relaciones Familiares.

A partir de lo establecido por la ley, se ha tratado de dar la naturaleza jurídica de este régimen, encontrando las siguientes propuestas:

A. La sociedad con personalidad propia. Se determinó que la característica más sobresaliente de este régimen matrimonial, es la constitución de una sociedad con personalidad propia, la cual inevitablemente crea una persona moral. Dado el régimen de la sociedad conyugal que contienen los artículos 183 al 206 del Código Civil para el Distrito Federal, por virtud del consentimiento para adoptar determinados bienes creará una verdadera persona jurídica distinta de las personalidades de cada uno de los consortes y con patrimonio propio. El artículo 189, del citado Código, no deja lugar a dudas sobre el particular, pues conforme al mismo, las capitulaciones matrimoniales comprenden un activo y un pasivo que viene a constituir el patrimonio de la sociedad, con independencia absoluta del activo y pasivo de cada uno de los consortes. Cabe la posibilidad de que el activo se limite a determinados bienes de cada uno de los consortes. Además, debe determinarse quién será el administrador de la sociedad, es decir, se crea el órgano representativo que exige toda persona moral, y las bases para liquidarla.

Por esto el artículo 183 dispone que la sociedad conyugal se rige por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, y en lo que no estuviese

expresamente estipulado por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. Ahora bien, siguiendo el artículo 25 fracción III, del Código precitado, son personas morales las sociedades civiles, quienes pactan y se obligan por conducto de su representante.

En consecuencia la sociedad conyugal, como sociedad civil, constituye una persona moral. Pero cabe señalarse, que dicho artículo sufrió modificaciones, quedando excluida la naturaleza jurídica a que hicimos referencia, toda vez que la falta de estipulación sobre algún bien en las capitulaciones matrimoniales, será motivo para la aplicación de lo establecido en el Código Civil dentro del capítulo respectivo a la sociedad conyugal.

B. Comunidad de mano común. Basándonos en el derecho alemán, con relación a la figura de propiedad en mano común alemana, se manifiesta que es un patrimonio autónomo, separado y común, del que serían titulares indistintamente los cónyuges, sin tener ninguno de ellos el derecho actual de una cuota.

C. Sociedad oculta. Quiere decir que la sociedad conyugal debe ser considerada como una sociedad oculta, la cual carece de personalidad y se debe considerar un símil de la asociación en participación. Sociedad que sólo genera derechos personales o de crédito (obligaciones), que consisten en obtener una cuota final de liquidación; en que los cónyuges sólo tienen un derecho de crédito diferido a obtener una cuota de liquidación sobre las utilidades de determinados bienes de los cónyuges exigibles hasta el momento

de disolverse o liquidarse la sociedad conyugal, sin que pueda exigirse que antes de esa disolución y liquidación se entregue una participación en los frutos o provechos de tales bienes, y menos en el valor de éstos al ser enajenados por el cónyuge que aparezca como titular de ellos.

Pero conforme a nuestro derecho esta situación no da nacimiento a un derecho real de copropiedad sobre los bienes asignados a la sociedad conyugal.

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

Partiendo de las anteriores propuestas, se debe determinar que la Sociedad Conyugal es un contrato consensual, oneroso y formal, ya que en primer término se debe estar a la voluntad de las partes al convenir como se regirá la propiedad de los bienes del fondo familiar, el acuerdo de voluntades debe de ser espontáneo y libre de cualquier vicio, ya que si carece del consentimiento o si existe algún vicio del mismo, este acto debe de ser declarado nulo o en su caso inexistente; por otra parte es oneroso, ya que la finalidad que persigue la sociedad es el obtener algún lucro, que exceda por

mucho la inversión inicial, tanto en bienes como en trabajo; de igual forma es solemne porque así lo determina la ley; y por último es formal, ya que deben quedar perfectamente determinados los bienes y los porcentajes que cada cónyuge tendrá dentro de las aportaciones de la sociedad.

Dicho contrato tiene como fin el constituir, (sin entrar a discusiones teóricas de si es o no una persona moral, una sociedad de mano, una sociedad oculta o una comunidad); un patrimonio común, mismo que se constituye por los activos, como lo son los muebles, inmuebles, corporales e incorporales, el trabajo, etc.; así como los pasivos que se constituyen por las deudas. Este patrimonio se forma a partir de la voluntad de las partes con las aportaciones efectuadas por cada uno de los contratantes (cónyuges), siendo este patrimonio presente o futuro, determinado o indeterminado.

El patrimonio presente se constituirá por las aportaciones que al momento de celebrarse el contrato matrimonial, determinarán en sus capitulaciones matrimoniales las partes, de forma voluntaria, creándose así un fondo común o de familia.

El patrimonio futuro se constituirá por dos elementos o patrimonios, el primero por los bienes que adquieran durante la vigencia del matrimonio, ya sea por uno de los cónyuges o por los dos, y el segundo por los gananciales que tengan los bienes al momento de liquidarse la sociedad.

En cuanto al patrimonio determinado o indeterminado, sólo se puede saber con el transcurso del tiempo que convivan los cónyuges como pareja, porque no se puede predisponer una situación, todo depende de las responsabilidades que cumpla cada uno de los contratantes, con la finalidad de fortalecer sus activos y que desaparezcan los pasivos pendientes.

A este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado en materia de Gananciales y con relación a la Sociedad Conyugal que:

“GANANCIALES. SU INTEGRACIÓN EN EL RÉGIMEN DE SOCIEDAD CONYUGAL.

Los gananciales están constituidos en el régimen de sociedad conyugal:

- a) Por las aportaciones que al fondo común hacen cada uno de los pretensos, situación que invariablemente debe quedar precisada en las capitulaciones matrimoniales, b) Las aportaciones que con el propio fin hacen los cónyuges, y
- c) Los bienes y derechos adquiridos durante la vigencia de dicha sociedad que no se reputen por la ley como del exclusivo dominio de cada uno de los referidos cónyuges.”

TESIS AISLADA.

TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

OCTAVA ÉPOCA.

MATERIA CIVIL.

VOLUMEN X.- Julio.

Página 369.

“SOCIEDAD CONYUGAL. GANANCIALES EN LA.

La sociedad conyugal constituye una comunidad de bienes entre los consortes mientras subsista el matrimonio sin que ninguno de ellos pueda acreditar derecho de propiedad exclusivo respecto de alguno de esos bienes, por encontrarse pro indiviso hasta en tanto no termine la sociedad por alguno de los medios establecidos por la ley, de ahí que tanto el marido como la mujer pueden promover, por su propio derecho en defensa de sus gananciales en la sociedad, porque todo cuanto ganen es común de los dos.”

TESIS AISLADA.

TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

OCTAVA ÉPOCA.

MATERIA CIVIL.

VOLUMEN XII.- Agosto.

Página 575.

De igual manera en el presente contrato se debe nombrar a un representante común de la Sociedad y un administrador de la misma, el cual deberá velar por los intereses del patrimonio familiar, los activos y los pasivos rindiendo las cuentas necesarias a la sociedad. Por eso es recomendable, que los cónyuges tengan un administrador de sus bienes que no sea familiar,

porque ese familiar al observar los activos que poseen los cónyuges, puede influir negativamente, perjudicando a alguno de los cónyuges o a la pareja en sí, porque esa tercera persona sólo buscará satisfacer sus intereses personales sin importarle la gente que lo rodea.

2.2 Marco Jurídico Vigente.

El Título V en su capítulo V del Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos 183 al 206, establece la normatividad en lo relativo a la Sociedad Conyugal, artículos que a continuación se analizan:

“Artículo 183. La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones generales de la sociedad conyugal.

Los bienes adquiridos durante el matrimonio formarán parte de la sociedad conyugal salvo pacto en contrario.”

Como se desprende de dicho artículo, el contrato de sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales, pero para comprender el precepto se debe definir qué son las capitulaciones matrimoniales, y para ello debemos estar a lo determinado por el artículo 179 del Código precitado, el cual señala que “las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y

reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario.” Dichas capitulaciones son los acuerdos que previo al matrimonio celebran las partes, para establecer, en primer termino los bienes que aportan a la sociedad.

Mismos que son inmuebles, muebles, ingresos, herencias, premios, etc., ya sean presentes o futuros; y por otra parte los porcentajes que detentan dentro de la sociedad, así como el nombramiento de un representante y del administrador.

Por otra parte, se debe indicar que para el caso de no haber capitulación expresa se estará a las reglas determinadas dentro del capítulo correspondiente a la sociedad conyugal. Manifestando que antes de las reformas del 25 de mayo del año 2000, al Código Civil, esta figura se regía conforme a las normas de la sociedad civil, figura que se puede definir como una corporación privada, dotada de personalidad jurídica, que se constituye por contrato celebrado entre dos o más personas, para la realización de un fin común, lícito, posible y preponderadamente económico, mediante la aportación de bienes o industria, o de ambos, siempre y cuando no lleve a cabo una especulación comercial, ni adopte forma mercantil.

A este respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación a determinado:

“SOCIEDAD CONYUGAL. APLICACIÓN SUPLETORIA PARCIAL DE LOS PRECEPTOS QUE REGULAN A LAS SOCIEDADES.

No es igual la aplicación supletoria a la sociedad conyugal de los preceptos que regulan la materia concerniente a las sociedades, sino que solamente procede la remisión a estos preceptos, en vista, primero, de la ausencia absoluta o parcial de capitulaciones matrimoniales y, segundo, cuando la disposición legal reglamentaria de las sociedades no repugne, sino que sea afín y armonice con la naturaleza y fines de la sociedad conyugal.”

TESIS AISLADA.

SÉPTIMA ÉPOCA.

PÁGINA 69.

TERCERA SALA.

CUARTA PARTE.

DEL APÉNDICE 1917-1975.

Asimismo, debemos destacar que el hecho de que no existan dichas capitulaciones no implica que el matrimonio sea inexistente, ya que en este sentido la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido:

“SOCIEDAD CONYUGAL. SU EXISTENCIA NO ESTA CONDICIONADA A LA CELEBRACIÓN DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.

Para que exista la sociedad conyugal no es necesario que se haya celebrado capitulaciones matrimoniales, sino basta con la expresión de que el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal. La falta de capitulaciones matrimoniales no puede ser motivo para que se deje de cumplir la voluntad de las partes, ni para que se considere que el matrimonio deba regirse por las disposiciones relativas a la separación de bienes, lo que sería contrario al consentimiento expresado por las partes, quienes quedan obligadas, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conformes a la buena fe, al uso o a la ley.”

JURISPRUDENCIA 358.

SEXTA ÉPOCA.

PÁGINA 1069.

TERCERA SALA.

CUARTA PARTE.

APÉNDICE 1917-1975.

El artículo 184 señala que: “La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante éste y podrán comprender, entre ambos, los bienes que sean dueños los otorgantes al formarla.”

Dicho artículo prevé el hecho de que las partes ya sea por conveniencia o por gusto decidan cambiar el régimen matrimonial, así de igual forma en *contrario sensu* podrán convertir a la sociedad conyugal en separación de

bienes. Y como ya se determinó se puede pactar qué bienes entran a la sociedad conyugal y en qué formas y porcentajes.

El artículo 185 del mismo Código expone que: “Las capitulaciones matrimoniales en que se constituyen la sociedad conyugal, constarán en escritura pública cuando los otorgantes pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida.”

Lo anterior, implica que al existir un patrimonio común, se requerirá la autorización de los cónyuges para la traslación del dominio de algún bien, o la traslación del dominio de un bien común a uno de los cónyuges, ya sea por donación, venta o permuta de su porcentaje, escritura que será oponible contra terceras personas, circunstancia que debe estar determinada por las leyes relativas a la traslación.

Del artículo 186 indica que: “En este caso, la alteración que se haga de las capitulaciones deberá también otorgarse en escritura pública, haciendo la respectiva anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones y en la inscripción del Registro Público de la Propiedad. Sin llenar estos requisitos, las alteraciones no producirían efecto contra terceros.”

La ley parte del supuesto que los cónyuges hayan realizado la inscripción relativa, sin tomar en cuenta que son contadas las parejas que lo realizan, aún más existen parejas que sólo uno de los cónyuges se presenta a

realizar una compraventa o cualquier otro acto que represente una traslación de dominio, sin hacer notar al Fedatario Público el régimen matrimonial que rige a las partes.

Este artículo prevé la protección a terceros, que adquieren de buena fe (se presume), puedan verificar en el Registro Público de la Propiedad, el estado de algún bien inmueble que desean adquirir o realizar cualquier otro acto jurídico, verificando el estado registral del mismo. Pero a este respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado en sentido opuesto que:

INSTANCIA: TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

FUENTE. GACETA DEL SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

ÉPOCA: OCTAVA.

NÚMERO: 57. SEPTIEMBRE DE 1992.

TESIS: VIII. 1º. J/9.

PÁGINA: 73.

“SOCIEDAD CONYUGAL. NO ES NECESARIA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD, DE LOS BIENES INMUEBLES ADQUIRIDOS DURANTE LA VIGENCIA DE LA, CUANDO EL EMBARGO SE REFIERA A OPERACIONES QUIRIOGRAFARIAS.

Aún cuando el bien embargado no se encuentre inscrito en el Registro Público de la Propiedad a nombre de la sociedad conyugal, pero aparece que

fue adquirido durante la vigencia del matrimonio, la cónyuge puede reclamar que se le respete su derecho al 50% de dicho bien, pero que el embargante sólo adquiere un derecho personal que no puede oponerse frente al derecho real de la cónyuge”; y por lo tanto, en este supuesto no tiene la aplicación la tesis jurisprudencial No. 1816, visible en la página 2919, Segunda Parte, Salas y Tesis Comunes, que aparece publicada en el último Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, 1917-1988, bajo la voz de:

“SOCIEDAD CONYUGAL. NECESARIA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE BIENES INMUEBLES A NOMBRE DE LA. PARA QUE SURTA EFECTOS CONTRA TERCERO, por referirse dicha jurisprudencia al caso en el que el cónyuge a cuyo nombre aparece inscrito el inmueble celebra un contrato con un tercero con relación al bien, y no al supuesto que el embargo derive de un crédito quirografario.”

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

El artículo 187 se refiere que: “la sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio, si así lo convienen los cónyuges; pero si éstos son menores de edad, deben intervenir tanto en la modificación, como en la disolución de la sociedad, prestando su consentimiento, las personas que se refiere el artículo 148.”

Esta misma regla se observará cuando la sociedad conyugal se modifique durante la minoría de edad de los consortes.

Este artículo se basa en la libre voluntad de las partes para contratar, esto es el deseo de formar un matrimonio regido por la sociedad conyugal, misma que en cualquier momento puede ser liquidada, entregándose a cada uno las aportaciones hechas más los gananciales a que tuvieran derecho.

De igual forma se protege los bienes de los menores de edad, atendiendo a la inexperiencia para el manejo de finanzas y aún más por la incapacidad que la ley les otorga.

En el artículo 188 señala que se: “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 en concurso; y

IV. Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio de órgano jurisdiccional competente.”

Este artículo atiende a una lógica concreta, ya que estamos hablando de una sociedad civil, de índole particular, la cual tiene todos los elementos de la misma, integrada por activos y pasivos, con un órgano de representación y administración que es el cónyuge administrador, con ingresos y egresos, que son distintos a los activos y pasivos, ya que estos últimos son fijos y los primeros variables como el caso del salario. Cuando dentro de una sociedad el administrador realiza operaciones, que si bien no son fraudulentas, obedecen a una decisión negligente, será éste cesado de su cargo y en junta de accionistas se decidirá si cambian de administrador o se liquida la sociedad.

En el caso que nos ocupa sucede lo mismo, ya que el legislador busca en todo momento la protección de los bienes que son integrantes de un fondo familiar, siendo que dentro de la misma sociedad no solamente podemos contar con dos elementos, sino también con más partes integrantes, que son los hijos, y para el caso de que el socio administrador se encuadre en alguna de las fracciones de este artículo, el cosocio, podrá solicitar la terminación de la sociedad, liquidándose la misma y convertir al régimen matrimonial en separación de bienes o bien él convertirse en socio administrador.

El artículo 189 indica que: “Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

I. La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;

II. La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad;

III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas o únicamente de las que contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquier de ellos;

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

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

VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;

VII. La declaración acerca de que si ambos cónyuges o sólo uno de ellos administrará la sociedad, expresándose con claridad las facultades que en su caso se concedan;

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

IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna; y

X. Las bases para liquidar la sociedad.”

Este artículo marca los parámetros de cualquier sociedad reciente constitución, la cual debe reunir ciertos requisitos para que se constituya una sociedad civil, como lo es en el matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal, esto es que debe existir un acuerdo de voluntades, que se reflejen en un documento, lo que dentro de otras sociedades se denomina cláusulas, y en éste son las capitulaciones, destacando que en el citado artículo se trata de prever las necesidades que en una empresa o sociedad, se requerirían en los casos de asambleas constitutivas para su creación y en el matrimonio de la formalidad y solemnidad del acto mismo. Esto es con el fin de buscar un equilibrio dentro del matrimonio en relación con los bienes y para el caso de que no exista un acuerdo o exista una mala administración se prevén las vías de su liquidación, como se señaló en el artículo anterior, en cuanto a la

necesidad de un órgano de administración y vigilancia dentro de la sociedad. De igual forma se destaca el hecho de que puede o no formar parte de la sociedad el trabajo y sus ingresos.

Artículo 190, menciona que: “Es nula la capitulación en cuya virtud uno de los consortes haya de percibir todas las utilidades, así como la que establezca que alguno de ellos sea responsable por las pérdidas y deudas comunes en una parte que exceda a la que proporcionalmente corresponda a su capital o utilidades.”

Este artículo es una garantía para el cónyuge que carezca de preparación de cualquier índole, para que el otro cónyuge no se aproveche de dicha situación y obtenga los beneficios inherentes a los bienes de la sociedad. Representa los abusos cometidos dentro de la sociedad legal, en los Códigos de 1870 y 1884, ya que el cónyuge administrador dilapidaba los bienes y por cuestiones de calidad social la cónyuge no manifestaba nada y perdía los bienes de la sociedad legal.

En el artículo 191 manifiesta que: “Cuando se establezca que uno de los consortes sólo debe recibir una cantidad fija, el otro consorte o sus herederos deben pagar la suma convenida, haya o no utilidad en la sociedad.”

Qué estriba el artículo de análisis: el hecho de la libre voluntad de los contratantes, ya que es una capitulación válida el hecho que se acuerde con carácter de compensación, liquidación, un bono, una cantidad líquida y

determinada a favor de uno de los cónyuges, misma que se entregará en el momento de liquidación de la sociedad y a la muerte de uno de los cónyuges los herederos asumirán dicha obligación.

En el artículo 192 indica que: “Todo pacto que importe cesión de una parte de los bienes propios de cada cónyuge será considerado como donación y quedará sujeto a lo prevenido en el Capítulo VIII de este Título.”

Lo que implica este artículo es que sólo el hecho de proteger a uno de los cónyuges del aprovechamiento del otro para con sus bienes, debiéndose tomar en cuenta que el Código Civil de 1928, buscaba la protección de la familia y sus bienes; el legislador buscó en una época de inestabilidad social, económica y familiar, el defender lo poco o mucho que tuviera la familia y por ello con relación, la Capítulo VIII de este título, el juez en la liquidación de la sociedad conyugal vigilará dichas donaciones si éstas no fueron contrarias a las capitulaciones, ni causen un perjuicio al derecho a alimentos que pudieran tener los descendientes o ascendientes.

Del artículo 193: “No puede renunciarse anticipadamente a los gananciales que resulten de la sociedad conyugal; pero disuelto el matrimonio, modificadas las capitulaciones o establecida la separación de bienes, pueden los cónyuges renunciar a las gananciales que le corresponda.”

El presente artículo se analizará en el siguiente tema, en lo relativo a los gananciales, ya que por la íntima relación no se analizan por separado.

Del artículo 194 y 194 Bis del precitado Código se interpreta como la libre voluntad de las partes, para determinar cuál de los cónyuges será el administrador así como el momento que exista el acuerdo de cambio de administrador, o por desavenencia de las partes.

En este caso, el Juez Familiar resolverá lo conducente, ya que no es necesario que exista un mal manejo sino únicamente un malentendido. De igual forma señala, para el caso de un mal manejo o administración de la sociedad conyugal, la sanción que se hará acreedor el cónyuge culpable de la misma, pagando los daños y perjuicios respectivos.

Artículo 195 menciona que: “La sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges, modifica o suspende la sociedad conyugal en los casos señalados en este Código.”

Se debe aclarar este artículo, ya que dicha ausencia se entiende como lo señala el artículo 669 del Código sustantivo de la materia, en lo relativo a la declaración de ausencia, para que posteriormente se declare la presunción de muerte y no deje a la cónyuge supérstite en estado de desventaja por no poder disponer, usar o aprovechar los bienes de la sociedad conyugal, misma que se suspende en la declaración de ausencia.

Artículo 196, expone 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 favorezcan; éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso.”

El presente artículo es la base de la presente tesis, ya que mi propuesta es la reforma del mismo, circunstancia que se analizará en el capítulo correspondiente.

En el artículo 197 se desprende que: “La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonial, por voluntad de los consortes, por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente y en los casos previstos por el artículo 188.”

Resulta eminente que el legislador señalará las causas de terminación de la sociedad conyugal, las cuales no necesitan ser por mal manejo o negligencia del administrador, sino por una declaración judicial que disuelva el vínculo matrimonial o por voluntad de las partes, ya que si no se estableciera este artículo estaríamos ante la presencia de una laguna legal, la cual dejaría sin posibilidad de terminar la sociedad conyugal.

Del artículo 198, se indica que: “En el caso de nulidad de matrimonio, se observará lo siguiente:

I. Si los cónyuges procedieron de buena fe, la sociedad conyugal se considera subsistente hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria y se liquidará conforme a lo establecido en las capitulaciones matrimoniales;

II. Si los cónyuges procedieron de mala fe, la sociedad se considera nula desde la celebración del matrimonio, quedando en todo caso a salvo los derechos que un tercero tuviere contra el fondo común. Los bienes y productos se aplicarán a los acreedores alimentarios y si no los hubiere, se repartirán en proporción de lo que cada cónyuge aportó; y

III. Si uno solo de los cónyuges tuvo buena fe, la sociedad subsistirá hasta que cause ejecutoria la sentencia, si la continuación le es favorable al cónyuge inocente; en caso contrario se considerará nula desde un principio. El cónyuge que hubiere obrado de mala fe no tendrá derecho a los bienes y las utilidades; éstas se aplicarán a los acreedores alimentarios y, si no los hubiere, al cónyuge inocente.”

Esto implica que el patrimonio formado por el matrimonio, quedará en un solo conjunto hasta que la sentencia que declare la nulidad de matrimonio quede firme (ejecutoriada).

Este artículo tiene un fondo económico, ya que protege los intereses del cónyuge inocente, el cual actuó de buena fe contra las maquinaciones o ambiciones del cónyuge culpable. La duración de la sociedad será con relación al beneficio del cónyuge inocente.

La implicación que tiene la actuación de los cónyuges con mala fe, en relación con terceros es de suma importancia, ya que podría ocasionar una lesión civil, es por ello que el legislador buscó el equilibrio entre el fondo social, los cónyuges y terceros.

De igual forma si ambos cónyuges proceden de mala fe, el legislador consideró que para proteger a los hijos se les aplicará las utilidades, pero si no existen las utilidades se repartirán con relación a los bienes que hayan aportado.

Del artículo 203 comprende que: “Disuelta la sociedad, se procederá a formar inventario, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal o de trabajo de los cónyuges, que serán de éstos o sus herederos.”

Este artículo prevé las bases para la liquidación de la sociedad conyugal, excluyendo los bienes que no se consideran parte de la misma por la naturaleza y el fin de los mismos.

El artículo 204 señala que: “Terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social, y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre los cónyuges en los términos pactados en las capitulaciones matrimoniales, y a falta u omisión de éstas, a lo dispuesto por las disposiciones generales de la sociedad conyugal. En caso de que hubiere pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada cónyuge en proporción a las

utilidades que debían corresponderles, y si uno sólo llevó el capital, de éste se deducirá la pérdida total.”

Este artículo indica las bases del pago a terceros con cargo al fondo social, y determina los casos que se pueden presentar y cómo se resolverán.

El artículo 205 establece la liquidación de la sociedad conyugal por *mortis causa*, la cual es materia de sucesiones.

Finalmente, el artículo 206 subraya: “Todo lo relativo a la formación de inventarios y solemnidades de la partición y adjudicación de los bienes, se regirá en lo que corresponda, por lo que disponga este Código y el Código de Procedimientos Civiles; ambos en materia de sucesiones.”

Esto implica el llevar a la parte adjetiva de la materia la ejecución de la liquidación de la sociedad conyugal, ya sea de forma voluntaria o por mandato judicial.

2.3 Gananciales.

Dentro de la sociedad conyugal, existen elementos de suma trascendencia, ubicando dentro de la misma los siguientes elementos.

1. Las partes, traducidos como los cónyuges y su capacidad para obligarse.

2. La libre voluntad de las partes para celebrar el contrato civil del matrimonio, bajo el régimen de Sociedad Conyugal.

3. Las capitulaciones matrimoniales.

4. Las aportaciones de las partes al fondo común.

5. Los Gananciales.

En los capítulos precedentes se ha realizado un análisis de los elementos anteriores, salvo en lo concerniente a los gananciales, es por ello que a continuación se analiza, en primer término, qué son los gananciales, para con ello, entender la importancia y la trascendencia de la figura por analizar, para comprender los alcances y fines que se pretenden dar con la propuesta de reforma que se establece en la presente tesis.

Respecto al tema de los gananciales se ha definido como “un régimen patrimonial formado con los bienes adquiridos por los cónyuges durante el matrimonio mediante sus esfuerzos, y por los frutos y productos recibidos por los bienes que sean propiedad común; los adquiridos por fondos del caudal común o adquiridos a título gratuito por ambos consortes.”³

Rafael de Pina, en su Diccionario de Derecho, ha señalado que:

³ Op. cit., pág. 487.

“Bienes Gananciales. Reciben esta denominación los bienes incorporados al patrimonio inicial de los cónyuges durante el matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, en los términos señalados en las capitulaciones matrimoniales.”⁴

De la anterior definición se desprenden dos hechos a resaltar, en cuanto al valor pecuniario que tienen los bienes y que son:

a) El valor que el bien tiene al momento de constituirse la sociedad conyugal, al formarse el fondo social, son los bienes gananciales propiamente dichos.

b) La plusvalía que han obtenido dicho bienes, desde el momento de la celebración de la sociedad conyugal hasta la liquidación.

Que implican los dos valores que constituyen los gananciales, aunque en primer término se habla de dos valores distintos, pero íntimamente ligados, ya que al constituir la sociedad conyugal, un bien tiene un determinado valor que se contabilizará como un activo en la fecha de la celebración del contrato del matrimonio y en segundo término la plusvalía que obtienen los bienes por el paso del tiempo y su aumento en el valor del mercado, esto es que lo anterior involucra el aumento a su valor de la fecha de la celebración a la fecha de su liquidación.

⁴ Op. cit., pág. 126.

Los bienes gananciales tendrán un valor de gran trascendencia ya que en primer plano constituyen el fondo común de la sociedad al celebrarse el matrimonio, y en segundo plano la ganancia que al momento de su liquidación obtienen los cónyuges por la plusvalía que los bienes adquirieron por el paso del tiempo, con relación al valor que tenían al ser aportados al fondo común.

De igual forma se debe señalar la sanción de la pérdida de los gananciales que por el abandono injustificado del domicilio conyugal se produce, lo cual se encuentra normado en la fracción VIII del artículo 267 del Código Civil, con relación al artículo 196 del mismo ordenamiento. La finalidad que se busca es proteger al cónyuge abandonado y a sus hijos, obteniendo éstos los beneficios que se derivan de la sociedad conyugal.

2.4 Artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal.

El artículo 196 del Código señala 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 favorezcan; éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso.”

La importancia del artículo citado en la presente tesis radica en que el mismo es el motivo de la propuesta final de la citada tesis, siendo que la

modificación del mismo es fundamento y sustento de la misma. Es por ello que a continuación se analiza dicho artículo:

1. Debe existir un abandono injustificado del domicilio conyugal, circunstancia que ya se señaló en el cuerpo de la presente tesis.

2. Luego entonces la existencia de un domicilio conyugal.

3. La cesación de los efectos de la sociedad conyugal, en cuanto le favorezcan al cónyuge culpable de dicho abandono injustificado.

Como ya se analizó en el punto 1.1 relativo al abandono injustificado del domicilio conyugal y en el punto 1.4 lo concerniente a la existencia del domicilio conyugal, ambos desarrollados en el capítulo primero de esta tesis, ahora nos enfocaremos a analizar el tercer punto, respecto a la cesación de los efectos de la sociedad conyugal, en cuanto le favorezcan al cónyuge culpable de dicho abandono injustificado.

La cesación de los efectos de la sociedad conyugal, para el cónyuge culpable, esto es, el que abandona sin causa injustificada el domicilio conyugal, siendo la consecuencia y sanción por dicha acción, la pérdida de los derechos gananciales que obtendría por la vigencia del matrimonio.

Así como una familia, a partir del matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal y por otra parte la disolución del vínculo matrimonial por

lo que hay que tener presente la relación que guardan los efectos señalados para el análisis de la presente tesis y así obtener la conclusión buscada, base de la propuesta de reforma al artículo 196 del Código citado. Para una mayor percepción veamos el siguiente ejemplo:

1. Un matrimonio celebrado el 14 de enero de 1983, siendo que el fondo social (en concepto de gananciales) se formó con \$ 100, 000. (Cien mil pesos).

2. Dicho matrimonio se desarrolla en forma regular hasta el 14 de enero de 1993, cuando uno de los cónyuges abandona injustificadamente el domicilio conyugal, esto es 10 años después. Es de señalarse que los bienes en 10 años los incrementos teniendo, a la fecha del abandono, un valor de \$ 250, 000. (Doscientos cincuenta mil pesos).

3. El cónyuge inocente demanda el divorcio el 14 de enero de 2006, 23 años después de la celebración del matrimonio, y 13 años después del abandono.

Siendo las prestaciones que reclama las siguientes:

P R E S T A C I O N E S

I. La disolución del vínculo matrimonial.

II. La declaración del cónyuge culpable.

III. La pérdida de sus derechos a Gananciales a partir de la fecha del abandono.

IV. El pago de gastos y costas.

4. Al dictarse la sentencia, correspondiente, después de acreditarse dicha causal, el C. Juez de los Familiar dictará sentencia declarando disuelto el vínculo matrimonial, dando por terminada la sociedad conyugal que se formó con motivo del matrimonio y en ejecución de sentencia ordenará su liquidación tomando en consideración lo señalado en el artículo 196 del Código Civil.

5. Presentando el incidente de liquidación nos encontramos con que el monto de los bienes acreditados asciende a la cantidad de \$ 1, 000, 000. (Un millón de pesos), de lo cual resulta que de la fecha del abandono acreditado a la disolución legal del vínculo matrimonial, la sociedad conyugal tuvo un incremento de \$ 750, 000. (Setecientos cincuenta mil pesos), de los cuales conforme al artículo 196 citado, el cónyuge culpable no tiene derecho a recibir cantidad alguna y solamente tendrá derecho a recibir el 50% de los \$ 250, 000. (Doscientos cincuenta mil pesos), que era el importe de los bienes de la sociedad conyugal cuando sucedió el evento, o sea la cantidad de \$ 125, 000. (Ciento veinticinco mil pesos). Como se puede apreciar en el ejemplo citado, los gananciales tendrán un valor distinto para el supuesto del abandono injustificado del domicilio conyugal, ya que como lo señala el artículo en análisis, el cónyuge culpable perderá los efectos de la sociedad conyugal desde la fecha del abandono injustificado, esto es los gananciales a que tuviere

derecho. Al liquidarse la sociedad conyugal, se podrá solicitar que se haga efectivo este artículo, y al cónyuge culpable se le tendrá que liquidar con los valores que tuviera la sociedad conyugal al momento de su abandono.

Creo que es importante señalar que no existe un criterio universalmente aceptado, sobre qué implicaciones tiene la Sociedad Conyugal, ya que como se ha señalado no hay un juicio que sea acorde a los diversos autores que se refieren a la misma en cuanto a su naturaleza jurídica, ya que si bien la definición de Sociedad Conyugal nos marca solamente una pauta para acercarnos a sus implicaciones, no nos resuelve su naturaleza jurídica.

Se expuso que la Sociedad Conyugal se encuadra a veces con Personalidad Propia, esto a mi parecer tiene dos posturas encontradas entre sí, ya que por un lado si se forma una Sociedad con personalidad propia, es una nueva Sociedad Civil con algunos de los parámetros señalados por la norma civil, pero en contraposición, nos encontramos con que dicha personalidad jurídica no cuenta con los elementos esenciales para considerarse una sociedad propiamente dicha, debido a que adolece de elementos de validez y forma de la sociedad, ya que dicho contrato es en la realidad un contrato de adhesión y no la creación de una entidad jurídica nueva, ya que al faltarle elementos de validez dentro de la figura de la sociedad no se le puede considerar con personalidad propia, ya que los estatutos son inexistentes y se basan únicamente en una forma previamente llenada a la cual los cónyuges se adhieren.

Por otra parte, en mi opinión cuando a la Sociedad Conyugal se le señala como una figura de la Comunidad Común, es inaplicable a nuestra legislación.

En primer término, esta figura se basa en un derecho extranjero, el alemán, y en segundo lugar en un sistema jurídico totalmente contrario a nuestro derecho, como lo es el derecho germánico, pues al señalar que ninguno de los participantes, cónyuges, tendrán derecho a una cuota actual, basándose en que ninguno de ellos tendrá la propiedad sobre los bienes, sino una simple tenencia, se opone a la figura de los gananciales y a lo señalado por el Código Civil, que dicha sociedad requerirá en representante de la sociedad.

Tampoco puede ser tomado en cuenta, desde mi perspectiva, al referirse a la Sociedad Conyugal como una sociedad oculta, toda vez que la misma es pública, debido a que parte de un contrato civil celebrado ante una autoridad judicial, que le da al documento la publicidad en términos del artículo 327 fracción IV del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. De igual forma el mismo Código Civil en su artículo 186, señala la necesidad de escriturar y anotar en el Registro Público de la Propiedad, por tanto no existe la sociedad oculta, además que es una figura de sentido público, moral y social, por ello no se debe considerar oculta. En mi juicio, la postura que creo que es la más aceptable es al referirse como una comunidad, que difiere de la sociedad, ya que tiene elementos propios y que busca un fin común basada en los intereses de la pareja. Esta postura, creo yo, fue la buscada por el

legislador, ya que más de proteger a la pareja como entes individuales o a la sociedad conyugal, como ente civil, buscó el proteger a la familia como una comunidad, la cual se basa en los intereses de la comunidad y no atiende a los intereses de alguno de sus elementos o de la sociedad como ente propio.

Lo que es indudable es el hecho de que la Sociedad Conyugal es un Contrato Civil, típico, oneroso (ya que el fin es pecuniario) y formal, pudiendo adicionar la solemnidad, pero debemos ser claros que el contrato de matrimonio se puede dividir en dos que forman parte de uno solo, ya que existe el matrimonio como acto solemne y la voluntad de la forma que va a regir el patrimonio que es la Sociedad Conyugal, mismo que queda plasmado en las capitulaciones matrimoniales, las cuales se forman por los gananciales, y para que se lleve a cabo este hecho no es necesario la solemnidad, sino únicamente el acuerdo de voluntades. Cabe señalar que la finalidad en la sociedad conyugal es “el sostenimiento del hogar y cubrir los gastos familiares, pero también existen otras finalidades lícitas, como son el lograr un beneficio económico, lo que se puede lograr mediante una sabia administración, de tal forma que el haber de la sociedad se incremente en beneficio de los mismo cónyuges.”⁵

También es de destacarse el hecho de que nuestra legislación, procura una equidad de las partes, a partir de la formación de un patrimonio familiar, fondo común, el cual se integra en un principio por dos elementos: uno palpable que son las aportaciones directas de los cónyuges y uno inexistente

⁵ Op. cit., pág. 220.

en el momento de la celebración del acto, que es la expectativa de que las aportaciones generen una plusvalía y que se logren incrementar los bienes ya sea por el trabajo, una herencia o sorteo. Dicho patrimonio será determinante dentro de la sociedad conyugal, ya que los bienes tanto presentes como futuros, forman activos y pasivos, los cuales tendrán un valor indudable al momento de la liquidación, y el hecho del abandono de hogar traerá como consecuencia para el cónyuge culpable la pérdida de los gananciales, tratando de proteger y salvaguardar los intereses del cónyuge que sufre del abandono de su pareja para asegurar el futuro de los hijos procreados. “La sociedad conyugal se constituye como una persona jurídica, con un patrimonio tanto de bienes presentes como futuros, comprendiendo un activo y pasivo, y que actúa por conducto de un representante; que los bienes que constituyen ese patrimonio pueden ser no sólo cosas y derechos, sino también el producto del trabajo y el numerario.”⁶

Por último, se debe indicar el hecho de la importancia, para la presente tesis de analizar en primer término a la Sociedad Conyugal, para situarnos en un punto de partida para entender el fondo de la tesis y de la propuesta de reforma al artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal, el marco jurídico vigente con relación a la Sociedad Conyugal, ya que es de suma importancia el percatar que la reforma que se pretende dar al artículo 196 del citado Código, es dentro de este capítulo, además que el abandono injustificado a los bienes como a la familia se debe tomar en cuenta para la propuesta de la tesis.

⁶ Rojina Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Derecho de Familia, 13ª edic., Tomo II, Porrúa, México, 1995, pág. 352.

De igual forma si no tenemos una noción cabal de qué son los gananciales no se podrá entender el alcance de la tesis, ya que como se señaló tanto en el análisis como en el ejemplo planteado, los gananciales son parte esencial de la misma ya que de ellos se tendrá la propuesta de reforma al artículo en referencia y analizado, el cual se debe innegablemente relacionar con la fracción VIII del artículo 267 del Código multicitado, por que en los dos se desprende una sola hipótesis, pero con dos sanciones opuestas, ya que por un lado se obtendrá el divorcio y por el otro lado la pérdida de los gananciales a que tuviera derecho el cónyuge culpable del abandono injustificado, es por ello que deben ser analizados como unidad, pues tienen íntima relación.

CAPÍTULO III

Efectos Jurídicos-Económicos que produce el Abandono

Injustificado del Domicilio Conyugal

3.1 Efectos Jurídicos Procesales que produce al abandono injustificado del domicilio conyugal.

A este respecto, se pueden considerar dos efectos jurídicos que se presentan en caso de abandono injustificado del domicilio conyugal:

a) En primer término la Separación de cuerpos, medida que se puede solicitar tanto en los actos Prejudiciales, que señala el Código Adjetivo de la materia en sus artículos 205 y 211 del citado ordenamiento. De igual forma se podrá solicitar como medida provisional, facultando a las partes a una separación de lecho, pero cabe señalar que se debe de diferenciar la separación del lecho y la separación del domicilio conyugal, siendo dicha situación apegada a una interpretación ya que en los actos prejudiciales sí autoriza la salida de uno de los cónyuges (abandono injustificado). En el Juicio Ordinario Civil, esta situación se encuentra viciada por una laguna jurídica, ya que si los cónyuges se encuentran habitando el domicilio conyugal y uno de ellos demanda el divorcio necesario bajo cualquier causa (salvo el abandono injustificado y la separación de los cónyuges por más de un año independientemente de la causa que originó dicha separación) solicitando como medida provisional la separación de cuerpos y por lo anterior el cónyuge

se separa del domicilio conyugal y en la secuela procesal no demuestra su acción, el otro cónyuge podrá demandarlo por abandono injustificado.

Pero de igual forma nos encontramos ante la situación que si un cónyuge demanda al otro, solamente el C. Juez de lo Familiar que ordenó la separación de los cuerpos sin que se continúe el procedimiento ordinario civil archivándose dicho expediente por la falta de actividad procesal, dicha medida tendrá efectos jurídicos hasta el momento que el C. Juez de lo Familiar que lo ordenó levante la separación de los cónyuges.

Asimismo, se debe señalar y asegurar los alimentos que debe dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que tengan derecho a recibirlos, teniendo el Juez las facultades más amplias para asegurarlos, así como para realizar cualquier trámite tendiente a dicho fin, como lo señala el artículo 323 del Código Civil:

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

El vocablo alimentos “connota lo que el hombre necesita para su nutrición; en derecho el concepto alimentos es más amplio, comprende no sólo la comida, sino todo aquello que una persona requiere para vivir como tal persona.”¹

También se debe observar los apercibimientos o medidas que crea necesarios para que las partes no se hagan daño físico o moral, o conductas que pudieran lastimar a los hijos.

Las medidas que a juicio del Juez sean convenientes para que los cónyuges no puedan causar daño a los bienes del otro cónyuge o a los bienes de la Sociedad Conyugal.

Dictar en su caso, las medidas precautorias que la ley establece respecto a la mujer embarazada.

Poner a los hijos bajo custodia de persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos, pero en defecto de este acuerdo, el cónyuge que demanda el divorcio proporcionará la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. Dicho lo anterior, se considera que “todos los problemas inherentes a la familia son de orden público, ya que aquélla constituye la base de la integración de la sociedad.”²

¹ Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil. La Familia, Parte General, 3ª edic., Porrúa, México, 1995, pág. 490.

² Gómez Lara, Cipriano, Derecho Procesal Civil, 9ª edic., Harla, México, 1995, pág. 319.

Es importante considerar que otras legislaciones, de diversa Naciones, han procurado medios de protección para la familia; a continuación expongo las legislaciones que a mi parecer procuran mayor protección hacia los afectados por el abandono injustificado del domicilio conyugal como causal de divorcio:

El Código Civil Venezolano, en su artículo 191, ha señalado como medidas cautelares las siguientes:

“La acción de divorcio y la separación de cuerpos, corresponde exclusivamente a los cónyuges, siéndoles potestativo optar entre una y otra; pero no podrán intentarse sino por el cónyuge que no haya dado causa a ellas. Admitida la demanda de divorcio o de separación de cuerpos, el Juez podrá dictar provisionalmente las medidas siguientes:

1. Autorizar la separación de los cónyuges y determinar cuál de ellos, en atención a sus necesidades o circunstancias, habrá de continuar habitando el inmueble que les servía de alojamiento común, mientras dure el juicio y salvo los derechos de terceros. En igualdad de circunstancias, tendrá preferencia a permanecer en dicho inmueble aquel de los cónyuges a quien se confiere la guarda de los hijos.

2. Confiar la guarda de los hijos menores, si los hubiere, a uno solo de los cónyuges y señalar alimentos a los mismos; también podrá, si lo creyera conveniente, según las circunstancias, poner a los menores en poder de terceras personas; en todos los casos hará asegurar el pago de la pensión

alimentaria de los hijos, y establecerá el régimen de visitas en beneficio del cónyuge a quien no se haya atribuido la guarda.

3. Ordenar que se haga un inventario de los bienes comunes y dictar cualesquiera otras medidas que estime conducentes para evitar la dilapidación, disposición u ocultamiento fraudulento de dichos bienes.

A fines de las medidas señaladas en este artículo el Juez podrá solicitar todas las informaciones que considere convenientes.”

Como se aprecia en este Código, también previene de oficio la guarda de los bienes patrimoniales de los cónyuges, toda vez que es importante el destacar que se podría disponer, con la oposición del otro cónyuge, los bienes del fondo común, pero de esta forma el Juzgador tiene la facultar de impedir dicha disposición, que es una coyuntura que se podría tomar como antecedente en nuestra legislación.

El Código Civil Suizo, determina en su artículo 156, las medidas provisionales que podrá aplicar el Juez, señalando:

“En caso de divorcio o separación de cuerpos, el Juez adoptará las medidas necesarias, concernientes a la patria potestad y a las relaciones personales entre padres e hijos, después de haber oído al padre, a la madre y, si se considera necesario a la autoridad tutelar. Aquél de los padres a quien los hijos no han sido confiados debe, sin embargo, contribuir, según sus

facultades, a los gastos de sostenimiento de los hijos. Tienen también el derecho de conservar con ellos las relaciones personales indicadas por las circunstancias.”

Como se puede apreciar, las dos legislaciones han prevenido, no sólo para el caso de divorcio, sino la separación de cuerpos como sistema de divorcio, y la mayoría de las legislaciones no han procurado medidas provisionales para los dos casos señalados.

b) Realizado el juicio de divorcio debido por el abandono injustificado del domicilio conyugal por parte de uno de los cónyuges; las partes se encuentran nuevamente en la capacidad de contraer nuevamente matrimonio. Los demás efectos jurídicos que se presentan en carácter definitivo después de que el divorcio cause ejecutoria se pueden dividir en:

Económicos.- Con relación a la pensión alimenticia que tiene que dar a favor de los acreedores alimenticios, en cuanto a los bienes su liquidación si se tiene que llevar a cabo, la liquidación de la Sociedad Conyugal o de alguna copropiedad.

Personales.- Con relación a la persona de los que eran cónyuges. A la guarda y custodia de los hijos procreados dentro del matrimonio, la pérdida de la patria potestad, régimen de visitas y convivencia.

3.2 Con relación a la persona afectada por el abandono del cónyuge.

En este punto, podemos hallar opiniones encontradas, basadas en el hecho de sí existen o no efectos en cuanto al ámbito personal de los cónyuges, ya que en opinión de algunos estudiosos de la materia, el único efecto real que se produce entre los que eran esposos, es la disolución del vínculo matrimonial y la capacidad de contraer nuevas nupcias, en los casos de legislaciones que limiten dicha capacidad.

Al respecto, me atrevo a decir que hay repercusiones personales entre las partes que eran una pareja; porque ambos deciden unir sus vidas para compartir, en todo momento, alegrías como tristezas, participar en las obligaciones como en los derechos derivados de esa unión, conllevar el cuidado y la educación de los hijos concebidos en el matrimonio. Ahora bien, al separarse, el cónyuge que no trabajaba tiene que hacerlo para sobrevivir a sí mismo y a los hijos que se quedan con él, o en el caso de abandono injustificado, el cónyuge afectado no puede esperar seis meses para saber si regresará o no el que lo abandono, porque las necesidades no esperan y pronto los hijos sufrirán las causas del abandono de su papá o de su mamá.

Por otra parte, existen tratadistas que sostienen que dentro de la relación familiar y la de los cónyuges nacen obligaciones morales, que al momento del divorcio o del abandono del hogar, producen efectos tanto jurídicos como morales, llegando a ser convencionalismos sociales.

Entonces, los efectos con relación a la persona de los que eran esposos:

En cuanto a la capacidad de contraer nuevo matrimonio. Este efecto será personalísimo, atendiendo exclusivamente a cada uno de las partes, ya que la decisión es de carácter netamente moral, ya que dependiendo de las creencias, principio o inclinaciones, las partes podrán o no contraer nuevas nupcias.

Cabe señalar que de igual forma se debe atender a la circunstancia de qué tipo de divorcio se planteó por parte de los cónyuges, ya que si se trata de un Divorcio Voluntario, existe una limitación de tiempo para contraer nuevas nupcias, debido a la protección que la ley señala para los hijos que se presumen del matrimonio, así como lo indica el numeral 324 del Código Civil, al decir que:

“Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

I. Los hijos nacidos dentro del matrimonio; y

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.”

Por lo anterior, se debe señalar que este efecto abarca a las normas tanto jurídicas como morales, ya que si bien es cierto que la ley señala la posibilidad de contraer nuevas nupcias, una vez que el matrimonio anterior haya sido disuelto por autoridad competente, la voluntad de contraer nuevo matrimonio únicamente concierne a lo que eran cónyuges.

La capacidad Jurídica de la Mujer. Es necesario expresar el hecho histórico de los Códigos Civiles de 1870 y 1884, así como la Ley de Relaciones Familiares, en la cual limitaba a la mujer en cuanto a su participación activa dentro de los actos civiles, como capacidades para comprar, vender, arrendar, etc. Igualmente forma el Código de Comercio de 1889, limitaba a la mujer en cuanto a los actos de comercio, es por ello que este hecho resulta hasta cierto punto incongruente e inaplicable, señalando este efecto únicamente como agregado histórico de los efectos jurídicos que se producían por el divorcio con relación a la que era su pareja.

Respecto de la mujer de llevar o no el apellido del hombre. Nuevamente nos encontramos frente a una situación de índole moral y social, ya que en ningún precepto legal se establece la obligación de agregar al apellido de la cónyuge el nombre del cónyuge, sino estamos frente a una costumbre arraigada en la sociedad mexicana.

En otras naciones, para la integración de los bienes del fondo común, así como la vida social que llevarán como pareja, se señala esta circunstancia:

El Código Civil Alemán en su artículo 1577: “La mujer divorciada conservará el nombre del marido, aunque puede volver a tomar el nombre de familia. Si la mujer fuese la sola culpable, el marido podrá oponerse a que la mujer lleve su nombre.”

El Código Civil Francés, señala en su numeral 299 que: “Por efecto del divorcio, cada uno de los cónyuges vuelve a tomar el nombre que usaba antes del matrimonio.”

Por último, el Código Civil Suizo, en su artículo 149 dispone que. “la mujer divorciada es mantenida en la condición que había adquirido durante el matrimonio, pero tomará de nuevo el nombre de familia que llevaba antes de la celebración de aquél.”

Creo que es preciso mencionar, que el apellido o el nombre no da el sustento a la cónyuge ni a los hijos afectados por el divorcio o por el abandono del domicilio; vale más, a mi parecer, los esfuerzos de la persona por salir adelante, por realizar sus aspiraciones con ayuda de la gente que lo rodea, y no esperar que el apellido les resuelva todos sus problemas.

Relativo a los alimentos que se deben de proporcionar. A este respecto el Código Civil, ha señalado en su artículo 302 lo siguiente:

“Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de

separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.”

Aquí se deben de destacar dos aspectos importantes sobre la interpretación, y aplicación del artículo arriba transcrito. En primer lugar, el tipo de divorcio que se llevo a cabo ya sea necesario o voluntario y en segundo término, la capacidad o incapacidad de uno de los cónyuges para trabajar.

Si partimos del supuesto del abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal como causal de divorcio, se podrá solicitar al Juez de lo Familiar que conozca del asunto que fije en concepto de pensión alimenticia, primero provisional y después de carácter definitivo, cantidad alguna a favor del cónyuge inocente o perjudicado en concepto de pensión, siempre y cuando se demuestre que no ejerce oficio ni profesión alguna, y no tiene ingresos ni bienes. Las partes podrán convenir la entrega de alimentos. A este respecto, el artículo 288 del Código Civil expone:

“En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

I. La edad y el estado de salud de los cónyuges;

II. Su calificación profesional y posibilidad de acceso a un empleo;

III. Duración del matrimonio y dedicación pasada y futura a la familia;

IV. Colaboración con su trabajo en las actividades del cónyuge;

V. Medios económicos de uno y otro cónyuge, así como de sus necesidades; y

VI. Las demás obligaciones que tenga el cónyuge deudor.

En todos los casos, el cónyuge inocente que carezca de bienes o que durante el matrimonio se haya dedicado preponderadamente a las labores del hogar o al cuidado de los hijos, o que esté imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos.”

Como se desprende de dicho artículo, en caso de incapacidad del varón para trabajar éste tendrá derecho para recibir alimentos. Pero se debe de tomar en cuenta el hecho de que es la única forma que el varón podrá obtener derecho a alimentos, ya que siguiendo la costumbre de protección a la mujer del derecho español, nunca se le tendrá como cónyuge culpable con relación a los alimentos, sin tomar en cuenta el hecho de que la mujer sea la cónyuge culpable y el hombre el cónyuge inocente; pero a esta relación existen diversas teorías sobre la obligación de proporcionar alimentos, así tenemos la teoría de la culpabilidad del derecho francés, ya que en su artículo 301 del Código Civil señala:

“El cónyuge culpable queda obligado a abonar al inocente una pensión alimenticia, en sustitución del deber de auxilio conyugal, que indebida y anticipadamente dejó de prestar, al dar causa de divorcio. En caso de muerte del alimentista, el derecho se extingue. No así en la muerte del alimentante, pues, en tal supuesto, la obligación pasa a los herederos.”

De igual forma la teoría de los alimentos entre cónyuges divorciados, sobre principios análogos, del derecho alemán, el cual también se basa en el principio de culpabilidad de los cónyuges, el artículo 1578 menciona:

“Si fuese la mujer la única culpable, debe facilitar al marido una pensión alimenticia conforme a su rango, en tanto aquél no esté en condiciones de poder atender a su propia subsistencia con los productos de los bienes o de su trabajo.”

3.3 En relación a los hijos procreados dentro del matrimonio.

Es de vital importancia el determinar la relación afectiva, emocional y económica que va subsistir una vez que el vínculo matrimonial se ha disuelto o que por causas extrañas, uno de los cónyuges abandona al otro, ya que existen obligaciones y derechos que tienen los padres respecto a sus hijos y los cuales son irrenunciables, quedando señalado por el multicitado Código de la materia en el artículo 283, el cual establece:

“La sentencia de divorcio fijará en definitiva la situación de los hijos, para lo cual el Juez de lo Familiar deberá resolver todo lo relativo a los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, su pérdida, suspensión o limitación, según el caso, y en especial a la custodia y al cuidado de los hijos. De oficio o a petición de parte interesada durante el procedimiento, se allegará de los elementos necesarios para ello, debiendo escuchar al Ministerio Público, a ambos progenitores y a los menores, para evitar conductas de violencia familiar o cualquier otra circunstancia que amerite la necesidad de la medida, considerando el interés superior de estos últimos. En todo caso protegerá y hará respetar el derecho de convivencia con los padres, salvo que exista peligro para el menor.

La protección para los hijos incluirá las medidas de seguridad, seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos en el artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.”

Para el caso de los mayores incapaces, sujetos a la tutela de alguno de los excónyuges, en la sentencia de divorcio deberá establecerse las medidas a que se refiere este artículo para su protección.

Por lo anterior, a continuación especifico las obligaciones y posteriormente los derechos:

I. Las obligaciones de los padres son:

a) Sobre la situación económica, a dar alimentos y en este sentido el numeral 303 del multicitado Código, establece que:

“Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.”

Sobre este particular debemos entender qué implican los alimentos, ya que existe la confusión en el sentido que los alimentos son únicamente la ministración de comida, sin lograr entender el concepto total de lo que los alimentos abarcan. Por ello, enseguida asentaré lo marcado por la ley y lo que comprenden los alimentos:

“Artículo 308. Los alimentos comprenden:

I. La comida, el vestido, la habitación y la asistencia médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;

II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;

III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habitación o rehabilitación y su desarrollo; y

IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.”

b) Obligación de los padres de proporcionarles educación a sus hijos, en el artículo anunciado establece primaria, y un oficio para su subsistencia, pero se debe comprender que, si los hijos del matrimonio se encuentran estudiando, aunque hayan alcanzado la mayoría de edad, los padres tienen la obligación de proporcionarles alimentos hasta el término de sus estudios universitarios, siempre y cuando la relación edad-estudio sea congruente.

Se debe subrayar la importancia tarea que se les asigna a los padres respecto al guiar a sus hijos hacia una profesión, ya sea escolar o laboral y una vez logrado este fin se termina la obligación de proporcionar alimentos.

II. los derechos que tienen los padres respecto de sus menores hijos son los de la Patria Potestad y el régimen de visitas a que tendrán derecho sobre sus menores hijos. A continuación analizaré estos derechos:

1. Los derechos de Patria Potestad son:

Un conjunto de facultades y deberes otorgadas a quienes las pueden ejercer, como los padres, los abuelos, adoptantes, destinadas a la protección de los menores emancipados en cuanto se refiere a su persona y bienes.

Puesto que la patria potestad trae como consecuencia ciertos derechos y obligaciones, los cuales son de carácter tanto económico como moral, en el primer caso es la obligación de los padres procurarles alimentos a sus hijos y en segundo término el relativo a la forma de educarlos, es decir intentar la mejor manera de que puedan crecer como personas de bien, de provecho, de forma sana mental y emocionalmente.

El artículo 168 del Código Civil, establece que: “Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos. En caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo Familiar.”

En cuanto al régimen de visitas comprenderá el derecho de los padres para convivir con sus hijos el tiempo necesario o que de mutuo acuerdo las partes hayan llegado para que la figura ya sea materna o paterna nunca falte y los hijos puedan crecer con esa figura para un sano crecimiento tanto afectivo como emocional.

Una vez que sea declarada la disolución del vínculo matrimonial, las partes con relación a sus menores tendrán los mismos derechos y obligaciones

que tenían durante la vigencia del matrimonio, señalando que se debe tomar en cuenta el tipo de divorcio que se llevó a cabo, para determinar las consecuencias de los derechos y obligaciones en relación con los hijos de matrimonio, situación que enseguida se profundiza.

Cuando se presente el caso de divorcio necesario pueden existir dos acontecimientos, el primero es que durante la Junta de avenencia o en cualquier etapa del proceso, las partes lleguen a un acuerdo y le presenten al Juez un convenio de divorcio, en el cual se sigan las mismas consideraciones que el divorcio voluntario, en cuanto al convenio; la segunda circunstancia será el hecho de que en la demanda sólo se pida la disolución del vínculo matrimonial y la guarda y custodia sobre los menores hijos procreados dentro del matrimonio. A cuanto esto no existe problema alguno, puesto que se presume que en una Audiencia sobre la guarda y custodia, previa a la Audiencia Conciliatoria, se resolverá luego entonces la relación entre los cónyuges y los menores hijos no tendrán ningún problema.

Pero el caso que en la demanda se solicite de igual forma la limitación a la patria potestad y restricción a la visitas, el Juez de lo Familiar valorará los hechos presentados, como medidas provisionales decretando una limitación o no a la patria potestad o a las visitas. De igual forma se presenta el caso en que el actor solicite la pérdida de la patria potestad, esto será a partir de la causal invocada por la actora en el juicio, señalando que la patria potestad se suspende o se pierde, que de acuerdo al Código Civil, en su artículo 444, expresa las causas siguientes:

“La patria potestad se pierde por resolución judicial:

I. Cuando el que la ejerza sea condenado expresamente a la pérdida de ese derecho;

II. En los casos de divorcio, teniendo en cuenta lo que dispone el artículo 283;

III. En caso de violencia familiar en contra del menor, siempre que ésta constituya una causa suficiente para su pérdida;

IV. El incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria inherente a la patria potestad;

V. Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos;

VI. Por el abandono que el padre o la madre hicieren de los hijos por más de seis meses;

VII. Cuando el que la ejerza hubiera cometido contra la persona o bienes de los hijos, un delito doloso, por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada; y

VIII. Cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delito grave.”

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado, en cuanto a este asunto, que:

“PATRIA POTESTAD. PÉRDIDA DE LA MISMA POR ABANDONO DE DEBERES.

Si la actora señaló en su ocurso de demanda que el enjuiciado había desatendido sus deberes de ministración de alimentos para con su menor hija y éste sostuvo por el contrario que mensualmente le otorgaba una suma de dinero, es claro que aquella no podía probar un hecho negativo, en tanto que el enjuiciado se encontraba obligado a probar sus aseveraciones, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 281 del Código Adjetivo Civil, con objeto de que no se tuviera por acreditada la causal de pérdida de la patria potestad prevista en la fracción III del Artículo 444 del Código Civil, y si no probó a través del medio de convicción adecuado sus afirmaciones, es concluyente que dicha causal se debe tener por probada, pues el sólo hecho de no proporcionar al acreedor alimenticio los medios adecuados que permitan el desarrollo de su persona, trae consigo el peligro de que se afecte no sólo su salud o su seguridad, sino también su aspecto moral y, por esos mismo, debe tenerse por acreditada dicha causal y decretar la pérdida de la patria potestad de su menor hija.”

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO.

OCTAVA ÉPOCA.

INSTANCIA.- TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO.

FUENTE.- APÉNDICE DE 1995.

TOMO.- IV, PARTE T.C.C.

TESIS.- 569.

PÁGINA.- 410.

GENEALOGÍA. APÉNDICE 95.

El artículo 447 del precitado Código expone las causas de suspensión de la patria potestad, y las cuales son:

“I. Por incapacidad declarada judicialmente;

II. Por la ausencia declarada en forma;

III. Cuando el consumo de alcohol, el hábito del juego, el uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, amenacen causar algún perjuicio cualquiera que éste sea al menor; y

IV. Por sentencia condenatoria que imponga como pena esta suspensión.”

Las limitantes o la pérdida de la patria potestad, repercutirán con relación a la falta del condenado a esa pérdida, sobre sus menores hijos, ya que las decisiones o facultades que detentaba como derechos, recaerán en

uno solo de los progenitores, aclarando que las obligaciones alimenticias siguen para el progenitor condenado.

3.4 En relación a los bienes.

En cuanto a este tema se debe iniciar de tres supuestos que se presentan, ya sea por la nulidad del matrimonio o por el divorcio, y las cuales son:

I. En cuanto a la disolución de la Sociedad Conyugal;

II. Respecto a la devolución de las donaciones; y

III. Relativa a las indemnizaciones por daños y perjuicios que el cónyuge culpable cause al inocente, por virtud del divorcio.

Si el régimen matrimonial es de separación de bienes, éstos regresarán íntegros a cada uno de sus dueños. El fondo común que se formó con motivo de la celebración del matrimonio se disuelve automáticamente sin necesidad de su liquidación.

I. En cuanto a la disolución de la Sociedad Conyugal.

Siendo un principio legal el hecho de que lo accesorio sigue la suerte de lo principal, el régimen matrimonial se disolverá con la disolución del matrimonio, esto es que la Sociedad Conyugal al momento que se dicte la sentencia definitiva de divorcio, el Juez de lo familiar ordenará su disolución y en el momento procesal oportuno se mandará su liquidación, mediante el incidente respectivo: Fundándose lo anterior en lo dispuesto por el numeral 287 del Código Civil, el cual nos dice:

“En la sentencia que decrete el divorcio y tomando en consideración, en su caso, los datos recabados en términos del artículo 282 de este Código, el Juez de lo Familiar fijará lo relativo a la división de bienes, y se tomarán las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que queden pendientes entre los cónyuges o con relación a los hijos. Los excónyuges tendrán obligación de contribuir, en proporción a sus bienes e ingresos, a las necesidades de los hijos, a la subsistencia y a la educación de éstos hasta que lleguen a la mayoría de edad.”

Como ya se analizó en el capítulo anterior de la presente tesis, se debe entender a la Sociedad Conyugal, como una entidad diferente a la de los cónyuges con activos y pasivos de cada cónyuge, toda vez que al momento de contraer matrimonio, bajo el régimen de Sociedad Conyugal, ambos formaron un fondo común, el cual será representado por alguno de los dos o por ambos cónyuges.

De la misma manera, se debe de tener a la persona de la Sociedad Conyugal, regida por un contrato, propiamente dicho, denominado capitulaciones matrimoniales, circunstancia que se estudio en el capítulo señalado, el cual determinará cómo se regirá dicha sociedad, qué bienes integrarán a la sociedad conyugal y cuáles serán excluidos de dicho contrato, destacándose el hecho de que al momento de la liquidación, el juzgador se basará en dichas capitulaciones, las cuales darán pauta para la liquidación de la misma.

También es importante mencionar el hecho de que la sociedad conyugal, se forma tanto de activos como de pasivos, circunstancia que se tendrá que hacer en el incidente de liquidación. El artículo 203 del Código sustantivo de la materia, determina que: “Disuelta la sociedad, se procederá a formar inventario, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso o de trabajo de los cónyuges, que serán de éstos o de sus herederos.”

Tomando en consideración el artículo precedente, una vez disuelto el vínculo matrimonial, iniciándose el incidente respectivo, el promovente presentará el inventario, teniendo que seguir las reglas señaladas por el artículo 204 del Código Civil, que al tenor cito:

“Terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social, y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre los cónyuges en los términos pactados de las capitulaciones matrimoniales, y a falta u omisión de éstas, a lo dispuesto por las disposiciones generales de la sociedad conyugal.

En caso de que hubiere pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada cónyuge en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno solo llevó el capital, de éste se deducirá la pérdida total.”

De este artículo se desprende consideraciones que se deben de tomar en cuenta al liquidar la sociedad conyugal:

I. El pago de créditos que tuviera la sociedad conyugal como persona distinta de los cónyuges, situación que ya se razonó, mismos adeudos que debieron ser expresamente consentidos por los cónyuges, toda vez que si estos adeudos no son aprobados por ambos consortes, esta deuda tendrá que ser pagada del haber de cada uno de ellos, y dejan a la sociedad conyugal libre de pasivos. Lo anterior deber ser precisado con mayor exactitud en las capitulaciones matrimoniales.

II. La devolución de los bienes que cada consorte llevó al matrimonio, mismos que les serán devueltos, esto es, basados en las capitulaciones matrimoniales, qué bienes integraron a la sociedad conyugal en su constitución, si los bienes anteriores a la celebración del matrimonio formaron parte de ésta o no, si es el caso de que no formarán parte estos se reintegrarán al patrimonio de cada aportante sin ser tomados en cuenta al momento de su liquidación, pero los bienes que forman parte de ésta serán divididos más los gananciales que se hubieran generado.

III. En el caso de pérdidas de la sociedad conyugal, éstas serán pagadas del haber de cada cónyuge, esto es si los bienes que constituyen a la sociedad conyugal, se encuentran gravados con una hipoteca, los excónyuges tendrán que liquidar ese gravamen, toda vez que como cualquier sociedad necesitarán que responder hasta su total liquidación. Las pérdidas que se generen, si un solo cónyuge tiene en su haber cantidad suficiente para liquidar las pérdidas que se generen, éste cargará con el adeudo total, toda vez que formó parte de una sociedad con activos y con pasivos.

Toda liquidación se hará conforme a las capitulaciones matrimoniales que se pactaron, en el momento de la celebración del contrato civil de matrimonio.

Asimismo, cabe expresar que para el caso de que no exista un acuerdo sobre las bases de liquidación de la sociedad conyugal, el Juez de lo Familiar, señalará partidario, en funciones de auxiliar de justicia, el cual realizará el inventario de los bienes pertenecientes a la sociedad, ejecutará los balances entre activo y pasivo, y por último efectuará la partición. Lo anterior se promoverá con fundamento en lo establecido por el artículo 88 del Código de Procedimientos Civiles el cual expone las bases y procedimientos de los incidentes, aclarando que nadie está obligado a la copropiedad.

De lo anterior se desprende la necesidad de indicar que los gananciales que se obtuvieron de la liquidación, serán repartidos conforme se estableció en las capitulaciones matrimoniales, esto es, si ambas partes acordaron que los

bienes presentes, futuros y los gananciales serían repartidos en un 50% se liquidarán de esta manera, pero ambas partes pudieron acordar diversos porcentajes, que al momento de liquidarlos, serán repartidos conforme a dichas capitulaciones.

Por último y respecto a la liquidación de la sociedad conyugal, debemos aclarar el efecto que en la misma se produce por la nulidad del matrimonio, determinando dos circunstancias de vital importancia, que son el hecho que por una parte uno de los cónyuges haya actuado de mala fe o para el caso de que ambos lo hayan hecho.

Con relación a éstas, es fundamental especificar que el Código Civil, en su artículo 286, tomando en consideración en primer término al cónyuge inocente y en segundo término a la familia, que:

“El cónyuge que diere causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiere dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración de éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho.”

Lo anterior trae como consecuencia un beneficio, tanto primordial como moral, ya que en primer término el cónyuge inocente recibirá un beneficio, mismo que puede ser valorado en forma económica y por otra parte el sentimiento de que el cónyuge culpable no pudo obtener ganancia sobre los

bienes toda vez que él fue declarado culpable por sentencia definitiva de divorcio.

II. Las donaciones que regula el citado artículo son de dos clases:

A) Las donaciones antenupciales, artículo 219; que son las que hace un extraño a alguno de los esposos, o a ambos, en consideración al matrimonio.

B) Las donaciones entre consortes. Éstas se encuentran establecidas por el artículo 232 del Código Civil, mismas que señalan que dichas donaciones serán admitidas siempre y cuando no vayan en contra de las capitulaciones matrimoniales, ni perjudiquen derechos de nadie.

Al momento de demandar el divorcio, la parte actora o demandante, deberá solicitar al Juez de lo Familiar que tome en consideración y resuelva sobre el particular, obligando al cónyuge culpable la devolución de lo dado o prometido.

III. El responder de los daños y perjuicios que le hubiere ocasionado un cónyuge a otro.

El artículo 288 del Código Civil, en su tercer párrafo, ha exteriorizado que:

“El cónyuge inocente tiene derecho, además del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado. Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este Código para los hechos ilícitos.”

Qué implicación tiene lo anterior. Se debe de considerar en primer plano qué son los daños y perjuicios y en este sentido el artículo 2108 señala lo siguiente:

“Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.”

Y el artículo 2109 del citado Código, indica que:

“Se reputa perjuicio la privación de cualquiera ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.”

Esto se entiende como el hecho de que una de las partes aprovechando el contrato civil de matrimonio, obtuviera un beneficio económico, privando al cónyuge inocente de alguna ganancia que hubiera obtenido con su patrimonio, y que el cónyuge culpable a partir de esta situación hubiera obtenido para sí un beneficio, o hubiera dilapado los bienes del fondo común o del cónyuge inocente.

Es por ello que los legisladores protegiendo los bienes de los cónyuges, así como el patrimonio familiar, establecieron una sanción pecuniaria para el hecho del aprovechamiento de los bienes del otro cónyuge.

3.5 Derecho comparado.

Me permito señalar que existe una amplia variedad de corrientes legislativas, las cuales tienen grandes diferencias entre sí, como son las discrepancias entre los regímenes matrimoniales, pues en algunos países solamente se considera el régimen legal como figura matrimonial el cual difiere de las figuras de separación de bienes o sociedad conyugal, ya que en la misma se desprende el 50% para cada cónyuge independientemente de su aportación. Para el caso de las legislaciones europeas como las de origen anglosajón, siempre existirá un acuerdo prenupcial, que sería una figura análoga de las capitulaciones matrimoniales, o contrato marital, el cual regirá no solamente la vida en familia sino también la forma de llegar al divorcio. Es por lo anterior que en este tema solamente se puntualizarán las legislaciones que más similitudes tuvieran con nuestro Código Civil. A continuación me permito hacer una correlación más detallada sobre el tema, no obstante que durante el presente capítulo realicé, en los puntos que creí conveniente, una comparación con normas de diversas naciones, las cuales fueron similares o aclararán un punto en particular.

Es importante precisar que únicamente se expondrán legislaciones o artículos que sirvan a la presente tesis, dejando a un lado legislaciones, que no obstante su reconocimiento mundial, no guardan relación con el actual trabajo, y que el criterio para escoger estas normas jurídicas, fue basado en la similitud de los artículos.

En seguida una semejanza entre diversas legislaciones.

En cuanto a legislaciones que aceptan el divorcio y la causal de abandono de hogar:

a) España:

“Artículo 86. Son causas de divorcio:

Primera.- El abandono injustificado del hogar, la infidelidad conyugal, la conducta injuriosa o vejatoria y cualquier otra violación grave o reiterada de los deberes conyugales.” (Código Civil Español).

b) Colombia:

“Artículo 154.- Son causales de divorcio:

El grave e injustificado incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges de los deberes que la ley les impone como tales y como padres.” (Código Civil Colombiano).

c) Perú:

“Artículo 333.- Son causales de separación:

El abandono injustificado de la casa conyugal por más de dos años continuos o cuando la duración sumada de los periodos de abandono exceden a ese plazo.” (Código Civil Peruano).

“Artículo 349.- Puede demandarse el divorcio por las causales señaladas en el artículo 333, incisos 1 al 10.” (Código Civil Peruano).

d) Panamá:

“Artículo 114.- Causales de divorcio:

El abandono absoluto por parte del marido de sus deberes de esposo o de padre, y por parte de la mujer de sus deberes como esposa o madre, si al presentar la demanda de divorcio han transcurrido por lo menos seis meses contados a partir desde el día en que originó la causal.” (Código Civil Panameño).

Quiero hacer una apreciación, en las anteriores legislaciones se considera el abandono del domicilio conyugal, así como los deberes alimenticios entre los cónyuges, sus menores hijos y los bienes; de igual forma parte de la base de un término para demandar el divorcio.

Con relación al régimen matrimonial:

A este respecto, las legislaciones señaladas, han hecho variación en cuanto a los nombres que se les asignan, pero en el fondo son las mismas.

a) España:

“Artículo 1344.- Mediante la Sociedad de Gananciales se hacen comunes para el marido y la mujer las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les serán atribuidos por mitad al disolverse aquélla.” (Código Civil Español).

b) Perú:

“Artículo 301.- En el régimen de Sociedad de Gananciales puede haber bienes propios de los cónyuges y bienes de la sociedad.” (Código Civil Peruano).

“Artículo 302.- Los bienes que integran la Sociedad de Gananciales, serán aquellos que las partes integren voluntariamente a la misma, debiéndose

estipular qué bienes quedan excluidos de formar parte de la Sociedad de Gananciales.” (Código Civil Peruano).

c) Venezuela:

“Artículo 156.- Son bienes de la Comunidad:

1. Los bienes adquiridos por título oneroso durante el matrimonio, a costa del caudal común, bien se haga la adquisición a nombre de la comunidad o al de uno de los cónyuges.

2. Obtenidos por la industria, profesión, oficio, sueldo o trabajo de alguno de los cónyuges.

3. Los frutos, rentas o intereses devengados durante el matrimonio, procedentes de los bienes comunes o de los peculiares de cada uno de los cónyuges.” (Código Civil Venezolano).

De la misma forma, como ya se dijo, es independiente a cada nación el vincular los regímenes patrimoniales, ya que a partir de esta circunstancia, puedo señalar que estas legislaciones mencionarán las sanciones en que incurrir los cónyuges culpables y ello servirá de base y sustento al presente trabajo.

Con relación a la liquidación de los regímenes matrimoniales, toda vez que ya se integró la causal, en este caso abandono injustificado del hogar conyugal. Partiré del soporte que se trata de una sociedad conyugal, luego entonces debemos observar qué manifiestan las distintas legislaciones.

a) España:

“Artículo 1342.- La Sociedad de Gananciales concluirá de pleno derecho: Cuando se disuelva el matrimonio.” (Código Civil Español).

b) Colombia:

“Artículo 160.- Ejecutoriada la sentencia que decreta el divorcio, queda disuelto el vínculo en el matrimonio civil, y cesan los efectos civiles del matrimonio religioso. Asimismo se disuelve la sociedad conyugal, pero subsisten los deberes y derechos de las partes respecto de los hijos comunes y según el caso, los derechos y deberes alimentarios de los cónyuges entre sí.” (Código Civil Colombiano).

c) Perú:

“Artículo 318.- Fenece el régimen de la sociedad de gananciales: Por el divorcio.” (Código Civil Peruano).

d) Venezuela:

“Artículo 173.- La comunidad de los bienes de matrimonio se extingue por el hecho de disolverse éste o cuando se le declara nulo.

En cuanto a los gananciales que produce la sociedad conyugal.” (Código Civil Venezolano).

a) Venezuela:

“Artículo 163.- El aumento de valor por las mejoras hechas en los bienes propios de los cónyuges, con dinero de la comunidad, o por industria de los cónyuges, que pertenecen a la comunidad.” (Código Civil Venezolano).

b) Perú:

“Artículo 303.- Los bienes que se integren durante la vigencia de la Sociedad de Gananciales, serán repartidos por partes iguales una vez declarado la disolución del vínculo matrimonial.

En cuanto a la pérdida de los derechos a gananciales.” (Código Civil Peruano).

a) Venezuela:

“Artículo 173.- La comunidad de los bienes en matrimonio se extingue por el hecho de disolverse ésta o cuando se declara nulo. En este último caso, el cónyuge que hubiere obrado con mala fe no tendrá parte en los gananciales.” (Código Civil Venezolano).

b) Perú:

“Artículo 324.- En caso de Separación de hecho el cónyuge culpable pierde derecho a gananciales en relación proporcional a la duración de la separación.” (Código Civil Peruano).

“Artículo 352.- El cónyuge divorciado por su culpa perderá los gananciales que proceda de los bienes del otro.” (Código Civil Peruano).

c) Panamá:

“Artículo 123.- En caso de divorcio que no sea voluntario, el cónyuge culpable pierde su derecho a los gananciales que proceda de los bienes del otro.” (Código Civil Panameño).

Teniendo como plataforma la anterior exposición, creo que es menester una reforma al Código Civil para el Distrito Federal, ya que como se desprende de los citados artículos, varias legislaciones no únicamente por el abandono injustificado pierden los derechos a gananciales, sino por la culpabilidad dentro del divorcio, es por ello que nuestra legislación debe tomar lo necesario de

otras legislaciones para adaptarlas al sistema jurídico mexicano, para con ello mejorar la aplicación de justicia.

Agregaré diciendo que hemos estudiado los efectos tanto jurídicos, económicos y personales de las partes que se afectan con el abandono injustificado del domicilio conyugal como con la disolución del vínculo matrimonial; para efectos didácticos se dividieron en dos los efectos:

1. Provisionales. Los cuales deben ser entendidos como los que se presentan en virtud de un proceso judicial mismos que son decretados por autoridad competente, en este caso el Juez de lo Familiar, el cual estando a la actuaciones judiciales, dictará las medidas que crea necesarias para salvaguardar los derechos de los menores, del cónyuge inocente y de los bienes, mismos que tendrán la duración del juicio o en su caso hasta que los mismos caduquen por inactividad procesal.

2. Definitivos. Los que serán determinados en la sentencia definitiva, los que se referirán a la patria potestad, alimentos y los bienes.

También se examinó los efectos jurídicos que se presentan entre los padres e hijos a causa del abandono y sus consecuencias por el divorcio. Se debe precisar que estos efectos son de suma trascendencia para lograr un sano crecimiento de los menores tanto física como mentalmente, ya que el Juez, al igual que el Ministerio Público, tiene la obligación de velar por los intereses de los menores, su salvaguarda, así como de los menores incapaces.

Dentro de los efectos que se presentaron se analizó lo relativo a los bienes, su liquidación confrontando con diversos preceptos de otras naciones, para llegar a tener un panorama más amplio de los efectos jurídicos.

Por último se indagó y se expuso una comparación con diversas normas exteriores, para dar lugar a una percepción más amplia de los efectos jurídicos que trae aparejado los causales de divorcio a los bienes, toda vez que la base de la presente tesis es la de los efectos que produce el abandono injustificado con relación a los gananciales, ya que entre las legislaciones que se investigaron manifiestan la pérdida total de este derecho, y el que suscrito comunica como necesidad de modificación a dicho artículo.

CAPÍTULO IV

Propuesta de Reforma al Artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal

4.1 Razones de la Propuesta de Reforma.

En todo trabajo de investigación para lograr llegar al objetivo planteado, se debe partir de un supuesto, ya que sin un punto de partida toda pesquisa resulta carente de metodología, es por lo anterior que a continuación consideró pertinente transcribir el numeral 196 del Código Civil, objetivo a reformar, el cual a la letra dice:

“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 favorezcan; éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso.”

Para ser entendida la reforma de dicho numeral, debe ser objeto de un análisis, pues del mismo se desprenden los siguientes supuestos:

A) La existencia de un abandono injustificado por más de seis meses. A este respecto se debe señalar la íntima relación que tiene con la fracción VIII del artículo 267 del mismo ordenamiento, la cual expone:

“Son causales de divorcio...”

VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses...”

De lo anterior se concluye, para que tenga efecto el artículo 196 citado, debió haberse demandado ante un Juez de lo Familiar, el divorcio necesario por dicha causal, siempre y cuando el régimen matrimonial sea de Sociedad Conyugal, obteniéndose sentencia favorable, la cual determinará el divorcio y la terminación de la Sociedad Conyugal y su liquidación en ejecución de sentencia. A lo cual considero conveniente mencionar que la palabra separación “es el acto de poner a una persona o cosa fuera del contacto o proximidad de otra; enemistad, desavenir, romper los lazos o vínculos morales que unían a dos personas, cortar sus relaciones, alejarse de un lugar, es decir es el acto de abandonar la morada conyugal así como en el rompimiento de las relaciones conyugales”.¹

B) La cesación de los efectos jurídicos para el cónyuge culpable de la Sociedad Conyugal.

Los efectos jurídicos que se generan en la Sociedad Conyugal:

I. *Patrimoniales*. Son los que representan el aspecto económico del matrimonio, como son las siguientes presunciones:

¹ Pallares, Eduardo, El Divorcio en México, 3ª edic., Porrúa, México, 1981, pág. 75.

1. El sostenimiento del hogar.

2. La obligación de los cónyuges de contribuir a la adquisición y mantenimiento de los bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, en su carácter de socios, ya que es obligación de ambos aportar lo necesario para la protección, mantenimiento y subsistencia de los bienes.

3. Los gananciales que se generen por el transcurso del tiempo. Esto es la plusvalía de los bienes que se van a ir obteniendo, durante la vigencia del matrimonio.

4. Adquisición de bienes, durante la separación, por el cónyuge abandonado.

5. Adquisición de bienes, durante la separación por el cónyuge abandonante.

II. *Morales*. La pérdida de la patria potestad, para el caso de que sea demandada por el cónyuge inocente.

C) El hecho de que los derechos que se generen por la sociedad conyugal, no puedan comenzar de nuevo sino por convenio expreso. Esto es que el cónyuge inocente le otorgue un perdón expreso sancionado jurídicamente, en relación a su abandono.

Una vez analizado el objetivo que se pretende reformar, presento las hipótesis que se pueden dar, dentro del artículo 196 citado, que será la base de mi propuesta, como a continuación se exponen.

I. La primera hipótesis:

Es imposible concebir un abandono en forma “parcial” del domicilio conyugal. Esto es que el cónyuge se separa del domicilio, pero proporcione mensualmente una cantidad determinada de dinero para el sostenimiento del hogar, es decir el abandono rompe con todos los lazos afectivos, familiares, morales y económicos con el cónyuge inocente, por lo que no puede existir un abandono parcial del domicilio conyugal; así que deben cesar para él, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan, salvo acuerdo entre las partes involucradas.

II. La segunda hipótesis:

Que el cónyuge abandone totalmente el domicilio. Esto es que el cónyuge culpable no se preocupe, en ningún aspecto de los efectos jurídicos en relación a la familia, a los hijos y a los bienes, lo que se traduce en un abandono total física y económica, para lo cual deben cesar todos los derechos inherentes a la sociedad conyugal cuando el abandono injustificado sea por más de tres meses del hogar.

De lo anterior se desprenden dos conjeturas que se pueden dar en dicho numeral, ya que del mismo resulta una sanción para el cónyuge que abandone parcialmente el domicilio conyugal, como totalmente, es por ello la necesidad de adecuar el Código Civil a una realidad objetiva y material, que es el tiempo de abandono del propio domicilio conyugal, para que el legislador en todo momento procure ajustar la norma jurídica a las situaciones sociales y materiales de la sociedad mexicana, para que la norma jurídica de nuestro país evolucione y tenga una justa aplicación.

4.2 Propuesta de Reforma.

Con las hipótesis antes expuestas, se debe concluir la necesidad de un cambio al ordenamiento jurídico legal señalado, esto es, reformar el artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal, para adaptarlo a las circunstancias reales de las necesidades humanas, económicas, morales, etc., en provecho del cónyuge inocente, beneficio de los hijos menores y en el cuidado de los bienes, independientemente de un abandono parcial o total del domicilio conyugal, proponiendo para tal efecto el siguiente texto:

ARTÍCULO 196. EL ABANDONO INJUSTIFICADO TOTAL, NO EXISTIENDO LA PARCIAL, DEL DOMICILIO CONYUGAL; DE LOS ACREEDORES ALIMENTICIOS Y DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR MÁS DE TRES MESES, TRAERÁ COMO CONSECUENCIA PARA EL CÓNYUGE CULPABLE, EL CESE DE TODOS

LOS DERECHOS QUE LE PUDIESEN CORRESPONDER DE LA SOCIEDAD CONYUGAL, Y NO PODRÁN COMENZAR DE NUEVO SINO POR CONVENIO EXPRESO ENTRE LAS PARTES INVOLUCRADAS.

Esta propuesta trae como consecuencia, no solamente la pérdida de los gananciales, sino también de los bienes que le correspondan al cónyuge culpable por un abandono del domicilio conyugal.

Dicha propuesta se hace en virtud de que actualmente la parte culpable por abandono injustificado, al final obtendrá el 50% de gananciales que le pudieran corresponder por la sociedad conyugal, circunstancia injusta para el cónyuge inocente, ya que éste se quedó en el domicilio conyugal atendiendo las necesidades que aparezcan al sostenimiento del hogar, más aún cuando hay hijos menores y bienes que hay que atender y que no producen frutos; y considero que el cónyuge afectado no tiene que esperar más de seis meses para saber si regresará o no el cónyuge que lo abandono.

El tiempo es un factor que no se tiene que pasar por alto; el artículo citado y el cual propongo para reforma, señala seis meses de abandono injustificado del domicilio conyugal para que cesen los beneficios de la sociedad conyugal para el cónyuge que se deslinda de toda responsabilidad, no se puede esperar seis meses para que la esposa o el esposo se quede esperando sentado y sin hacer nada el posible regreso a la casa del cónyuge que los abandono.

Conforme pasa el tiempo, las necesidades se harán más grandes, y aún más si el cónyuge afectado no tiene los recursos o los medios necesarios para sobrevivir, tendrá que conseguir un trabajo, refugiarse con los familiares o con unos conocidos para obtener ingresos que lo ayuden vivir al día.

Los más afectados por este abandono son los hijos, quienes sufrirán con el paso del tiempo la necesidad de un apoyo maternal o paternal; ellos deben ser la razón de existir para los padres, el fin primordial de la familia es la convivencia y protección entre los miembros que lo integran; se debe procurar el sano crecimiento de los hijos satisfaciendo en todo momento sus necesidades humanas, morales, económicas, afectivas, etc.

Es conveniente aclarar, que los gananciales son un derecho, el cual se puede comparar con el derecho a la patria potestad que se ejerce sobre los hijos, siendo oportuno señalar, lo que establece el numeral 444 del Código Civil en su fracción VI y que a la letra dice:

“La patria potestad se pierde por resolución judicial...

VI. Por la exposición que el padre o la madre hicieren de sus hijos por más de seis meses...”

Esto es, el abandono de un hijo por más de seis meses trae como consecuencia la pérdida de los derechos de la patria potestad; luego entonces si el derecho a la patria potestad se pierde por el abandono de seis meses, en

una aplicación análoga el abandono de los bienes por más de seis meses deberá traer como resultado la pérdida de éstos a favor del cónyuge inocente.

Por lo tanto, se debe concluir que los derechos y obligaciones que traen aparejados dentro del contrato civil de matrimonio, no se dan en un solo momento, esto es al instante de la constitución de la sociedad conyugal, sino se dan de tiempo en tiempo, mismos que se van actualizando, y si un cónyuge no cumple con las obligaciones que le corresponden para con la familia, para el caso de necesitar alimentos, los hijos y los bienes de la Sociedad Conyugal, se debe determinar que deberá perderlos a favor del otro cónyuge que tuvo que soportar los problemas innecesarios a causa del cónyuge culpable.

El matrimonio no solo es el convivir con otra persona para la procreación de hijos, sino es un acuerdo de cumplir con ciertas obligaciones y el goce de derechos, significa el procurar los medios necesarios y suficientes para el sostenimiento de la familia, es el buscar soluciones para el beneficio de los esposos como de los hijos.

El matrimonio significa enfrentar los problemas juntos, no escapar de los miedos, sino resolver las situaciones difíciles con el apoyo del otro cónyuge y de los hijos. Es hacer una familia como núcleo de la sociedad. Es por eso muy recomendable que la familia tenga su propio hogar, sus propios bienes, para que ningún tercero influya de manera negativa en su relación como esposos, para que los hijos tengan sus propios valores morales y familiares que vayan adquiriendo de los padres.

El abandono de la familia, es muy doloroso, porque en un principio contraen matrimonio por un sentimiento correspondido, pero cuando se abandona al esposo, a la esposa o a los hijos, repercute notablemente en sus vidas. Debemos cuidar a la familia y no esconderse cobardemente en los momentos difíciles.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Es necesario adecuar el artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal a una situación de hecho y de tiempo, realidades que se están presentando en la sociedad mexicana actual, me refiero al abandono injustificado de los deberes jurídico, morales y económicos en relación con la familia, a los acreedores alimentistas y a los bienes de la Sociedad Conyugal; así como al tiempo de incertidumbre que vivirán el cónyuge abandonado y sus hijos en espera de tener noticias de parte de aquel que los abandono sin razón aparente alguna.

SEGUNDA.- Señalar en el artículo 196 del Código Civil para el Distrito Federal, las hipótesis presentadas para que el cónyuge culpable pierda los gananciales como los bienes a que tuviere derecho por la Sociedad Conyugal, por el abandono injustificado del domicilio conyugal; ya que actualmente, recibiría lo que le corresponde por la Sociedad Conyugal aún si se presentare la figura del abandono.

TERCERA.- Comparar los supuestos análogos dentro del derecho familiar, como es el caso del numeral 444 del Código precitado, referente a la pérdida de la patria potestad por el abandono de seis meses de sus hijos, en relación al abandono injustificado del domicilio conyugal por más de seis meses como causal de divorcio, como lo señala el artículo 267 fracción VIII del multicitado Código.

CUARTA.- El hecho de que las obligaciones y derechos que nacen dentro del matrimonio son de tracto sucesivo y no se terminan con la celebración de éste, sino se deben de adecuar a las circunstancias que se presentan de tiempo a tiempo, como puede ser el abandono del hogar.

QUINTA.- Para salvaguardar el derecho de familia, cuando exista el **abandono injustificado del domicilio conyugal por más de tres meses**, el cónyuge inocente puede aplicar para el sostenimiento de la familia, de los acreedores alimenticios así como para los bienes de la sociedad conyugal, los bienes del fondo común, quedando el cónyuge culpable obligado con los bienes que le correspondían por la sociedad conyugal formada con motivo de su matrimonio a ponerlos a disposición del cónyuge inocente y de los acreedores alimenticios, disposición derivado del procedimiento legal correspondiente, sin violentar sus derechos individuales.

SEXTA.- El señalar que los gananciales no obstante ser determinados al ser liquidada la sociedad conyugal, se debe establecer que integran indudablemente al patrimonio de la familia, siendo que éstos deben de pertenecer al cónyuge inocente al igual que los acreedores alimentistas, siempre y cuando que por medio de una determinación judicial se declare esta pérdida; es decir, la finalidad de la pérdida de los gananciales respecto al cónyuge culpable es para proteger y asegurar el bienestar, presente como futuro del cónyuge que se quedó en el hogar y de los hijos que necesitarán de un apoyo para su sano desarrollo.

SEPTIMA.- El lograr realizar la adecuación de la ley a una realidad tangible y amarga, que afecta a la familia entera por el abandono de personas como de bienes, toda vez que si no se logra el que el cónyuge que realice un abandono de su familia, del domicilio y de sus bienes, tenga un “escarmiento” que no sólo afecte su estado civil, que es el divorcio, sino que afecte su patrimonio, para que el patrimonio de familia no se pierda y quede a favor del cónyuge inocente para sus hijos.

OCTAVA.- Beneficiar al cónyuge inocente en recibir todos los derechos derivados de un abandono injustificado de su cónyuge, procurando de que debe de cuidar esos bienes a los que tiene derecho para el bienestar de los hijos, los cuales también sufren por el abandono, observando en no buscar un beneficio propio que cause un perjuicio.

NOVENA.- Por ello propongo la reforma al numeral 196 del Código Civil para el Distrito Federal como sigue:

ARTÍCULO 196. EL ABANDONO INJUSTIFICADO TOTAL, NO EXISTIENDO LA PARCIAL, DEL DOMICILIO CONYUGAL; DE LOS ACREEDORES ALIMENTICIOS Y DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR MÁS DE TRES MESES, TRAERÁ COMO CONSECUENCIA PARA EL CÓNYUGE CULPABLE, EL CESE DE TODOS LOS DERECHOS QUE LE PUDIESEN CORRESPONDER POR LA SOCIEDAD CONYUGAL, Y NO PODRÁN COMENZAR DE NUEVO SINO POR CONVENIO EXPRESO.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

- Arellano García, Carlos, **Derecho Procesal Civil**, Editorial Porrúa, México, 1981.
- Baqueiro Rojas, Edgar y Resalía Báez Porto, **Derecho Civil**, Editorial Harla, México, 1990.
- Batiza, Rodolfo, **Las Fuentes del Código Civil de 1928**, Editorial Porrúa, México, 1979.
- Chávez Asencio, Manuel F., **La familia en el Derecho, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicos Familiares**, Editorial Porrúa, México, 1997.
- Chávez Asencio, Manuel F., **La familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales**, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
- Chávez Asencio, Manuel F., **La familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas, Paterno, Filiales**, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1992.

- De Pina, Rafael, **Derecho Civil**, Volumen I, Editorial Porrúa, México, 1998.
- Galindo Garfias, Ignacio, **Derecho Civil. La Familia**, Parte General, 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 1995.
- García Fernández, Dora, **Metodología del Trabajo de Investigación**, Editorial Trillas, México, 1998.
- Gómez Lara, Cipriano, **Derecho Procesal Civil**, 9ª edición, Editorial Harla, México, 1995.
- Pacheco E., Alberto, **La Familia en el Derecho Civil Mexicano**, Editorial Porrúa, México, 1985.
- Pallares, Eduardo, **El Divorcio en México**, 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 1981.
- Rojina Villegas, Rafael, **Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia**, 17ª edición, Tomo I, Editorial Porrúa, México, 1995.
- Rojina Villegas, Rafael, **Derecho Civil Mexicano; Derecho de Familia**, 13ª edición, Tomo II, Editorial Porrúa, México, 1995.

- Witker, Jorge, **Técnicas de Investigación Jurídica**, Universidad Nacional Autónoma de México, Editorial McGraw-Hill, México, 1996.
- De Pina, Rafael, **Diccionario de Derecho Civil**, 11ª edición, Editorial Porrúa, México, 1983.
- Pallares, Eduardo, **Diccionario de Derecho Procesal Civil**, 14ª edición, Editorial Porrúa, México, 1981.

LEGISLACIÓN

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Editorial McGraw-Hill, 2006.
- Código Civil para el Distrito Federal, Editorial ISEF, 2006.
- Código Penal para el Distrito Federal, Editorial ISEF, 2006.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial ISEF, 2006.
- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, Editorial ISEF, 2006.

JURISPRUDENCIA

- Semanario Judicial de la Federación 1917-1985. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 1985.
- IUS 2000. Disco de la Corte. Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2000.