

Nº 127  
R.E.I.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ARAGON"

"EFECTOS JURIDICOS DE LAS  
CAPITULACIONES EN EL REGIMEN DE  
SOCIEDAD CONYUGAL".

**TESIS PROFESIONAL**

QUE PRESENTA  
PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
JUAN CARLOS GARCIA AMBRIZ

San Juan de Aragón, Edo. de Méx. 1992

**TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN**



## **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 está 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.

**EFFECTOS JURIDICOS DE LAS CAPITULACIONES EN EL  
REGIMEN DE SOCIEDAD CONYUGAL**

**I N D I C E**

	Pag.
INTRODUCCION .....	1
<b>CAPITULO I</b>	
<b>ANTECEDENTES HISTORICOS GENERALES</b>	
A. DERECHO ROMANO .....	5
B. DERECHO GERMANICO .....	13
C. DERECHO FRANCES .....	17
D. DERECHO ESPAÑOL .....	22
<b>CAPITULO II</b>	
<b>ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO</b>	
A. CODIGO CIVIL DE 1870 .....	27
B. CODIGO CIVIL DE 1884 .....	29
C. LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917 .....	34
D. CODIGO CIVIL DE 1928 (VIGENTE) .....	37
<b>CAPITULO III</b>	
<b>LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES</b>	
A. CAPITULACIONES MATRIMONIALES .....	48
1. NATURALEZA DE LAS CAPITULACIONES .....	50
2. REQUISITOS DE EXISTENCIA .....	54
3. REQUISITOS DE VALIDEZ .....	57
4. ELEMENTOS ESENCIALES DE LAS CAPITULACIONES MA- TRIMONIALES .....	61

## CAPITULO IV

Pág

### LA SOCIEDAD CONYUGAL

A.	NATURALEZA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	68
B.	DIFERENTES DOCTRINAS Y SU CRITICA .....	72
C.	PERSONALIDAD JURIDICA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	85
D.	JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION .....	88
E.	NUESTRA POSTURA .....	89

## CAPITULO V

### ADMINISTRACION DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

A.	BIENES DE LA SOCIEDAD .....	94
1.	ADQUISICION .....	98
2.	DISPOSICION .....	98
3.	USO .....	100
4.	DISFRUTE DE LOS MISMOS .....	100
B.	ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	105
C.	DEUDAS DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	110

## CAPITULO VI

### TERMINACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

A.	CAUSAS DE TERMINACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	116
1.	DISOLUCION DEL MATRIMONIO .....	117
2.	NULIDAD DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES .....	120
3.	POR DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	123
B.	SUSPENSION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	124
C.	LIQUIDACION Y PARTICIPACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL .....	129
	CONCLUSIONES .....	133
	BIBLIOGRAFIA .....	135

## I N T R O D U C C I O N

En los últimos años, el Derecho de Familia se ha vuelto polémico en muchos de sus temas. Se debate sobre el aborto, se combate por la liberación femenina, se pretende igualar a los hijos ilegítimos con los naturales, se introduce el divorcio en países que nunca lo había aceptado y se amplían las causas de divorcio en los que lo admitían de tiempo atrás, se legaliza y apoya el control artificial de los nacimientos y se pretende ocultar la malaad intrínseca de esas manipulaciones artificiales.

Ningún movimiento social puede hacer a un lado a la Familia la más sencilla, pero la más compleja de las convivencias; - la más pequeña de las comunidades, la más indefensa de las sociedades, pero la más resistente de las instituciones ante los ataques que quieren disgregarla, ya que su existencia se deriva de la naturaleza humana.

La materia del Derecho de Familia ha sufrido modificaciones continuas y una abundancia de leyes y reglamentos, poco usual en años anteriores, con lo que ha sucedido lo que anuncia Carnelutti en otra situación análoga: "Los inconvenientes de la inflación legislativa, no son menores que los de la inflación monetaria: como todos saben, el inconveniente de la inflación, es la devaluación. Así como nuestra moneda, nuestras leyes valeden hoy menos que las de hace tiempo.

En el presente trabajo analizaremos, a través de la historia el antecedente de las capitulaciones matrimoniales, haciendo énfasis en aquellos países en que sus ideas, instituciones, costumbres, etcetera; han intervenido en el pensamiento de nuestros legisladores, así mismo ir introduciendo a los estudiantes de derecho, paulatinamente a conocer un poco más acerca del régimen de Sociedad Conyugal y los efectos jurídicos de las capitulaciones matrimoniales.

Como ya se ha dicho el antecedente mas remoto de nuestras instituciones jurídicas, se encuentran en el derecho romano, pero los juristas romanos; no se preocuparon por estudiar la Sociedad Conyugal, ni ninguna institución jurídica patrimonial pa recida.

Estudiando la historia de otros pueblos, que han tenido ingerencia en nuestro derecho nos daremos cuenta, que se dieron algunos brotes aunque confusos de una institución patrimonial en la cual la mujer no quedará desprotegida y evitar los abusos que el esposo cometía respecto de los bienes que la mujer lleva rá al matrimonio, como sucedió en una época del pueblo romano.

Ya en nuestro país, aún despues de el movimiento armado de independencia, siguieron rigiendo las Ordenanzas Españolas, es hasta el año de 1870, en que es promulgado el primer ordenamiento jurídico que sería aplicado en el Distrito Federal y en el Territorio de la Baja California, posteriormente este cuerpo de leyes fué derogado para dar vida al Código de 1884, entre es tos dos ordenamientos no existió diferencia de importancia en relación con los efectos patrimoniales del matrimonio, ya que se siguió hablando de dos regímenes patrimoniales, que eran la Sociedad Conyugal y la Separación de Bienes, con algunas modalidades que en el presente trabajo se estudiarán; y que los futuros esposos escogieran a su libre voluntad el que mejor les con viniese.

En el año de 1917 fue promulgada la Ley de Relaciones Familiares, dicha ley dejó sin efecto lo relativo al régimen de Sociedad Conyugal y sus modalidades contenidas en los Códigos de 1870 y 1884, y en forma arbitraria sujetó a los contrayentes al régimen de Separación de Bienes sin respetar su voluntad de elección.

En 1932, entra en vigor el actual Código Civil del Distri

to Federal, a diferencia de las anteriores legislaciones, el régimen legal que era contemplado desaparece, ya que se considera que existe obligación de los cónyuges de celebrar un convenio - en relación a sus bienes; y solamente admite dos regímenes ma-trimoniales, el de Sociedad Conyugal y el de Separación de Bie-nes y trajo como innovación que en caso de no celebrar convenio sería sancionado con nulidad absoluta.

En el capítulo siguiente del presente trabajo, haremos un estudio de la Naturaleza del Convenio llamado Capitulaciones Ma-trimoniales, analizaremos si reúnen los elementos de validez y existencia que exige nuestro ordenamiento y la doctrina france-sa para decir si es un contrato o no lo es. Así mismo estudia-remos la Naturaleza de la Sociedad Conyugal, si reúne los ele-mentos indispensables para reconocerle personalidad jurídica, -cual es la postura de las Tesis Jurisprudenciales de la Corte y de algunos autores de la materia.

Una vez llegado a una conclusión respecto a las capitula-ciones matrimoniales y la sociedad conyugal, prosequiremos con-el estudio de la Administración de los bienes de la Sociedad -Conyugal, así como; cuales son los bienes que constituyen el pa-trimonio de la misma, quienes pueden disponer de ellos y en ca-so de deudas como van a ser pagadas éstas.

Concluiremos el tema analizando las causas de terminación de la Sociedad Conyugal y su liquidación y partición de la misma

La familia y el Matrimonio seguirán siendo lo que son, no-lo que los legisladores quisieran hacer de ellos, porque su exis-tencia va junto con la del hombre.

## C A P I T U L O I

### ANTECEDENTES HISTORICOS GENERALES

- A. DERECHO ROMANO
- B. DERECHO GERMANICO
- C. DERECHO FRANCES
- D. DERECHO ESPAÑOL

## A. DERECHO ROMANO

En el orden social, como en el orden biológico, nada permanece inmutable, estacionario. Los hechos sociales son por naturaleza dinámicos, lo cual implica, no sólo el estudio de sus manifestaciones presentes, sino también su análisis histórico, ya que esa es la única manera de poder apreciar los cambios sufridos por las instituciones a través del tiempo.

Como dice Wenceslao Roces, "Así historia y dogmática, Sis tema genealogía, se aunan de continuo y sólo el que posee ideas claras sobre el devenir de una institución, puede decir que ver daderamente la conoce en sí y sólo ése acertará a aplicarla sin vacilaciones y con la más diáfana noción de justicia". (1)

Por lo anterior, antes de iniciar el estudio sobre el Régimen de Sociedad Conyugal, es necesario hacer un análisis aún cuando sea somero, del devenir de ésta institución en las grandes civilizaciones, poniendo especial atención en aquellas que han tenido influencia en nuestro propio derecho y en el de los países occidentales. Es inútil tratar de encontrar el origen del régimen, denominado por nuestra ley, Sociedad Conyugal, en los sistemas de derecho anteriores al romano, pues según los au tores, al escribir la historia jurídica de los pueblos, no se encuentran datos precisos que nos sirvan para explicar el alcan ce de los actuales preceptos que rigen la materia relativa al régimen de comunidad de bienes, por lo que es necesario empezar por el estudio de dicho derecho.

---

(1) Derecho Procesal Civil, segundo Curso Compilaciones. Universidad de San Luis Potosí, Roberto Leyva Torres, México 1980, pri mera Edición, Pág. 109, San Luis Potosí.

El Pueblo romano tuvo una especial vocación por el derecho y así lo afirma Petit en su Tratado de Derecho Romano, quien con acierto define la postura de una nación, puesto que el ciudadano romano se educó y vivió para el derecho, debido a su inclinación natural.

La legislación romana, que constituyó la epopeya más fecunda en la historia jurídica del mundo, floreció a través del Corpus Justineano, extendiéndose a las escuelas medievales; razón - por la cual su estudio es de capital importancia para el Jurista no sólo por su aspecto histórico, si no por lo que le permite -- comprender además, un buen número de normas que hoy nos rigen.

El matrimonio romano no exige solemnidades de forma ni la intervención de autoridad alguna, sea esta civil o religiosa; la ley misma no nos ofrece un modo regular de constatarlo. Cuando dos personas hecen vida marital, es una cuestión muy delicada saber si su unión constituye un matrimonio o se trata de un concubinato. Los esposos redactaban un escrito llamado "TABULAE INSTRUMENTUM DOTALE", con el fin de constatar la dote de la mujer o bien otras convenciones matrimoniales. Los esposos o los terceros interesados encontraban bien en el acta escrita, o por las personas que brindarán su testimonio de haber asistido a las solemnidades; esto era una prueba suficiente del matrimonio. Cuando esos elementos de prueba falten, los emperadores Teodosio y Valentiniano decidieron que entre personas de la misma condición, siendo ambos honorables, la vida en común llevaría la presunción de matrimonio.

Modestino, citado por Agustin Bravo González, nos da al final de la época clásica, la definición del *Justae Nuptia* ó *Justum Matrimonium*, diciendo que "El matrimonio es la unión del hombre y de la mujer, implicando igualdad de condición y comunidad

de derechos divinos y humanos". (2)

Esta definición de matrimonio si se analiza en forma rigurosa, llegaremos a la conclusión de que nunca fue exacta. En los primeros siglos de Roma, al matrimonio acompañaba generalmente la manus; ésta colocaba a la mujer bajo la potestad del marido "MOCO FILIAE", en el lugar de una hija; la mujer no tenía --- igual condición que el marido. En lo que se refiere a la comunicación de derechos divinos, en la antigüedad si fue válida esta parte ue la definición, ya que la mujer participaba de la Sacra Privata del Marido: en el tiempo de modestino la religión había perdido su fuerza y ya poco se hablaba de Sacra Privata. Y en lo referente a la comunicación de derechos humanos, en la sociedad la mujer goza del mismo rango que el marido.

El matrimonio establece entre los cónyuges una "SOCIETAS - VITAE", Comunidad de Vida, el matrimonio produce la alianza o afinidad; es decir, el lazo que se forma entre los cónyuges mismos, los parientes del otro y entre los parientes de ambos.

Antes de pasar adelante, habrá que hacer notar las formas en que se constituía la manus.

Antiguamente la manus acompañaba casi siempre al matrimonio para que la mujer pudiera entrar a la familia Civil del marido, caer bajo su potestad y ocupar con respecto a él el lugar de una hija, participar en su culto privado y poder heredarlo como "HERES SUA", Heredera Suya; la manus se constituía por la Confarreatio, Coemptio o por Usus. Venta o por uso.

---

(2) Primer Curso de Derecho Romano, Editorial Pax-México, Agustín Bravo González y otros, México 1985, Undécima Edición, Pág.-161.

La Confarreatio.- Estaba reservada a los patricios, era una ceremonia en la que intervenía el gran pontífice o el flamen de Júpiter, en la cual se pronunciaban palabras solemnes, teniendo la mujer en la mano un pan de trigo "FARREUM", símbolo religioso de su asociación a la "SACRA PRIVATA", Culto Privado, y a la vida marital. Esta ceremonia fue cayendo en desuso; pero antiguamente era muy importante, pues sólo los hijos nacidos de nupcias Confarreatae podían desempeñar los altos cargos religiosos, tales como el Flámines diales, martiales o quirinales, así como el de "REX SACRORUM", Rey de los sacrificios; y las mujeres ser vestales.

La Coemptio.- Es una venta de la mujer al marido hecha por el Pater familias, si la mujer es Alieni Iuris, Dependiente, o autorizada por el tutor si es Sui Iuris, Independiente.

El Usus.- También la manus se adquiría por el usus; que es la posesión continuada de la mujer durante un año daba al marido la manus, pero la ley de las Doce Tablas dispuso que si ella no quería quedar sujeta a esta potestad, se ausentara tres noches de la casa en cada año, para de esta manera interrumpir la posesión.

La manus Potestad modelada bajo la Patria potestad, pertenece como ella al derecho civil, pero sólo es aplicable a las mujeres; puede ser constituida.:

- a) Por el matrimonio, en cuyo caso pertenecerá al marido o al ascendiente que tenga la patria potestad.
- b) Por la Fiduciae, Pacto de buena fe. Siendo en este caso temporal.

En el desarrollo histórico de la familia romana, encontramos tres formas de contraer matrimonio, cuyos efectos repercuten en el aspecto económico patrimonial del mismo.

a) En la antigüedad, al matrimonio seguía la manus, por la cual la mujer era agnada del marido y se encontraba con respecto a él en el lugar de una hija; por tanto, sus bienes eran absorbidos por el marido, o por el ascendiente que tuviera la Patria Potestad; es decir, la mujer casada in manu, su patrimonio pasaba a ser propiedad del marido, en virtud de una Sucesión Universal, y como si fuera hija de familia ya no podía adquirir nada en propiedad. El esposo respondía de las deudas contraídas por la mujer durante el matrimonio y las anteriores a él quedaban anuladas a causa de la Capitis Diminutio que este suponía: sin embargo, el pretor podía sujetar a concurso los bienes de la mujer, si el marido se negaba a saldar las deudas válidas asumidas por la mujer antes de casarse.

A la muerte del marido, la mujer in manu gozaba de un derecho hereditario pleno sobre los bienes, al igual que los hijos, compensándose así, en cierto modo, el severo régimen de sumisión patrimonial.

A grosso modo, explicaré en que consiste la Capitis Diminutio:

Podemos definir la Capitis Diminutio "Como un cambio que sufre el ciudadano romano al estado en que se encontraba con anterioridad", es decir, consiste en la pérdida total o parcial del estado que se tenía.

De acuerdo con varios autores entre ellos, Eugene Petit y Agustín Bravo, manifiestan que existían entre el pueblo romano tres clases de Capitis Diminutio.

1. La máxima. Consiste en que el hombre que cayera en esta Capitis era considerado como una cosa; ya no tenía ningún Status, le era quitada su fama, e sea su situación de dignidad ileso su buen nombre, su libertad.

2. La Media. Esta es sufrida por toda persona que permaneciendo libre, pierde su derecho de ciudadanía, y por consecuencia los de familia, conservando su libertad.

3. La Mínima. Consiste en cambiar de familia sin perder ni la libertad, la ciudadanía; ésta sólo la pueden sufrir los -- ciudadanos romanos, porque sólo a ellos la ley les reconocía derechos de familia, la sufrían entre otros las mujeres que caían in manu.

El matrimonio Sine Manu. En este tipo de matrimonio las relaciones conyugales tienen una fisonomía totalmente diferente, pues ya no existe subordinación ni cambio de familia agnática; -- si la mujer es Sui Iuris sigue siéndolo después de casada; ésta continúa a pesar del matrimonio. No obstante lo anterior, no debe pensarse que en este tipo de matrimonio no existe poder marital, si no por el contrario, aquí es donde se encuentra el verdadero poder marital ya que la manus es una imagen del poder paterno.

Este poder marital consiste en que tiene interdictos para obtener que le sea respetada la comunidad conyugal debida, derecho a disponer los asuntos referentes a la vida matrimonial, -- elección del domicilio, educación de los hijos, entre otros más. De este matrimonio se desprende ya la futura igualdad jurídica -- que existiera entre marido y mujer.

En lo que respecta a los bienes, la mujer conserva la propiedad de ellos, para sí en cuanto adquiere, durante el matrimonio, por herencia, donación legado, trabajo, etcetera. Responde del pasivo y goza de la administración y disposición de su patrimonio al igual que el marido. El que no tiene ningún derecho sobre los bienes de su mujer, a menos que ésta le encomiende su administración; en este caso, el marido se considera como mandatario.

El marido está obligado, en el matrimonio Sine Manu, a procurar a la mujer los medios de subsistencia necesarios.

Por lo antes expuesto se puede concluir que en el matrimonio Sine manu, a la mujer se le reconoce capacidad para administrar sus bienes y disponer de su patrimonio; al grado tal que el marido no podrá gravarlos con obligación alguna, deberá atenerse a las recomendaciones que se le hayan hecho, y si lo desea, la mujer podrá cederle la administración de dichos bienes al marido, cosa que en el matrimonio In manu, jamás sucedió.

Hasta el principado, las donaciones entre cónyuges no eran permitidas; en un fragmento de Ulpiano se dice "... Ciertamente, si el matrimonio es válido conforme a nuestras costumbres y leyes, las donaciones no serán válidas". (3)

Ha de saberse que la donación entre cónyuges está prohibida con el efecto de que el acto sea invalidado de propio derecho.

Por el contrario, se admiten las donaciones entre cónyuges a causa de muerte, porque la donación se realiza cuando ya han dejado de ser marido y mujer; sólo cuando sobreviene la muerte del marido o la mujer; es decir, la del donante es válida la donación.

Definición de Dote.- Se entiende por ella, "El conjunto de bienes que el hombre recibe de la mujer o de otra persona en su nombre, para ayudarle a soportar las cargas del matrimonio". (4).

---

(3) Primer Curso de Derecho Romano, Editorial Paz-México, Agustín Bravo González y otros, México 1985, Undécima Edición, Pág. 173.

(4) Tratado Elemental de Derecho Romano, Editorial EDESA, Eugene Petit, México 1989, Traducción de la Novena Edición Francesa y Aumentada. Pág. 440.

Dichas cargas y sostenimiento del hogar recaen sobre el marido; pero se crea la dote para que la mujer contribuya también a sostener la Comunidad Conyugal, este régimen matrimonial, substituyó completamente al régimen de la manus durante el imperio.

Debe haber dote, para ayudar a las cargas del matrimonio, respecto a los bienes dotales, el marido responde tanto por dolo como por culpa pues recibe la dote en su propio beneficio y deberá poner en su administración la misma diligencia que ponga en sus propios asuntos; el marido responderá de su pérdida. A la disolución del matrimonio, deberá regresarla, pues era considerada de interés público que las mujeres tuviesen a salvo la dote merced a la cual puedan casarse.

La dote surge desde tiempos muy antiguos en Roma, cuando al matrimonio seguía la manus, el padre entregaba bienes a su hija como compensación de la pérdida de sus derechos hereditarios derivados de la agnación perdida. Esta costumbre siguió cuando cayó en desuso la manus, considerándose los bienes dotales como propiedad del marido; pero al relajarse las costumbre, aumentaron los divorcios, se consideró que los bienes dotales los tenía entre sus bienes, de modo que al disolverse el vínculo matrimonial estaba obligado a restituirla.

Así nació la costumbre de unir una estipulación a la constitución de la dote, la que tenía por objeto obligar al marido a devolver la dote o parte de ella; además de esa estipulación la mujer tenía la acción. "REX UXORIAE", para obtener la restitución de la dote. De aquí que el al disolverse el matrimonio, el marido tenía la obligación de restituir la substanciación de los bienes dotales, conservando las utilidades obtenidas por ello durante el matrimonio, como ayuda a los gastos familiares por él hechos.

Por tanto, el marido sólo tenía los derechos de administrar y el de usufructo, ya que los bienes dotales eran propiedad de la mujer y tenía el deber de restituirlos al divorciarse.

## CLASES DE DOTE

Según la persona de la cual proceden los bienes dotales, - la dote se denominaba, Profecticia o Adventicia.

Dote Profecticia.- Era la que procedía del Padre u otro - ascendiente, sea de sus propios bienes o por un acto suyo; así - pues, la dote es profecticia cuando la da el Padre, su Procura- - dor o un Gestor de sus negocios.

Dote Adventicia.- Estaba constituida por persona distinta al Pa - terfamilias, aunque sea pariente de la mujer, esta dote adventi - cia también se llamaba Recepticia, cuando el constituyente se re - serva el derecho de pedir la devolución para el caso en que la - mujer muera.

En el matrimonio In Manu, implicaba el paso del Patrimonio de la mujer al marido, al igual que lo que obtenía por trabajo, - donación, herencia, etcetera, durante el matrimonio.

En el matrimonio Sine Manu, regía el principio de la sepa - ración de bienes, pues la mujer seguía siendo dueña de ellos y - solamente se concedía al marido capacidad para administrar ese - patrimonio, al disolverse el vínculo matrimonial el marido tenía la obligación de devolverlo.

Toda la exposición anterior nos demuestra que el derecho - romano no conoció la Sociedad Conyugal, ni ninguna institución - Jurídica Patrimonial parecida.

## B. DERECHO GERMANICO

El Pueblo alemán consideraba al matrimonio como un vínculo sagrado, como el fundamento natural y moral de toda organización jurídica y política, al que la doctrina cristiana añadió la san-

ción religiosa.

La mayoría de los autores afirman que el origen de la Comunidad Conyugal está en el derecho germano. Así lo sostiene Ferrara al decir que "La comunidad entre cónyuges, por su derivación histórica se relaciona con las comunidades familiares del derecho germánico". (5)

El vínculo personal de los Cónyuges, la colaboración de la mujer con el marido en la hacienda familiar, hicieron bién, pues to que se consideraban los cónyuges, como un grupo íntimamente ligado, al cual correspondía una comunidad patrimonial.

Los germanos vivía en Sociedades parecidas a las patriarcales; en ellas el Jefe de la Familia era árbitro sobre todos -- aquellos sometidos a su autoridad, que no era ni con mucho despótica, debido a la austeridad de las costumbres. El marido al -- contraer matrimonio adquiría a la mujer por compra, teniendo sobre ella autoridad tutelar; tutela que obedecía más a la incapacidad natural de las mujeres para manejar las armas que al desprecio y que consistía en el derecho y en el deber de protección sobre la mujer, hijos, servidores, etcétera.

A la compra seguían los desposorios o nupcias (Mahl). Fuera del precio de compra, pagado a los que tenían autoridad tutelar sobre la mujer, recibía ésta del marido una donación llamada de la mañana o Morgánica, por ser entregada al día siguiente de la boda como símbolo de la Virginidad ofrecida.

---

(5) Teoría de las Personas Jurídicas, Editorial Reus, Ferrara - Francisco, Traducida de la Segunda Edición del Italiano, Madrid 1929, Pág. 440.

Esta donación Morgánica, unida a la dote, constituía el patrimonio propio de la mujer; pero su administración seguía perteneciendo a el marido. Al ocurrir la muerte del Cónyuge, se aseguraba a la mujer la mitad de los bienes adquiridos durante el matrimonio (Gananciales); en esto han querido ver algunos autores el sistema de bienes en el matrimonio.

Sólo se dejaban a la libre disposición de la mujer los utensilios caseros y femeninos, llamados "GERADE"; el resto de su patrimonio especialmente la dote, en tanto no sea "GERADE", entraba en la "GEWERE", del marido que los administraba durante el matrimonio junto con su patrimonio, pero sin adquirir su propiedad. Las donaciones que el marido prometía a la mujer; a saber, la que le atribuía a la mañana siguiente a la primera noche nupcial (Morgengabe), donación de la mañana y el (Wittum o Vivdedad) derivada del antiguo precio de compra de la mujer, las retenía el marido durante el matrimonio, ya en concepto de bienes de la mujer en su potestad de administración, o incluso en concepto de bienes propios en su Patrimonio (Propiedad), toda vez que no cumplía su promesa sino después de disuelto el matrimonio, no habiendo hasta entonces sino una simple deuda.

Kipp y Wolff.- Nos dicen que no se conoce el régimen de sus bienes en el derecho germano más antiguo, pero se supone que el marido administraba los bienes de la mujer y más adelante dicen que "La mayoría de los pueblos Alemanes en el curso de la edad media han evolucionado hacia una forma de comunidad de bienes. Los patrimonios de ambos cónyuges se unifican en todo o en parte, incluso quod dominum (Bienes Comunes)". (6).

---

(6) Derecho de Familia, Tomo IV. Vol. I del Tratado del Derecho Civil de Enneccerus Kipp - Wolff, Editorial Bosch, Traducida de la Vigésima Edición del Alemán, Sexta Revisión, Barcelona 1943, - Págs. 262 y 263.

De esta suerte unificados, pertenecen a ambos cónyuges en mano común y, al disolverse el matrimonio, no se desintegran, conforme a su origen, en bienes del marido y bienes de la mujer, sino que su destino se determina prescindiendo del origen de los objetos singulares.

En realidad, aunque el origen de la Comunidad de bienes es uno de los más controvertidos por los historiadores, según manifiesta Bonnacase. Nace este régimen en la Edad Media, cuando gracias a la fusión de las ideas germánicas con las cristianas, la mujer adquiere derecho a las adquisiciones y bienes del marido, por considerarse que sufre y trabaja igual por la consolidación de la Familia.

Es pues en el derecho germánico en donde nace el régimen de Comunidad Conyugal que unió al dotal romano y al de reunión de bienes (con el que los bienes de ambos cónyuges están separados dentro del Patrimonio, pero exteriormente reunidos y administrados por el marido) constituyeron los regímenes matrimoniales del Pueblo Germano.

Ruggiero.- Manifiesta que contra el régimen germánico de la sociedad conyugal, pueden invocarse argumentos históricos y científicos que hacen surgir dudas, porque en algunas regiones italianas no germanizadas, como Cerdeña, Istria y Sicilia, hay vestigios de que la comunidad conyugal de bienes surgió como institución conyugal autóctona.

Sea cual fuere el origen histórico de la comunidad conyugal, parece indudable que los germanos la difundieron en los diversos países europeos que invadieron, donde fue desarrollándose y arraigándose, llegando a ser en casi todos los países del viejo mundo el régimen legal.

### C. DERECHO FRANCÉS

En la época anterior a la Revolución Francesa, existía en Francia dos tipos de regímenes matrimoniales:

1. La Comunidad de Muebles.
2. La de Gananciales.

Estos regímenes regulaban los bienes en la mayoría de matrimonios franceses; pero no eran los únicos existentes, puesto que en Reims existía el régimen sin comunidad, que era una variante de la comunidad de administración alemana.

En el año de 1804, se promulga el Código Civil Francés, -- que es uno de los ordenamientos legales más importantes del mundo, sobre todo para México, por constituir el antecedente inmediato para la elaboración del proyecto de Código Civil Español de García Goyena, que a su vez lo es de los Códigos de México de 1870 y 1884. La misión principal que tenía este Código, era la de unificar el pensamiento jurídico Francés, que se encontraba dividido entre el derecho consuetudinario y el derecho romano, y entre ellos un conjunto de ordenanzas reales.

Con la aparición de este Código conocido como Código de Napoleón, se planteó el problema de escoger el régimen de bienes de los esposos; problema arduo y difícil, tanto que la comisión optó por conservar ambos y dejar que los particulares eligieran libremente el que más les acomodara. Otra cuestión importante que habría de dilucidarse era la de los muchos casos de matrimonios que se celebraban sin fijarse contrato matrimonial, y por tanto, sin determinar su régimen conyugal, y nuevamente los partidarios de las dos grandes corrientes se encontraron frente a frente.

Bertier.- Manifestó que tomando en cuenta los felices resultados obtenidos, debía adoptarse como régimen legal el de la

comunidad. Como crítica a esta afirmación y defensa al régimen antagónico, o sea al dotal, se cita una requisitoria del Tribunal de Apelación de Montpellier que expresaba que: "El régimen de la Comunidad era un caos de obligaciones, que con frecuencia las partes no comprenden; que era un fruto que la barbarie de los francos había recogido indudablemente de los bosques germánicos" (7).

A pesar de la dura oposición fue adoptado como régimen legal el de la Comunidad, esgrimiéndose como argumento principal, el que de no hacerlo así, se condenaba a los esposos casados, -- sin Capitulaciones matrimoniales, a vivir bajo el régimen de Separación de Bienes; idea que no era muy favorablemente aceptada por los legisladores de la época.

Relacionado con el contrato de matrimonio, el Código Napoleón, solamente pone como límite a la libertad de los esposos de aquellas cláusulas que no sean contrarias a las leyes, al orden público y a las buenas costumbres.

El Código Civil Francés, establece también la inmutabilidad de las capitulaciones.

La Ley Francesa reconoce cuatro tipos de regímenes que son:

1. Comunidad de Bienes.
2. Régimen sin Comunidad.
3. Separación de Bienes.
4. Régimen Dotal.

---

(7) Frenet, Tomo IV. Pág. 499, citado por Bonnacase en su Derecho Civil, Elementos de Derecho Civil, Tomo II, Editorial José - María Cajica, Puebla México 1946, Pág. 284.

Daré a continuación una idea, aunque somera, de cada uno de ellos, empezando por los regímenes que implican separación de bienes, y dejando para el final el régimen de Comunidad, por ser tema del presente trabajo.

Régimen sin Comunidad.- En éste la mujer sigue conservando la propiedad de sus bienes y sólo se concede al marido su administración y goce. La capacidad que tiene la mujer en este régimen, es igual a la que tiene la mujer casada en la Sociedad -- Conyugal.

Separación de Bienes.- Cada Cónyuge conserva la propiedad, el goce y la administración de todos sus bienes, y se excluye la existencia de una masa común, porque no existe una integración de Patrimonios de los cónyuges.

Régimen Dotal.- Es de origen romano, Bajo éste régimen, - los bienes de la mujer, considerados como dote, conservan su individualidad, constituyendo un patrimonio sometido a un estatuto particular, pero este estatuto no es eterno, puesto que al cumplir su misión la dote, tendrá que ser restituida a la mujer o a sus herederos.

Comunidad de Bienes.- Este régimen se divide en comunidad legal y comunidad convencional. La primera se aplica cuando los esposos, al celebrar su matrimonio, no especifican el régimen sobre sus bienes; es a veces amplia y a veces restringida o limitada; amplia cuando se trata de Comunidad Universal y restringida o limitada, cuando comprende solamente los gananciales.

Comunidad Legal.- Las características de este régimen es la existencia de una masa común de bienes, intermedia entre los bienes propios del marido y los de la mujer.

La ley francesa establece, que el activo de la Comunidad -- comprende:

1. El moblaje de los esposos casi en su totalidad, excepto los propios de los esposos, los que son muy raras, por ejemplo, objetos donados con exclusión de la comunidad, pensiones, incendibles, etcétera.

2. Los inmuebles que los esposos posean antes del matrimonio, siguen siendo propios.

3. El goce de todos los bienes propios de los esposos; - este derecho de goce de la Comunidad, sigue en principio a las reglas del usufructo, con las diferencias naturales, ya que la asimilación no puede ser absoluta.

Sea cual fuere la extensión de la comunidad legal, universal o de gananciales, su administración está sujeta a las mismas reglas. El marido es el administrador y puede realizar todos los actos a título oneroso, ya sea de administración o de disposición, respecto al pasivo. Existen tres patrimonios:

1. Las Deudas Comunes a ambos Esposos.
2. Las Propias del Marido y
3. Las Propias de la Mujer

Las deudas comunes aunque provengan del esposo directamente son a cargo de la Comunidad, las deudas personales de la mujer las cuales dan derecho al embargo de la nuda propiedad, --- pues el goce de estos bienes pertenecen a la Comunidad.

La Comunidad se disuelve; por Vía de Consecuencia o Por Causa que le es Propia.

Por Vía de Consecuencia.- Es cuando muere uno de los Cónyuges, por divorcio o por anulación del matrimonio.

Por Causa que le es Propia.- Es por Separación de Bienes, de Cuerpos o por Ausencia.

A la disolución de la Comunidad, el activo y el pasivo se divide entre los Cónyuges o entre sus Herederos. Los efectos - de la participación, la Garantía que resulte y los Saldos, están sometidos a las reglas establecidas en el Título de las Sucesiones para la participación entre los herederos.

Comunidad Convencional.- Las modificaciones al régimen legal tiene por objeto aumentar el activo común o restringirlo, las causas que lo aumentan son: La Moblación y La Estipulación de la Comunidad Universal.

Moblación.- Consiste en la convención por cual los esposos comprenden en la comunidad, uno o varios inmuebles que según la ley deben ser propios.

Estipulación de la Comunidad Universal.- Permitida por la ley es la Comunidad Universal, los bienes presentes o futuros, forman parte de la comunidad. Las Cláusulas Restrictivas pueden ser Expresas o Tácitas; las primeras las fijan los esposos al celebrarse el matrimonio; las segundas se dan cuando alguno de los esposos se compromete a aportar un bien o suma determinada.

La administración de la Comunidad Convencional sigue las reglas de la Comunidad Legal.

Resumiendo llegamos a la conclusión de lo que caracteriza a las disposiciones del Código de Napoleón, en relación con el matrimonio, es la Sociedad Legal y la posibilidad de establecer la Comunidad; así como los excesivos derechos del marido sobre los bienes de la esposa.

#### D. DERECHO ESPAÑOL

He dejado para el último a España, por ser su legislación el antecedente inmediato a nuestra ley.

En España, la forma de Comunidad establecida fue la de gananciales, que es, según Kipp y Wolff, la forma más antigua de comunidad entre cónyuges y cuyo origen está en la donación de las futuras ganancias conyugales que hacía el marido a su mujer, al día siguiente de la primera noche nupcial.

En España, casi todas las compilaciones anteriores al Código Civil Español, contienen disposiciones relativas a la comunidad de gananciales, siendo la primera que se conoce, la Ley XVII, Título I del Libro IV del Fuero Juzgo, la que dispone: "Que si la aportación de un cónyuge es mayor que la del otro, el que la aportó debe tener mayor ganancia, pero si la diferencia en las aportaciones es corta, no debe tomarse en cuenta". (8)

Esta regla del Fuero Juzgo, fue derogada por los Fueros Municipales y desde entonces la participación se hacía por mitad, independientemente de los bienes que cada uno de los cónyuges hubiese llevado al matrimonio.

Algunos otros fueros, como los de Cuenca, establecían como régimen convencional, el Fuero de Unidad, el que consistía en una comunidad universal de bienes acompañada de un Usufructo a favor del cónyuge que enviudara, sobre los bienes del cónyuge muerto; ya fuera de por vida, o mientras el supérstite no contrajera nuevo matrimonio; esta institución de los gananciales se conserva y reglamenta aún en el Fuero Viejo de Castilla y el Fuero Real de España.

---

(8) Estudios de Derecho Civil, Tomo IV, Sánchez Román Felipe, Madrid 1899, Estudios Tipográficos Sucesores de Riva Neyra Impresores de la Casa Real Segunda Edición, Pág. 324.

Las Siete Partidas.- Alfonso X, "El Sabio", ordena redactar el monumento más notable de la época; el célebre Código de las Siete Partidas, llamado así, por estar dividido en Siete Partes o Libros, inspirado en los Clásicos Griegos, en las Grandes Obras de los Juristas Romanos, en la Biblia y en las Obras de Origen Oriental, éstas leyes fueron terminadas en 1265.

Las Siete Partidas, siendo una recopilación del derecho romano, no reglamentaron los gananciales al igual que los cuerpos de leyes anteriores, pero tampoco los suprimieron, sino que por el contrario reconocieron su existencia. Así la ley XXIV, del Título XI, de la Cuarta Partida, dice que si los cónyuges, "según la costumbre del lugar donde se casaron, la costumbre de aquella tierra donde se ofició el casamiento debe valer en cuanto a la dote, y en las arras, y en las ganancias que fijaron, y no en la del lugar donde se cambiaron". Se presume la existencia de la comunidad de gananciales, también en la Ley XV, del Título XVII, de la Séptima Partida, al Sancionar a la mujer casada que huyese a casa de algún hombre sospechoso contra la voluntad de su marido, se le sancionaba con la pérdida de la dote, las arras y los otros bienes ganados juntos.

Las leyes de Estilo, las Ordenanzas Reales de Castilla, -- Las leyes de Toro, la Nueva y la Novísima Recopilación, repiten las disposiciones de las anteriores compilaciones, reglamentando detalladamente la institución de gananciales. Esta reglamentación fue en la que se basó el Proyecto de García Goyena y el Código Civil Español. Aquél proyecto y el Código Civil Francés, sirvieron de modelo a nuestros legisladores, por lo que muchas de sus disposiciones están contenidas en nuestros Códigos Civiles.

La Novísima Recopilación, publicada en 1805, por orden del Rey Carlos IV, tiene particular interés, ya que fué éste ordenamiento el que estuvo en vigor durante los primeros cuarenta y nueve años de Nuestra Independencia; se compone este cuerpo de --

leyes de Doce Libros; se dispone en la Ley III, Título II, del Libro III, que a falta de ley en la Novísima Recopilación, deberá aplicarse la Recopilación y las anteriores a ella, en orden inverso; es decir, las Leyes de Toro, Ordenamiento de Alcalá, -- Fuero Real, Fuero Juzgo; y a falta de ellas se aplicarán las Siete Partidas.

La Novísima Recopilación.- Nace también con la idea de -- simplificar la legislación, pero lejos de hacerlo, vino a embrollar más. Pallares respecto a la Novísima Recopilación afirma:-- "Esta obra tan llena de contradicciones, y oscuridades se publicó un año después del Código de Napoleón. Extraño contraste entre pueblos vecinos, que durante muchos siglos había caminado al frente de la civilización". (9)

La Novísima Recopilación. Reglamenta el régimen matrimonial de los cónyuges; se admite la Sociedad Conyugal, la Dote y se hacía constar en escritura pública los bienes de cada cónyuge al contraerse el matrimonio.

La Sociedad Conyugal nace el primer día de matrimonio y por día cesar:

- a) Cuando se confiscaban los bienes a uno de los Cónyuges.
- b) Cuando la mujer no Cohabitaba con el marido.
- c) Cuando se separaban con la Legítima dispensa.
- d) Cuando la mujer cometía adulterio y,
- e) Por muerte de uno de los cónyuges.

Las deudas contraídas durante el matrimonio, eran a cargo de la sociedad, más no así las que cada uno de los Cónyuges tenía antes del matrimonio, que son exclusivas de los consortes.

---

(9) Derecho Mexicano, Tomo II, Imprenta Litográfica y Encuadernación de I. Paz, Jacinto Pallares, México 1906, Pág. 145.

Desde las Partidas, en las leyes Españolas, se reglamentaron la dote, las donaciones entre los cónyuges, y las donaciones en razón de casamiento.

Los regímenes matrimoniales que adoptan las legislaciones antes citadas, muestran la tendencia del pueblo Español a adoptar la Comunidad de Bienes (Sociedad Conyugal); la que, como cosa esencial, muestra un trato muy especial para el marido, favoreciéndolo, pues le permite manejar y donar sin consentimiento de la mujer, y sólo con marcadas excepciones, se declaran nulos estos actos, los bienes de la comunidad sólo podían ser los gananciales.

Los Cónyuges adquieren, a la disolución la mitad de los bienes de ésta.

## C A P I T U L O   I I

### ANTECEDENTES HISTORICOS EN MEXICO

- A. CODIGO DE 1870
- B. CODIGO DE 1884
- C. LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917
- D. CODIGO DE 1928

## CODIGO DE 1870

Durante la época colonial se aplicaron en la Nueva España, como en toda la América Española, las Leyes de Castilla, en todos los casos de negocios en que no estuviere decidido ni declarado lo que se debía proveer por la Recopilación de Leyes, o por Cédulas, Provisiones u Ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias.

Por lo tanto, se aplicó en el Virreinato de la Nueva España el Derecho Español, ya que no existían disposiciones para las Indias, respecto a las relaciones patrimoniales entre cónyuges.

En el México Independiente se siguió aplicando el Derecho Privado Español; no habíamos todavía soltado totalmente las amarras que nos ligaban a la antigua Metrópoli, y no acertábamos -- aún a darnos una base propia que nos hiciera en verdad autónomos. Y esto era particularmente cierto en materia jurídica. En efecto; la antigua legislación española, tanto la aplicable en la península, como la redactada con especial destino para las Indias, seguían siendo Derecho Vigente entre Nosotros. Algunos intentos aislados y frustados habían hecho que siguiéramos sin leyes propias, exceptuando uno que otro código que quedó sin aplicarse y algún decreto que regulaba un aspecto especial de cierta materia aislada.

Según nuestras noticias, con fecha 12 de Diciembre de 1828, se expidió un primer proyecto de código civil del estado de Zacatecas, formado por Don Antonio García, entre otros. Pero no llegó a entrar en vigor en espera de la promulgación de un código de procedimientos civiles.

Entre 1828 y 1829, por otra parte comenzó a expedirse un Código Civil del Estado Libre de Oaxaca, que no llegó a publicarse íntegramente y que, por lo tanto, no debió haberse puesto en vigor.

Código Civil del Estado de Veracruz, expedido el 17 de Diciembre de 1868, es una compilación de leyes que regulaban al estado desde el año de 1824.

Hasta el año de 1870 es cuando aparece el primer Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. La base de este ordenamiento fue el proyecto elaborado por el Licenciado. Justo Sierra, por orden del Licenciado Benito Juárez en el año de 1869, el cual fue inspirado en el proyecto del Código Civil Español de García Goyena, inspirado a su vez en el Código de Napoleón. Este Código empezó a regir el 1º de Marzo de 1871, el cual dejaba en libertad a los cónyuges para regular su matrimonio y bajo el régimen que ellos desearan respecto de los bienes; pero si ellos mismos no lo fijaban, la ley suponía que adoptaban el de Sociedad Conyugal; o si adoptaban el de Sociedad no fijaban de manera completa las normas que debían regirla, se aplicaban supletoriamente las normas de la sociedad conyugal de acuerdo con el artículo 2130, que textualmente dice: "A falta de capitulaciones expresas se entiende celebrado el matrimonio bajo la condición de sociedad legal".

Los cónyuges podían adoptar, además del régimen de Sociedad Conyugal, el de Separación de Bienes, y podían combinar cualquiera de estos sistemas con el dotal romano.

Artículo 2099.- El Contrato de Matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de Sociedad Conyugal o bajo el de Separación de Bienes.

Artículo 2100.- En los dos casos mencionados en el Artículo anterior, puede tener lugar la constitución de dote, que en ambos se regirá por lo dispuesto en los capítulos: X, XI, XII y XIII de éste título.

Vida efímera tuvo este Código, ya que el 1º de Junio de 1884 siendo Presidente de la República Don Manuel González, empu

zó a regir el Código conocido como el de 1884.

CODIGO DE 1884.

El Código Civil del Distrito Federal de 1884, conservó casi igual reglamentación que el de 1870, en relación con los efectos patrimoniales del matrimonio. Establece que el contrato de matrimonio se puede celebrar bajo el régimen de Sociedad Conyugal o el de Separación de Bienes; así mismo se admite la constitución de la dote, en su artículo 1965 que preceptúa: "El Contrato de Matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de Sociedad Conyugal o bajo el de Separación de Bienes".

Artículo 1966.- En los dos casos anteriores puede tener lugar la constitución de dote, que en ambos se regirá por lo dispuesto en los capítulos X, XI, XII y XIII de éste título.

Las Capitulaciones Matrimoniales, es decir, el pacto que los esposos celebran para constituir la Sociedad Conyugal o la Separación de Bienes, podía otorgarse antes de la celebración -- del matrimonio o durante él; pudiendo comprender no sólo los bienes presentes, sino también los futuros. Las Capitulaciones no podían revocarse después de la celebración del matrimonio, sino por convenio o sentencia judicial, aplicándose esto último también para las alteraciones, debían otorgarse en escritura pública, así como cualquier modificación que se hiciese en ellas. La Sociedad Conyugal podía disolverse antes de la disolución del matrimonio, si así lo convenían los consortes, por la disolución -- del matrimonio y por la ausencia que declare la presunción de -- muerte del cónyuge ausente.

La sentencia que declara el divorcio necesario o la ausencia, termina, suspende o modifica la Sociedad Conyugal; la escritura de capitulaciones que constituyan la Sociedad debe contener:

zó a regir el Código conocido como el de 1884.

CODIGO DE 1884.

El Código Civil del Distrito Federal de 1884, conservó casi igual reglamentación que el de 1870, en relación con los efectos patrimoniales del matrimonio. Establece que el contrato de matrimonio se puede celebrar bajo el régimen de Sociedad Conyugal o el de Separación de Bienes; así mismo se admite la constitución de la dote, en su artículo 1965 que preceptúa: "El Contrato de Matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de Sociedad Conyugal o bajo el de Separación de Bienes".

Artículo 1966.- En los dos casos anteriores puede tener lugar la constitución de dote, que en ambos se regirá por lo dispuesto en los capítulos X, XI, XII y XIII de éste título.

Las Capitulaciones Matrimoniales, es decir, el pacto que los esposos celebran para constituir la Sociedad Conyugal o la Separación de Bienes, podía otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él; pudiendo comprender no sólo los bienes presentes, sino también los futuros. Las Capitulaciones no podían revocarse después de la celebración del matrimonio, sino por convenio o sentencia judicial, aplicándose esto último también para las alteraciones, debían otorgarse en escritura pública, así como cualquier modificación que se hiciese en ellas. La Sociedad Conyugal podía disolverse antes de la disolución del matrimonio, si así lo convenían los consortes, por la disolución del matrimonio y por la ausencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.

La sentencia que declara el divorcio necesario o la ausencia, termina, suspende o modifica la Sociedad Conyugal; la escritura de capitulaciones que constituyan la Sociedad debe contener:

- a) Inventario de los bienes que cada esposo aportare, con expresión de su valor y gravámenes.
- b) La declaración de si la Sociedad es universal o sólo de algunos valores o bienes, expresándose cuales sean aquellos o la parte de su valor que entra al fondo social.
- c) El carácter de los bienes que adquieran en común o en particular los cónyuges durante la Sociedad, así como la manera de probar su adquisición.
- d) La declaración de si la Sociedad es sólo de gananciales, expresándose detalladamente cuáles son comunes y las de cada consorte.
- e) Nota especificada de las deudas de cada esposo; expresándose si el fondo social responde por ellas o si sólo responde por las contraídas durante la Sociedad.
- f) Declaración determinante de las facultades de administración y de percepción de frutos que corresponden a cada consorte.

Se puede pactar las reglas que los esposos crean convenientes en la administración, siempre que no sean contrarias a las leyes; son nulos también los pactos que los consortes hicieren contra las buenas costumbres, las capitulaciones en cuya virtud uno sólo de los cónyuges haya de percibir todas las utilidades, así como la que establezca que las pérdidas y deudas pertenezcan a uno sólo de los esposos o que su responsabilidad exceda a la que proporcionalmente le corresponda a su capital, son nulas.

El Artículo 1996, que preceptúa: "A falta de capitulaciones expresas, se entiende celebrado el matrimonio bajo la condición de Sociedad Conyugal".

El marido es el legítimo administrador en la Sociedad Conyugal; la mujer sólo administra cuando existe convenio o sentencia judicial que lo establezca, en caso de ausencia o impedimento del marido, la Sociedad Conyugal en ambos cónyuges, era sólo de ganancias. Son bienes propios de cada cónyuge, los que poseía o le pertenecían antes del matrimonio, se exceptúan de la Sociedad; los bienes que cada cónyuge adquiriría por don de fortuna, donación, herencia o legado, constituidos en favor de uno sólo de ellos son propios también; los bienes adquiridos por retroventa u otro título propio, antes de la celebración del matrimonio, así como los que adquirieran por consolidación de la propiedad y el usufructo.

Formaban el fondo Social de la Sociedad, los siguientes -- bienes:

- a) Los adquiridos por el marido en la milicia, o por cualquiera de los cónyuges en el ejercicio de una profesión científica, mercantil o industrial, o por el trabajo mecánico.
- b) Los bienes que provengan de herencia, legado o donación hechos a ambos cónyuges, sin designación de partes.
- c) Los bienes adquiridos a título oneroso, a costa del -- caudal común, durante la sociedad.
- d) Los frutos, rentas e intereses percibidos o devengados durante la sociedad, procedentes de cada uno de los -- consortes.
- e) Lo adquirido por razón de usufructo, pertenecen también al fondo social, los edificios construidos durante la sociedad, con fondos de ella, sobre suelo propio de alguno de los cónyuges, las cabezas de ganado que -

excedan del número de las que al celebrarse el matrimonio fueran propiedad de alguno de los esposos; y los tesoros encontrados por industria.

Los gananciales no podían renunciarse durante el matrimonio pero disuelto éste, o decretado la separación de bienes; pueden renunciarse los adquiridos; es válida esta renuncia si se hace en escritura pública.

Se presumen gananciales, todos los bienes que existan en poder de alguno de los cónyuges, salvo prueba en contrario. El dominio y posesión de los bienes comunes, reside en ambos cónyuges; el marido puede enajenar y obligar, a título oneroso, los bienes muebles sin consentimiento de la mujer, los bienes inmuebles del fondo social, no pueden ser obligados ni enajenados por el marido, sin consentimiento de la mujer. En caso de oposición infundada de la mujer, su consentimiento se puede suplir por decreto judicial, el marido necesita consentimiento de la mujer para aceptar o repudiar la herencia común, en caso de oposición se aplica lo dispuesto para la enajenación de los inmuebles.

La enajenación de los bienes gananciales que el marido haga en contravención de la ley o en fraude, no para perjuicios a la mujer o a sus herederos, la mujer sólo puede administrar con consentimiento del marido, en su ausencia o por impedimento de éste, la mujer no puede obligar los bienes gananciales sin el consentimiento del marido. Las deudas contraídas por ambos cónyuges, por el marido o la mujer con autorización, son cargas de la sociedad. Se exceptúan las deudas que provienen de delito de alguno de los cónyuges o de algún hecho moralmente reprobado, aunque no sea punible por la ley, y las que graven los bienes propios de los cónyuges. Son cargas de la sociedad los gastos que se hicieren para la conservación de los bienes del fondo social, así como los necesarios para la conservación de los bienes propios de cada consorte.

Una vez disuelta la sociedad en los casos anteriormente señalados, se procede a formar el inventario: terminado éste se pagan los créditos que hubiere en contra del fondo social; el sobrante si lo hubiere se dividirá entre los cónyuges por mitad.

Los códigos de 1870 y 1884, admiten la separación de bienes pudiendo ser absoluta o parcial; en este último caso, los puntos no comprendidos en las capitulaciones, se regirán por los preceptos que rigen la Sociedad Conyugal. Los cónyuges conservan la propiedad y administración de sus bienes, ya sean muebles o inmuebles, y el goce de sus productos cada uno de los consortes tienen la obligación de contribuir a sostener los alimentos, habitación, educación y demás cargas del matrimonio, la mujer para enajenar los bienes inmuebles y los derechos reales, necesita consentimiento expreso de su marido o del juez en caso de oposición infundada. Las deudas contraídas durante el matrimonio se pagan por ambos cónyuges si se hubieren obligado conjuntamente; si no hubiere obligación común, cada uno responde de las deudas contraídas.

#### LA DOTE.

En los códigos estudiados se reglamentó la dote, al lado de los regímenes anteriormente mencionados. Se entiende por dote, cualquier cosa o cantidad que la mujer u otro en su nombre dé al marido con el objeto de ayudarle a sostener las cargas del matrimonio, se podía constituir antes de la celebración del matrimonio o durante él, pudiendo ser aumentada durante el mismo; pero para que el aumento tenga carácter dotal debe registrarse.

Los derechos u obligaciones del marido sobre los bienes dotedales son de usufructuario y tiene la obligación de restituir la dote a la mujer o a sus herederos; una vez disuelto el matrimonio, ya sea por divorcio, declaración de ausencia, etcétera. Los códigos de 1870 y 1884, muestran en su artículo la intensa influencia de las disposiciones del código de Napoleón y, en me-

nor grado, la de la legislación española.

El régimen imperante fue el de sociedad legal, con la admisión por estos códigos, de la sociedad voluntaria, se innovaron las costumbres mexicanas, ya que durante la vigencia de la legislación española se desconoció el convenio en el contrato matrimonial; sobre el hombre recaía la dirección de la sociedad ya que era él legítimo administrador, teniendo la mujer necesidad de solicitar su autorización antes de realizar determinados actos jurídicos, restricción que aún dentro del régimen de separación de bienes existe para la enajenación de los bienes inmuebles. La sociedad legal era exclusivamente de gananciales; el régimen dotal adoptado en estos códigos se caracteriza, a diferencia de su modelo, por admitir que la dote se puede aumentar durante el matrimonio.

Si bien es cierto que en los códigos comentados se reproducen las disposiciones del Código Civil Francés y de la legislación Española, al admitir a la Sociedad Conyugal como régimen legal, estos ordenamientos reconocen una tendencia fuertemente arraigada de la familia mexicana, como es la de compartir, al casarse, los bienes ya que los esposos consideran como repugnante la separación de bienes, régimen que implica generalmente un lapso y un lazo menos en el matrimonio, como lo es la sociedad conyugal.

#### LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Con fecha 11 de mayo de 1917, empezó a regir en el Distrito Federal y Territorios, la ley de Relaciones Familiares, que suprimió el régimen, denominado por el Código de 1884, Sociedad Conyugal, y declaró disueltas todas las sociedades conyugales existentes en el momento en que entró en vigor y obligó a los esposos casados bajo este régimen a su liquidación. (Arts. 270 y 4<sup>o</sup> Transitorio).

Artículo 270.- El hombre y la mujer, al celebrar el matrimonio conservarán la propiedad y administración de los bienes -- que respectivamente les pertenecen y, por consiguiente, todos -- los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo de la persona a quien aquellos correspondían.

Artículo 4º Transitorio.- La sociedad legal, en los casos en que el matrimonio se haya celebrado bajo este régimen, se liquidará en los términos legales, si alguno de los consortes lo solicitare: de lo contrario, continuará dicha sociedad como simple comunidad regida por las disposiciones de esta ley.

El hombre y la mujer podían pactar antes del matrimonio o durante él, que los productos de todos sus bienes o de algunos de ellos fueran comunes. (Art. 273).

El régimen legal era el de separación de bienes, ya que se disponía que el hombre y la mujer, al celebrar el contrato de matrimonio, conservaban la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecían, y por consiguiente, todos los frutos accesiones de dichos bienes, no eran comunes, sino del dominio exclusivo de la persona a que aquellos correspondían, siendo también propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, honorarios y ganancias que obtienen por servicios personales, por el desempeño de su empleo o ejercicio de -- profesión o comercio.

Admite esta ley la posibilidad de adoptar, mediante el contrato de matrimonio un régimen de comunidad, pero solamente podía ser sobre los productos de los bienes propios y del trabajo de cada consorte. Esta sociedad puede referirse a todos los bienes o sólo a algunos de ellos, debiendo referirse y fijarse de manera clara y precisa, la fecha de hacer la liquidación y presentación de cuentas. Pueden convenir también los esposos antes y después de celebrar el matrimonio en que los productos de su --

trabajo, profesión, industria y comercio, se dividan entre ellos en determinada proporción, siempre y cuando la mujer tenga en -- los productos de su marido la misma representación que ella concede a éste en los suyos, el marido puede conceder a la mujer -- una representación mayor en los productos de su trabajo o bienes que la mujer concede en los suyos, el marido puede pactar lo anterior aunque la mujer no trabaje o ejerza profesión, comercio o industria, para que surtan efectos los pactos anteriores con relación a terceros deberán constar en escritura pública.

Los bienes que los cónyuges adquirieran en común por donación, herencia o legado o por cualquier otro título gratuito u oneroso, entre tanto se haga la división, serán administrados -- por uno de ellos con acuerdo del otro. Este cónyuge será mandatario del otro; el marido responde a la mujer y ésta a aquél, de los daños y perjuicios que le causen su dolo, culpa o negligencia.

En resumen, la Ley de Relaciones Familiares suprimió, además de la sociedad legal, el régimen dotal, estableciendo como régimen legal el de separación de bienes, la sociedad voluntaria la redujo a los productos; ésta sociedad imponía a sus socios la obligación de liquidar y presentar cuentas periódicamente. También existía la obligación de los esposos de responder del dolo, culpa o negligencia.

En las disposiciones transitorias de la Ley de Relaciones Familiares se establecía que su reglamentación no es renunciable ni podía ser modificada por convenio. Además dispuso que su articulado sería aplicable a los matrimonios celebrados con anterioridad y en ese tiempo en vigor, obligaba a la liquidación de la sociedad legal si alguno de los consortes lo solicitare; de lo contrario, dicha sociedad continuaría como simple comunidad regulada por las disposiciones de esta ley. La dote continuaría hasta la disolución del matrimonio regida por las disposiciones de la ley anteriormente vigente.

Estuvo vigente esta ley hasta el 1<sup>o</sup> de Octubre de 1932, fecha en que entró en vigor el actual Código Civil del Distrito Federal, que había sido publicado el 26 de Mayo de 1928.

#### CODIGO CIVIL DE 1928

Como ya quedó dicho, el 1<sup>o</sup> de Octubre de 1932, entró en vigor el actual Código Civil del Distrito Federal, el cual se conoce con el nombre del Código de 1928.

En el Título V, Capítulo IV, de dicho Código, se reglamenta el contrato de matrimonio con relación a los bienes.

El régimen legal existente en los Códigos anteriores y en la Ley de Relaciones Familiares desaparece, pues existe obligación de los cónyuges de celebrar convenio en relación a sus bienes, optando por cualquiera de los dos regímenes matrimoniales -- que admite este ordenamiento: El régimen de Sociedad Conyugal o el de separación de bienes, bajo la sanción de nulidad absoluta en caso de no celebrarse el convenio citado.

Por Capitulaciones Matrimoniales entendemos: "Los pactos - que los esposos celebran antes de unirse en matrimonio o durante él, para establecer el régimen económico del mismo, pudiendo comprender no solamente los bienes de que sean dueños en el momento de hacer el pacto, sino también los que adquieran después". (10)

No siempre ha existido libertad para celebrarlas. En ocasiones la ley ha establecido ese estatuto de manera invariable. Con mayor frecuencia la ley ha dejado en libertad para convenir

---

(10) Derecho Civil Mexicano, Tomo I, Edit. Porrúa, Rafael de Pina, México 1985. Pág. 328 decimacuarta edición.

el régimen con el carácter de supletorio. Las menos de las veces como ocurre en nuestro Código Civil en Vigor, ha reconocido algunos sistemas y ha permitido a los futuros cónyuges pactar - sus propias capitulaciones, y más aún lo ha obligado a hacerlo sin tan siquiera establecer un régimen supletorio.

Estas capitulaciones pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él, comprendiendo no sólo los bienes presentes sino también los futuros.

Sociedad Conyugal.- La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él. Se rige por las capitulaciones que la constituyan y lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. El Código de 1928 dispone que las capitulaciones en que se constituyan la sociedad conyugal, consten en escritura pública, siempre y cuando los esposos pacten nacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la translación sea válida. La misma obligación existe para las alteraciones que se hagan de las capitulaciones, haciéndose la respectiva anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones, y en la inscripción del Registro Público de la Propiedad. Sin llenar estos requisitos, las alteraciones no producirán efecto contra terceros. Se puede pactar la terminación de la sociedad conyugal antes de la terminación del matrimonio.

La sociedad conyugal termina durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges por los siguientes motivos:

- a) Si el administrador, por su notoria negligencia o torpe administración amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes.
- b) Si el socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra.

Las disposiciones antes mencionadas no existían en el Código de 1884.

En toda capitulación en que se establezca sociedad conyugal debe constar: La lista detallada de bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad con la expresión de su valor y de los gravámenes que reporte; nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, indicándo si la sociedad ha de responder de ellas o si unicamente responde de las contraídas durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos; La declaración expresa de si la sociedad ha de comprender todos los bienes de los consortes o sólo parte de ellos, precisando en este último caso son los bienes que entran en la sociedad; así mismo declaración explícita de si la sociedad comprende todos los bienes o sólo sus productos, precisando la parte de bienes o productos en su caso, que le corresponda a cada consorte; declaración terminante acerca de quien debe ser el administrador de la sociedad, expresándose acerca de si los bienes y con claridad las facultades que se le conceden; La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecen exclusivamente al adquirente, o si la deben repartir entre ellos y en que proporción.

Como novedad se establece dentro de las cláusulas que necesariamente deben contener las capitulaciones los siguientes datos: Lista especificando de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad; la declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o debe dar participación de éste al otro consorte y en que proporción; y las bases para liquidar la sociedad conyugal.

La capitulación por la cual se establezca que uno de los consortes ha de percibir todas las utilidades, así como la que uno de ellos sea responsable por las pérdidas y deudas comunes -

en una parte mayor a la que proporcionalmente corresponda a su capital o utilidades, será declarada nula. No pueden renunciarse anticipadamente las ganancias que resulten de la sociedad conyugal, pero una vez disuelto el matrimonio o establecida la separación de bienes, pueden los cónyuges renunciar a las ganancias que les corresponda.

El dominio de los bienes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad.

La sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges interrumpe la sociedad, a menos que las capitulaciones matrimoniales estipulen que continúen. Al hacer el inventario, -- una vez declarada la ausencia, se separan los bienes que le corresponden al cónyuge ausente. El cónyuge presente recibe desde luego los bienes que le corresponden, bienes de los que pueden disponer libremente, si el Cónyuge ausente regresa o se prueba su existencia, queda restablecida la sociedad conyugal.

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

La Sociedad termina:

- a) Por la disolución del matrimonio, por voluntad de los consortes.
- b) Por sentencia que declare presunción de muerte del -- cónyuge ausente y,
- c) En los casos ya anteriormente señalados.

En los casos de nulidad, la Sociedad se considera subsis--

tente hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria; si los dos cónyuges procedieron de buena fe, la sociedad subsistirá también hasta que cause ejecutoria la sentencia; si la continuación es favorable al cónyuge inocente; en caso contrario, será nula desde un principio o sea desde la celebración del matrimonio quedando a salvo las deudas que un tercero tuviera contra el fondo social.

Si la disolución de la sociedad procede de nulidad del matrimonio, el consorte que hubiere obrado de mala fe, no tendrá parte en las utilidades. Estas se aplicarán a los hijos, y si no los hubiere, al cónyuge inocente, si los dos procedieron de mala fe, las utilidades se aplicarán a los hijos, y si no los hubiere se aplicarán en proporción a lo que cada consorte llevó al matrimonio.

Una vez disuelta la sociedad se procederá a formar inventarios en el cual no se incluye el lecho, y los vestidos ordinarios, así como los objetos de uso personal de cada cónyuge, que serán de estos o de sus herederos. Terminando el inventario, se pagarán los créditos que hubiera contra el fondo social, se devolverá a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio, y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá en la forma convenida. En caso de que hubiere pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada consorte, en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno sólo llevó capital, del haber de éste se deducirá la pérdida total.

A la muerte de uno de los cónyuges, continuará el que sobrevive en la posesión y administración del fondo social, con la intervención del representante de la sucesión, mientras no se verifique la participación. Todo lo relativo a la formación de inventarios y solemnidades de la participación y adjudicación de los bienes, se regirá por lo que dispone el Código de Procedimientos Civiles.

**Separación de Bienes.**- Puede existir separación de bienes en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio o durante éste por convenio de los consortes, o bien por sentencia judicial la separación puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrar el matrimonio, sino también los que adquirieran después.

La separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En este último caso, los bienes que no están comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos. Se permite que la separación de bienes pueda terminar para ser substituida por la sociedad conyugal: esta disposición es nueva, así como que no es necesario que consten en escritura pública las capitulaciones en que se pacta la separación de bienes.

Las capitulaciones deben de contener un inventario de los bienes de que es dueño cada cónyuge al celebrarse el matrimonio, y nota especificada de las deudas que al casarse tenga cada consorte. Los cónyuges en este régimen conservan la propiedad y la administración de los bienes que respectivamente les pertenecen y por consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes sino del dominio exclusivo del dueño de ellos. Serán también propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtuviere por servicios, por el desempeño de un empleo o el ejercicio de una profesión, comercio o industria.

Los bienes que los cónyuges adquieran en común por donación, herencia, legado o por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna, entre tanto se hace la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro: pero en este caso, el que administre será considerado como mandatario.

En resumen, diremos del Código comentado que mantiene una posición intermedia entre la Ley de Relaciones familiares y el Código de 1884, siendo la característica fundamental del Código de 1928, en lo relativo al régimen de los bienes de los esposos, la supresión del régimen legal, ya que impone, como obligación de los contrayentes, el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, en las que se estipule el régimen a que se sujetarán -- sus bienes.

## C A P I T U L O   I I I

### L A S   C A P I T U L A C I O N E S   M A T R I M O N I A L E S

#### A.   C A P I T U L A C I O N E S   M A T R I M O N I A L E S

1.   N A T U R A L E Z A   D E   L A S   C A P I T U L A C I O N E S
2.   R E Q U I S I T O S   D E   E X I S T E N C I A
3.   R E Q U I S I T O S   D E   V A L I D E Z
4.   E L E M E N T O S   E S E N C I A L E S   D E   L A S   C A P I T U L A C I O N E S

Para fijar el régimen de bienes a que estarán sometidos -- los esposos durante el matrimonio, existen varios sistemas. Algunas legislaciones imponen obligatoriamente un régimen determinado, como sucedió en México al implantarse la Ley de Relaciones Familiares de 1917, que impuso la separación de bienes obligatoria.

Otras veces se deja en libertad a los contrayentes para -- que elijan entre varios regímenes, pero la ley supone, si no hay pacto expreso que los cónyuges se han sometido a un régimen predeterminado, al que se clasifica por esto de legal. Este era el sistema que seguían los anteriores Códigos del Distrito Federal de 1870 y 1884. (Artículo 2130, Código de 1870, y el Artículo 1996, Código de 1884).

Algunos Estados de la República Mexicana han adoptado el -- régimen legal de Sociedad de Gananciales, como lo es en el Estado de Jalisco, que de acuerdo al Artículo 207 del Código Civil -- que dice:

Artículo 207.- El régimen de Sociedad Legal, consiste en -- la formación y administración de un patrimonio común diferente -- de los patrimonios propios de los consortes.

En el Estado de Veracruz, el régimen adoptado al no expresar la pareja bajo que régimen se van a regular su matrimonio, -- para esta legislación se sobre entiende que es bajo el régimen -- de Sociedad Conyugal, de acuerdo a lo estipulado por el Artículo 166 de dicho ardenamiento.

Artículo 166.- El matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de Sociedad Conyugal o bajo el de Separación de Bienes, a -- falta de capitulaciones que definan uno u otro la ley establece -- la presunción legal que el matrimonio se ha celebrado bajo el régimen de Sociedad Conyugal.

Y en otros Estados de la República Mexicana el régimen legal es el de Separación de bienes, como es el caso del estado de Campeche (Artículo 189, Código Civil de Campeche, Artículo 60 Código Civil de Tlaxcala).

Artículo 189.- El contrato de matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de Sociedad Conyugal o de Separación de bienes, - si no se pactan capitulaciones matrimoniales, se entiende celebrado el matrimonio bajo el régimen de Separación de bienes.

Artículo 60.- El régimen económico del matrimonio puede ser el de Sociedad Conyugal o el de Separación de Bienes.

La Sociedad Conyugal será siempre voluntaria; pero si los Cónyuges no la establecen expresamente, pactando capitulaciones matrimoniales, el régimen económico del matrimonio es el de Separación de bienes.

Nuestro Código introduce un nuevo sistema en el derecho positivo, el de la opción, según este sistema los esposos deben, al contraer matrimonio, escoger entre los dos regímenes establecidos por la ley el que más les convenga. Valverde y Valverde crítica este sistema porque la elección es irreflexiva: "Cuando se hacen en el momento de contraer matrimonio, pues si los contrayentes no han redactado sus capitulaciones antes de la celebración del matrimonio revelan con sus actos su indiferencia o ineptitud para concluir un acto de esa naturaleza. (11)

Pero no necesitamos recurrir a la doctrina para poder apreciar los inconvenientes de tal sistema, basta con observar lo que sucede en la realidad de nuestro medio y llegaremos a la con

---

(11) Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV. Segunda Edición Valverde y Valverde Calixto, Valladolid Talleres Tipográficos -- Cuesta, Valladolid 1921. Pág. 255.

clusión a que llegó el autor citado.

Pero más aún, nuestro Código adolece de un defecto más. - No obstante con hacer una elección del régimen que ha de establecerse entre los cónyuges, sino que es necesario que los esposos lo reglamenten detalladamente, pues el legislador suprimió las normas supletorias que existían en los Códigos anteriores al vigente, por lo que si se elige el régimen de Sociedad Conyugal, - resulta un tanto complicada el redactar las capitulaciones en forma completa.

Aparentemente, en nuestro Código, no hay un régimen supletorio de la voluntad, pero si se estudia detenidamente el régimen y el problema, se concluye que la separación de bienes es el supletorio, en ausencia absoluta de declaración al respecto por parte de los contrayentes. En efecto, el Artículo 172, del Código Civil del Distrito Federal dispone:

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

Salvo lo que se estipule en las capitulaciones matrimoniales sobre administración de los bienes.

En otros términos sólo las capitulaciones matrimoniales pueden modificar lo dispuesto en la primera parte de este artículo, el cual viene por lo tanto a configurar un régimen supletorio de bienes, que es el de separación.

Lo que si falta, es un régimen supletorio para cuando las capitulaciones sean incompletas, caso que sólo se presenta cuando se elige el régimen de Sociedad Conyugal.

## CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Para que haya régimen de Sociedad Conyugal, se necesita se gún el Código Civil, que exista un Acto Jurídico que la establezca expresamente. Este acto es llamado por la ley capitulación matrimonial. (Artículos 179, 180, 183 y 185), o contrato de matrimonio con relación a los bienes. (Epigrafe del Capítulo IV - del título V, del libro I, Artículo 178).

El Artículo 179.- Define las capitulaciones matrimoniales diciendo que son: Los pactos que los esposos celebran para constituir la Sociedad Conyugal o la Separación de bienes y reglamentar la administración de éstos en uno y en otro caso.

De la definición dada por el Código se deduce que sólo aquellos actos que queden comprendidos en ella, tienen el carácter de capitulaciones matrimoniales, y se les aplicará las reglas de éstas, excluyéndose de esta categoría todos los demás actos que aunque se les haga constar en el mismo documento, no reúnan los elementos de la definición que da el artículo 179.

La gran mayoría de los Códigos Civiles de los Estados de la República mexicana, definen las capitulaciones matrimoniales en forma que coinciden substancialmente con la definición del Código Civil del Distrito Federal.

Algunos autores sostienen que forman parte de las capitulaciones matrimoniales, no sólo los pactos que hacen los cónyuges respecto de sus bienes, sino aquellos que celebran los terceros con los Cónyuges en ocasión del matrimonio, tales como las donaciones antenuptiales, de acuerdo con nuestro Código no puede considerarse que formen parte de las capitulaciones matrimoniales, - las donaciones antenuptiales y otros actos semejantes. En apoyo a esta afirmación, además de la definición del artículo 179 del citado ordenamiento legal, tenemos la división por capítulos del título V, del libro I del antes mencionado ordenamiento, pues en

esa forma se reglamentan de manera distinta como materias diferentes las capitulaciones matrimoniales y las donaciones antenupticiales.

En los Códigos anteriores que regían en el Distrito Federal no se podía hacer esta distinción entre el caso que determinaba el régimen de bienes y otros pactos de carácter patrimonial hechos en ocasión del matrimonio, ya que aunque la definición de capitulaciones matrimoniales era la misma en esencia, contenían los capítulos relativos a las capitulaciones matrimoniales, a las donaciones antenupticiales, a las donaciones entre cónyuges, y a la dote. Por tanto, teniendo en cuenta que en esos Códigos, al igual que en el actual, se usan como sinónimos las expresiones contrato de matrimonio y capitulaciones matrimoniales, se debe concluir que forman parte de éstas y participan de su naturaleza las donaciones antenupticiales, la constitución de la dote y las donaciones entre cónyuges.

El Artículo 1978.- Del Código Civil de 1884 decía: Se llaman capitulaciones matrimoniales los pactos que celebran los esposos para constituir, ya sociedad voluntaria, ya separación de bienes y para administrar éstos en uno y otro caso.

El Artículo 1965, del Código Civil de 1884 manifiesta; El contrato de matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de Sociedad Conyugal o bajo el de Separación de Bienes.

Los Artículos, 2099 y 2112 del Código Civil de 1870, eran idénticos a los transcritos anteriormente.

En apoyo de esta interpretación dada a los Códigos de 70 y 84 y a los que imitaron, se puede argumentar que con anterioridad a la entrada en vigor de estos ordenamientos se usaba en México la expresión capitulaciones matrimoniales para designar la promesa de dote y capital, que se refería a los bienes que la esposa debe llevar al matrimonio y caudal suyo propio, y de los que tiene el esposo y sus padres le han de dar para ayudar a man

tener las cargas matrimoniales.

"El nombre genérico que se usaba para designar todos los actos jurídicos de contenido patrimonial celebrado con ocasión del matrimonio era el de escrituras matrimoniales". (12)

#### NATURALEZA DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Como dije antes, la ley llama también a las capitulaciones matrimoniales, contrato de matrimonio con relación a los bienes; así que es de importancia capital determinar si las capitulaciones son realmente un contrato.

Ruggiero les niega el carácter de contrato porque, "Trasciende de la esfera egoísta del individuo, pues tiene fines más elevados por referirse a la familia como elemento ético social". (13)

---

(12) Febrero Mexicano, Tomo I, Imprenta Litográfica y Encuadernación de I. Paz, Eugenio de Tápiá, México 1839. Págs. 155 y 156.

(13) Instituciones de Derecho Civil, Volúmen II, Editorial Reus, Roberto de Ruggiero, Traducción de la 4a. Edición Italiana, Madrid 1931, Pág. 781.

Josserand también les niega el carácter de contrato porque "Las capitulaciones matrimoniales no son necesariamente productos de obligaciones". (14)

Por lo que se refiere a la opinión de Ruggiero, hay que decir que en ninguna de las definiciones diferentes que se han dado del contrato por los tratadistas y las leyes, entra como elemento esencial del mismo el fin egoísta o individual. La misma definición dada por el Código Civil Italiano de 1865, y de la que Ruggiero dice que es defensible y puede considerarse como científicamente apta para expresar el concepto del contrato, no tiene como elemento el fin egoísta que quiere Ruggiero que exista en todo contrato. En efecto, el Artículo 1098 del ordenamiento legal antes citado, define al contrato como:

Artículo 1098.- Es el acuerdo de dos o más personas para constituir, regular o resolver un vínculo entre los mismos.

Por lo que se refiere al Derecho Positivo Mexicano, tampoco se requiere para que haya contrato ese fin egoísta; puede haber asociaciones civiles con fines muy elevados, los que sin embargo entran en la categoría de contratos, y lo mismo puede decirse de las donaciones.

Respecto a lo dicho por Josserand, es indudable que no siempre las capitulaciones matrimoniales serán productoras de obligaciones. Las que establezcan la Separación de bienes de los consortes y la declaración propia por la que adoptan ese régimen.

---

(14) Curso de Derecho Civil Positivo Francés. Tomo III, Ediciones Jurídica Europea - América, Louis JOSSERAND, Buenos Aires - 1951, Tercera Edición Pág. 203. •

De aquí se desprende que aunque las capitulaciones tengan siempre el mismo fin: fijar el régimen patrimonial de los esposos, puedan ser actos de distinta naturaleza, según se establezcan en ellos la comunidad conyugal o la separación de bienes, ya que en el primero de los casos siempre serán productoras de obligaciones y en el segundo no lo serán necesariamente.

Por esto deben analizarse por separado los dos tipos de capitulaciones matrimoniales: las que establezcan la Sociedad Conyugal y las que establezcan la separación de bienes y determinación en cada caso si hay o no contrato. Aunque dicen que el contrato de matrimonio es más bien un pacto de familia y también se dice que no siempre es un contrato.

Limitándose a las capitulaciones matrimoniales que establecen la Sociedad Conyugal, veamos si es un contrato. Según la Doctrina francesa, seguida por nuestro Código en sus artículos 1792 y 1793 preceptúan.

Artículo 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1793.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos.

Es preciso analizar en que consiste dicho acto. Sin pretender dar una definición del Artículo 189, del Código Civil, podemos deducir en que consiste el acto constitutivo de la sociedad conyugal. Por medio de este los Cónyuges se obligan a poner en común algunos o todos sus bienes o los productos de éstos y de su trabajo personal, y fijan como se administrarán esos bienes comunes. los que se repartirán entre ambos al disolverse la Sociedad y previa su liquidación en la proporción que convinieron. (Artículos 189, 190, 193, del Código Civil).

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

Puede ser que sólo se transmitan los bienes futuros, por establecerse así: en este caso las obligaciones serán eventuales y pueden no llegar a nacer ya que es posible que los cónyuges no lleguen a adquirir nunca un sólo bien; hipótesis rara, pero posible, pero si la hipótesis se da, no por eso dejarán de ser las capitulaciones un contrato, aunque serán ineficaces, tomando este término en el sentido de que carecerán de efectos.

Cuando la Sociedad Conyugal entra a regir, no como consecuencia de una elección de los esposos, sino en virtud precisamente de lo contrario, de la ausencia de convenio entre ellos, y por disposición de la ley que establezca este régimen como legal no habrá contrato' se discute si es un contrato tácito entre los esposos el establecimiento para ellos de un régimen legal' pero no puede considerarse como tal, ya que el régimen legal entra a regir también cuando el acto por el que elijan un régimen convencional sea declarado nulo. En este caso, no puede suponerse una voluntad presunta, pues el establecimiento del régimen legal, será la mayor parte de las veces contra su voluntad de uno o de los dos cónyuges. Esto es aplicable entre nosotros en algunos Estados de la República Mexicana, como son: Jalisco y Veracruz entre otros. (Artículo 169, del Código Civil de Jalisco y 166 de la legislación del Estado de Veracruz). En estos casos la aplicación del régimen legal es una consecuencia del matrimonio.

Es preciso hacer notar que en el acto constitutivo de la Sociedad Conyugal, como en el Contrato de Sociedad, el fin es común para las partes contratantes, y por esto puede ser considerado por los que sostienen que el de Sociedad Conyugal no

es un contrato, como un acto colectivo. Pero partiendo de la definición que da la ley llegamos a la conclusión que si es un contrato.

#### REQUISITOS DE EXISTENCIA

"Como todo contrato, las capitulaciones matrimoniales que establecen la Sociedad Conyugal son el resultado del concurso de varios elementos de distinta importancia". (15)

Para el estudio de estos elementos seguiré el orden y la terminología empleada por el Código Civil del Distrito Federal.

Algunos de estos elementos son necesarios para la existencia de todo contrato, por esto se les llaman elementos esenciales genéricos. Nuestra ley los enumera en el Artículo 1794, del Código Civil.

Artículo 1794.- Para la existencia del contrato se requiere :

- I. Consentimiento
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.

Analizaremos el primer elemento de los dados por este artículo;

Consentimiento: Es la coincidencia de dos declaraciones de voluntad que procediendo de sujetos diversos concurren a un fin común y se unen.

---

(15) Doctrina General del Contrato, Tomo I, Ediciones Jurídicas Europa - América, Buenos Aires 1952. Pág. 72.

Ahora bien, el consentimiento comprende dos caracteres; en primer lugar, la voluntad del sujeto tendiente al otorgamiento del negocio jurídico, pero mantenida internamente; es decir, el sujeto concibe la posibilidad de la realización del negocio, delibera si lo realiza o no en forma interna. La declaración de voluntad está en segundo término; ello implica su exteriorización, es decir, la voluntad mostrada al mundo exterior, para su conocimiento, interpretación y en su caso, aceptación de los demás sujetos en general y particularmente los inmiscuidos.

El primero de los aspectos mencionados es calificado como la mera voluntad interna del sujeto, y el segundo como la declaración de dicha voluntad, como elemento integrador del negocio jurídico es indispensable no sólo la participación de los dos aspectos señalados; además se requiere una congruencia plena entre ellos, de tal manera que la voluntad interna sea el origen de la declaración y ésta reconozca a aquella como su fuente.

Así afirma Pugliatti. "El acto interno del querer una vez se ha formado, debe manifestarse al exterior; así tenemos una voluntad y una manifestación o declaración de voluntad; un momento interior, al que debe seguir una exteriorización. Este momento exterior es el sello objetivo por el que la voluntad puede ser tomada en consideración por el ordenamiento jurídico; el momento interior se considera como base y apoyo del externo". (16).

Una voluntad mantenida en el interior carece de relevancia jurídica, pues queda en meras intenciones a las que el derecho les desconoce efecto alguno, si no rebasa esa interioridad y no cristalizan en una declaración de voluntad.

---

(16) Pugliatti, Citado por Jorge Alfredo Domínguez Martínez, en su Libro. Derecho Civil, Editorial Porrúa, México 1990, Primera Edición, Pág. 524.

Una voluntad sin exteriorizarse, es insuficiente e irrelevante para el derecho.

#### MANIFESTACIONES DE LA VOLUNTAD

De acuerdo con el Artículo 1803, del Código Civil dice:

El consentimiento puede ser Expreso o Tácito

**Manifestación Expresa.-** Cuando su declaración tiene lugar por cualquiera de los medios por los cuales el ser humano se comunica con sus semejantes, sea la palabra, la escritura, señas, gestos y ademanes mímicos.

**Manifestación Tácita.-** Cuando si bien no se declara por cualquiera de los medios adecuados para la manifestación expresa de la voluntad, se hace derivar de hechos que permiten presumir lo querido por el sujeto.

Analizaremos el Objeto como segundo elemento esencial partícipe en la conformación de todo negocio.

**Objeto.-** Es una obligación es lo que debe el deudor y por una abreviación se atribuye al contrato el objeto de aquella.

El Objeto tiene dos caracteres que son: un objeto Directo y un Objeto Indirecto.

**Objeto Directo.-** Consiste en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos u obligaciones.

**Objeto Indirecto.-** Este no se presenta en la totalidad de los actos jurídicos; es sobre todo en los contratos y en los convenios en donde lo encontramos, y consiste en crear obligaciones de dar, hacer o no hacer

El objeto puede ser un hecho positivo, presentación o negativo. La presentación positiva puede consistir en un hacer o un dar y se dice que la primera tiene por objeto un hecho y la segunda una cosa. Esto lo expresa nuestro Código en el Artículo 1824, al decir que son objetos de los contratos: la cosa que el obligado debe dar y el hecho que el obligado debe hacer o no hacer o no hacer.

Las capitulaciones matrimoniales en las que se establezca el régimen de Sociedad Conyugal tiene como elementos esenciales, el consentimiento de los cónyuges sobre las prestaciones que se deben mutuamente y que serán siempre de dar o de hacer y que pueden ser algunas veces, dada la libertad que tienen de redactarlas, de no hacer, las prestaciones son siempre de dar porque los esposos se obligan a transmitirse ciertos bienes, en uso, goce o propiedad, y de hacer porque alguno de ellos, o los dos, deben administrar los bienes comunes.

#### REQUISITOS DE VALIDEZ

Con estos dos elementos el contrato existe, (Consentimiento y Objeto), pero puede ser invalidado si al concluirse éste se dió alguno de los supuestos que enumera el Artículo 1795. Por lo tanto, son requisitos de validez.

- I. La capacidad de las partes;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Porque su objeto, o fin, o su motivo sea ilícito;
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Definición de Capacidad en General.- Entendemos la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones, de ejercitar los primeros y contraer y cumplir las segundas en forma personal y comparecer en el juicio por derecho propio.

Se desprenden dos especies de la misma que son:

- I. Capacidad de goce; y
- II. Capacidad de ejercicio.

Capacidad de goce.- Es la aptitud del sujeto para ser titular de derechos y obligaciones.

Capacidad de ejercicio.- Es la aptitud del sujeto para ejercitar sus derechos y contraer y cumplir obligaciones en forma personal así como para comparecer en juicio por derecho propio.

La capacidad de goce.- Se tiene desde la concepción y se pierde por la muerte.

La capacidad de ejercicio.- Se va alcanzando gradualmente en su madurez mental; se parte mas bien de una plena incapacidad de ejercicio hasta una cabal capacidad de ejercicio, sin las más limitaciones que las establecidas por la ley al efecto.

De ambas capacidades, la de goce y la de ejercicio, la primera prevalece en importancia, pues ésta condiciona a la segunda y al contrario, es decir, puede haber capacidad de goce sin capacidad de ejercicio.

Así pues, puede tener capacidad de goce sin contar con capacidad de ejercicio, pero no puede tener capacidad de ejercicio sin tener capacidad de goce.

Se aplica a las capitulaciones matrimoniales una excepción a la regla general en materia de capacidad. Según ésta, el representante legal debe contratar a nombre del incapaz; según el Artículo 181 del Código Civil Vigente.

Artículo 181.- El menor que con arreglo a la ley pueda

contraer matrimonio, puede también otorgar capitulaciones, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio.

Esta regla existe por lo que respecta a los estados de la República casi en todos.

Consentimiento no Viciado.- No será válido un contrato en el cual el consentimiento haya sido dado por dolo, error o violencia (Artículo 1812), es decir se aplican a las capitulaciones matrimoniales las disposiciones comunes a todos los contratos.

Dolo.- Cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en el.

El contenido del dolo esta integrado por una serie de sugerencias o de artificios; esto es, planteamiento sigiloso y ocultos, cuya finalidad es hacer caer en error a quien como autor o parte concurre en la celebración de un negocio jurídico; se trata de una actividad tendiente a provocar un error.

Error.- Es la falsa noción que nosotros tenemos de una persona o de una cosa.

Violencia.- Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado. (Artículo 1819 Código Civil).

Licitud del fin o motivo.- Se aplica a las capitulaciones que el fin no debe ser contrario a las leyes de orden público y a las buenas costumbres. (Artículo 182, del Código Civil).

Estamos en presencia de otra regla común a todos los contratos que existen en las leyes nacionales.

Corresponde en turno comentar el cuarto y último de los elementos de validez: la forma.

Forma.- Por regla general no se exige o requiere formalidad alguna para el otorgamiento de un negocio jurídico, y sólo por excepción, cuando así se exija por la ley, deberán respetarse formalidades especiales. Los artículos 1796 en su primera parte y 1832 de nuestro ordenamiento Civil son los que contienen ese principio.

Se exige que se celebre en escritura pública cuando haya transmisión de bienes que ameriten tal requisito. Como el artículo 192, del Código Civil, dispone que se considerará como donación cualquier cesión de bienes hecha en las capitulaciones que constituyan la Sociedad, las normas aplicables a las formalidades serán las del contrato de donación. Por lo tanto serán en escritura pública cuando se transmitan bienes cuyo valor exceda a \$ 500.00 (Artículos 185 y 2345 del Código Civil y 57 de la Ley del Notario). Si sólo se transmiten muebles será en escrito privado si su valor pasa de \$ 200.00 pero no de \$ 5,000.00 si pasa de esa cantidad será también en escritura pública (Artículo 2344 del Código Civil), aunque la donación puede ser verbal si es de muebles de valor inferior a \$ 200.00. Esta norma no puede aplicarse a las capitulaciones por que no sería posible cumplir con el Artículo 189, que exige contengan una serie de requisitos que para llenarlos deben redactarlos por escrito, especialmente la lista de bienes y deudas a que se refieren las tres primeras fracciones del Artículo 189. El Artículo 98 Fracción V del Código Civil exige a los que van a contraer matrimonio, presenten el convenio que deben celebrar respecto de sus bienes.

Las capitulaciones matrimoniales redactadas en escritura -

pública son una garantía para los terceros; por eso otras legislaciones mas cuidadosas de los intereses de estos, exigen que siempre se redacten en escritura pública, como es el caso de la Legislación del Estado de Oaxaca en su artículo 200.

Artículo 200.- Las capitulaciones que establezcan la Sociedad Voluntaria se extenderá forzosamente en escritura pública, y en la misma se harán constar las modificaciones.

El acto puede padecer de inexistencia por faltarle la manifestación de Voluntad o el Consentimiento en su caso, por imposibilidad de sus objetos, o por no observar la Solemnidad si se trata de un negocio Solemne. Puede sufrir en segundo término una nulidad absoluta, si su objeto, directo o indirecto, su motivo, fin o condición contrarían disposiciones de orden público o buenas costumbres. Existen también la posibilidad, por último, de que su padecimiento sea una nulidad relativa, cuando haya tal contrariedad o lo faltante en su pretendida integración sea algún otro elemento de validez comentados. La falta de un elemento esencial del negocio trae consigo su inexistencia, en tanto que si el negocio carece de alguno de sus elementos de validez, ello provoca su nulidad, sea absoluta o relativa.

#### ELEMENTOS ESENCIALES DE LAS CAPITULACIONES

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

En las capitulaciones que establecen la Sociedad Conyugal son elementos específicos las obligaciones y el fin de la Sociedad, porque estos son los elementos que la diferencian de cualquier otro contrato. El poner en común ciertos bienes y combinar los esfuerzos de los cónyuges al mejor aprovechamiento de

esos bienes con el fin de satisfacer las necesidades propias y de la familia, es lo que da individualidad al acto constitutivo de la Sociedad Conyugal.

Además de los elementos de los contratos, existen los presupuestos que Messineo llama de validez y que los define "como algo extrínseco al contrato que ejerce una función integradora respecto del mismo". (17)

El autor citado incluye entre los presupuestos de validez a la capacidad de obrar, mientras que otros de estos requisitos los incluye entre los elementos constitutivos (Motivo o fin lícito).

La clasificación y la terminología empleada para catalogarla y designar, respectivamente, a los integrantes del contrato, estudiaremos el presupuesto que Messineo llama; Poder de disposición.

El poder de disposición consiste en el hecho de que el sujeto esté habilitado por la ley para enajenar o gravar un bien objeto de derecho. Aplicando esto a las capitulaciones matrimoniales tenemos, que siendo necesario para su existencia el poder de disposición, se necesita que los cónyuges sean propietarios de las cosas que aporten a la comunidad, si es que ponen en común la propiedad, en general deberán poder disponer de los derechos que pongan en común.

Tratándose de capitulaciones matrimoniales existe un presupuesto necesario, especial para ese acto. Se desprende esto del fin mismo de las capitulaciones, pues éstas se celebran para que

---

(17) Doctrina General del Contrato, Tomo I, Francisco de Messineo, Ediciones Jurídicas - América, Buenos Aires 1952 Pág. 73.

rijan entre los esposos durante el matrimonio. Por lo tanto la celebración del matrimonio o su existencia previa, son necesarias para la eficacia de las capitulaciones, de manera que si aquel deja de celebrarse o no existe con anterioridad, éstas no producen ningún efecto.

El matrimonio es pues una "Conditio Juris" (Condición legal o Condición de Derecho), de las capitulaciones la conditio juris, nace de la ley para que el acto produzca efectos; las partes no pueden pactar la supresión de la conditio juris. Consecuencia de ésto es que la realización de la conditio juris no puede surtir efectos retroactivamente, sino solamente hacia el futuro, desde el momento en que se realice, esto está expresamente establecido por la ley, respecto de la Sociedad Conyugal en el Artículo 184 del Código Civil que dice: La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él. Puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos al formarla, sino también los bienes futuros que adquieran los consortes, nunca antes.

Vistos los elementos del acto constitutivos de la Sociedad Conyugal veamos ahora, las consecuencias de la omisión en las capitulaciones de la expresión de algunos de los requisitos del contrato.

Los Códigos de 1870 y 1884, disponían que en todo lo no expresamente pactado por los cónyuges cuando elegían el régimen de Sociedad Voluntaria, se aplicaban los preceptos de la Sociedad Legal (Artículo 2102 del Código de 70 y 1968 del de 84). Esta estaba reglamentada detalladamente de manera que se podía decir que las capitulaciones no tenían laguna importantes.

Nuestro Código Vigente al imponer a los Cónyuges la obligación de hacer capitulaciones suprimió las normas supletorias de la voluntad, con lo que no vino a crear problemas muy graves tanto para los mismos cónyuges como para los terceros. En vez de mejorar el sistema del Código anterior adaptándolo a las necesi-

dades y costumbres actuales, pretendiendo proteger a la mujer, se creó uno nuevo que ni alcanza los fines que se propuso el legislador, y que por otra parte perjudica grandemente a los terceros en sus intereses.

Dice el legislador en su exposición de motivos; "Se obligó que, al contraer matrimonio forzosamente pactaran los cónyuges acerca de si establecían Sociedad Conyugal o Separación de Bienes, procurándose por este medio garantizar debidamente los intereses de la esposa en el momento más propicio, cuando el hombre desea hacerla compañera de su vida". (18)

La experiencia nos ha demostrado que con ese sistema creado no se protege a la mujer, pues a ésta en el momento de casarse no le interesa el régimen bajo el cual quedarán sus bienes, de manera que cualquier hombre interesado puede hacer sus capitulaciones en la forma que quiera. Pero esto tampoco ocurre, generalmente a los dos les importa muy poco el régimen de bienes y sólo se enteran de él cuando tratan de defraudar a terceros.

Lo único que ha traído este sistema es que en el noventa y nueve de los casos, las capitulaciones, si la hay están incompletas.

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

Podemos resumir las nueve fracciones del Artículo 189 diciendo:

---

(18) Colaboración y Concordancia del Nuevo Código Civil Mexicano México, 1932. Pág. 27.

1. Extensión de la Sociedad. Debe estipularse si es de todos los bienes presentes o futuros o de ambas categorías; o sólo de las ganancias; o bien, si sólo debe comprender bienes individualmente considerados.
2. Lista de los bienes que forman el activo y de las deudas que forman el pasivo, así como expresión de los bienes y deudas propias de cada cónyuge.
3. Designación del administrador y facultades que se le confieren.

Ahora bien, a pesar de las obligaciones que impone a los cónyuges el Artículo 178 de celebrar capitulaciones, es posible y de hecho así sucede muchas veces, que sólo se elija el régimen de Sociedad Conyugal, sin seguir los requisitos del Artículo 189.

¿Que sucede en estos casos? Debe de considerarse que es inexistente o nula la Sociedad Conyugal. No habiendo disposición aplicable en el capítulo de la Sociedad Conyugal, tenemos que recurrir, según lo dispone el Artículo 183, a las disposiciones relativas al contrato de Sociedad.

El Artículo 2693 y 2691, exige que el Contrato de Sociedad Civil contenga ciertos requisitos necesarios para la existencia e integración del mismo. La consecuencia de este requisito si falta, es el derecho concedido a cada socio de pedir la liquidación de la sociedad; pero mientras no se pida ésta, el contrato surte sus efectos entre los socios, y éstos no pueden oponer a los terceros la excepción de falta de requisitos. Estos Artículos son aplicables a la Sociedad Conyugal en virtud de la remisión que hace a ellos el Artículo 183. Por lo tanto si al efectuarse el matrimonio se elige el régimen de Sociedad Conyugal sin llenar los requisitos del Artículo 189, cualquiera de los cónyuges puede pedir la liquidación de aquella, pero, producirá sus efectos entre los cónyuges mientras no se pida la liquidación

y los terceros no pueden perjudicarse por la falta de requisitos.

Pero queda en pie un problema: ¿La Sociedad Conyugal debe comprender todos los bienes de los consortes, o solo parte de ellos?, para solucionar este problema hay que tener en cuenta lo siguiente: la ley establece dos regímenes opuestos, la Sociedad y la Separación de los esposos pueden pactar cualquiera de los dos o uno mixto, por el que parte de los bienes entren en la Sociedad y parte queden separados; pero cualquiera de éstas tres hipótesis necesita ser pactadas. Ahora bien, si sólo se ha pactado el régimen sin añadir ninguna otra expresión de voluntad es obvio que no han elegido la Separación de bienes, ni total ni parcialmente y por lo tanto la Sociedad debe ser Universal de todos los bienes, pues cualquier otra especie de Sociedad sería una combinación con la Separación de bienes, sistema que no han escogido los esposos y que es opuesto a la Sociedad Conyugal.

Dije antes que el régimen supletorio que establece nuestra ley es el de Separación de bienes, según el contenido del Artículo 172, pero ese régimen sólo es supletorio cuando falta totalmente la declaración de los cónyuges, pues en virtud de lo dispuesto por los artículos relativos a la Sociedad Civil, debe procurarse que tenga validez lo pactado por los cónyuges, principalmente para proteger a los terceros, quienes pudieran haber sido movidos a contratar con una persona casada al saber que su régimen de bienes es el de Sociedad Conyugal.

La falta de normas supletorias creadas especialmente para la Sociedad Conyugal, es el principal defecto de nuestro Código vigente, pues las normas de la Sociedad Civil no responden exactamente a la estructura de la Sociedad Conyugal, como se verá en el subsiguiente desarrollo de este trabajo.

Urge por lo tanto, una reforma del Código creando esas normas supletorias que pueden aplicarse en las distintas hipótesis, según las cuales los esposos que hayan escogido una Sociedad Universal, o más o menos limitada a cierta categoría de bienes.

## C A P I T U L O   I V

### LA SOCIEDAD CONYUGAL

- A. NATURALEZA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL
- B. DIFERENTES DOCTRINAS Y SU CRITICA
- C. PERSONALIDAD JURIDICA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL
- D. JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE
- E. NUESTRA POSTURA

## NATURALEZA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Nuestro Código actual en su Capítulo I del Título V, al referirse al contrato en virtud del cual los cónyuges ponen en común sus bienes presentes o futuros, o los frutos de sus bienes y las reglas para su administración, le denomina Sociedad Conyugal, y el Artículo 183 dispone que se aplique supletoriamente a ésta las disposiciones que se relacionan a la Sociedad Civil. Es decir, que el Código Citado considera a ese convenio como una Sociedad, y eso no sólo por la terminología empleada, sino porque existen disposiciones que lo caracterizan como una Sociedad, ya que la ley dispone que el contrato de Sociedad sea Supletoria, a falta de estipulación expresa en las capitulaciones que constituyan la Sociedad Conyugal.

Definición de la Sociedad Conyugal.- "Es el contrato por el cual los consortes, al momento o después de celebrar su matrimonio, convienen en que cada uno de ellos conceda sobre determinados bienes de su propiedad al otro Cónyuge una cierta participación en las utilidades de dichos bienes, pagadera a la terminación del mismo contrato". (19)

La Sociedad Conyugal. Es un contrato bilateral, puesto que genera obligaciones recíprocas e independientes a cargo de ambos cónyuges, es un contrato oneroso y nunca gratuito, dado que no puede convenirse que a uno de los consortes responda de las pérdidas en una proporción mayor a la de su capacidad o de sus utilidades (Artículo 190), es un contrato formal, puesto que debe siempre constar por escrito.

---

(19) De los Contratos, Editorial Porrúa, Sánchez Medal Ramón, segunda edición, México 1973, Pág. 337.

La Sociedad Conyugal.- Debe contener una reglamentación completa y expresa, ya que en el Código Civil no se establecen -normas supletorias sobre esta materia, y los preceptos de la Sociedad Civil a que remite el legislador (Artículo 183) no llenan las lagunas que los Cónyuges hubieren dejado a este respecto.

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 relativas al contrato de Sociedad.

La Sociedad Conyugal.- No es un contrato uniforme, sino más bien es un nombre genérico de contenido proteiforme, por lo escueta mención en una acta de matrimonio de que éste se celebró bajo el régimen de Sociedad Conyugal. Sin tener a la vista el contrato mismo relacionado con los bienes de los consortes, nada revela sobre el alcance efectivo que puedan tener en cada caso concreto este tipo de capitulaciones matrimoniales.

En la Sociedad Conyugal.- No hay transmisión de propiedad o de copropiedad; esto es, no implican una transmisión definitiva de propiedad, puesto que, cuando se disuelve la Sociedad Conyugal, deben devolverse los bienes que aportó cada Cónyuge. (Art. 204).

Artículo 204.- Terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social, se devolverá a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio, y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre los consortes en la forma convenida. En caso de que hubiere perdidas, el importe de estas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno sólo llevó capital, de éste se deducirá la pérdida total.

En cuanto al Administrador, es de destacar que no representa a ninguna entidad jurídica, ni a ninguna persona moral, pues-

to que la Sociedad Conyugal, no crea ninguna persona moral, puesto que esta no puede ser demandada en juicio, ni como actor ni demandada y no tiene ninguna acción en contra de sus socios ni estos en contra de ella. (Art. 25)

Artículo 25.- Son personas morales

I.- ...

II.- ...

III.- Las Sociedades Civiles o Mercantiles.

Dicho administrador es, pues sólo un mandatario que exige, por tanto, el otorgamiento explícito de un mandato de un cónyuge a otro cónyuge. (Art. 215)

Artículo 215.- Los bienes que los cónyuges adquirieran en común por donación, herencia, legado, por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna; entretanto se hace la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro: pero en ese caso, el que administre será considerado como mandatario.

Y dicho mandatario requiere siempre facultades claras y expresas (Art. 189 - VII), facultades que no se detallan en el mache o forma que otorga y firman los contrayentes ante el C. representante del Registro Civil, ni tampoco señalan en forma supletoria los artículos relativos de la Sociedad Civil

Artículo 189.- Las capitulaciones matrimoniales en que se establezcan la sociedad conyugal, debe contener:

... VII.- "La declaración terminante acerca de quién debe ser el administrador de la Sociedad, expresándose con claridad las facultades que se le conceden".

La Sociedad Conyugal.- No da nacimiento a Derechos reales,

ni transmite la propiedad o la copropiedad de un cónyuge a favor del otro cónyuge; sólo engendra un derecho de crédito; a saber, el derecho a cobrar una cuota final de liquidación al terminar la sociedad Conyugal.

En consecuencia, las aportaciones de bienes que hacen los consortes a la sociedad conyugal son sólo aportaciones en cuanto al uso, aprovechamiento de tales bienes "Societas Quoad Usus", de acuerdo con el Artículo 2702, del Código Civil aplicable supletoriamente al Artículo 183.

La Sociedad Conyugal, como se ha dicho antes, no crea una persona moral distinta de la de los socios cónyuges, ni se aportan los bienes en propiedad sino sólo el aprovechamiento de los mismos. Es absolutamente indispensable que en forma expresa se nombra al consorte administrador de la sociedad conyugal y, sobre todo, que a través de un explícito mandato se le confieran a el también facultades expresas por el otro cónyuge, ya que de lo contrario, la mencionada sociedad quedaría reducida a una mera entelequía, pues será inoperante y no producirá utilidades sociales susceptibles de reparto al momento de la liquidación.

La Sociedad Conyugal no está reglamentada especialmente en una forma completa por el actual Código Civil, pues las normas supletorias de ellas son las normas de la sociedad civil, de acuerdo con la parte final del artículo 183, de dicho Código; en consecuencia, no puede regularse la sociedad conyugal como si fuera una Sociedad Civil, Asociación Civil ni una Copropiedad.

Aunque la Sociedad Conyugal tenga reglas de otras figuras jurídicas esto no significa que sea igual que estas y se regule por analogía o mayoría de razón o por semejanza.

La Sociedad Conyugal no crea una específica obligación propia de este régimen matrimonial de bienes, puesto que, como ya se indicó, la obligación de contribuir al sostenimiento del hogar o

a los gastos de contribuir de la familia, es una obligación general que la ley impone y que existe a cargo de los dos Cónyuges cualquiera que sea el régimen de bienes entre ellos. (Art. 164)

Artículo 164.- Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para ese efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

La Sociedad Conyugal no tiene personalidad jurídica; no es una persona moral, sólo genera derechos personales o de crédito, que consisten en obtener una cuota final de liquidación, conforme a nuestro derecho civil, no da nacimiento a un derecho real de copropiedad sobre los bienes asignados a la Sociedad Conyugal. Es decir, debe de reestructurarse el capítulo relativo a la Sociedad Conyugal; y además de esa reestructuración de normas que se evite la aplicación de normas supletorias y por obvias repeticiones sugiero que en lugar de llamarse Sociedad Conyugal, que se nombre como; Comunidad de bienes.

#### DIFERENTES DOCTRINAS Y SU CRITICA

En este objetivo trataremos de analizar las figuras jurídicas que se asemejan a nuestra Sociedad Conyugal, y nuestros tratadistas han confundido con la Sociedad Civil y la Asociación Civil. En primer término estudiaremos y analizaremos a la Sociedad Civil.

Definición de Sociedad Civil.- Dos o más personas se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial (Art. 2688, del Código Civil).

La definición que nos da el profesor Rojina Villegas es más completa que la que da nuestro Código.- "Es 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 preponderantemente 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". (20)

Analizando la definición antes mencionada podemos decir:

Que es una corporación de derecho privado que persigue un fin preponderantemente económico, debido a la aportación de bienes o industria pero, sin que esa finalidad económica implique una actividad comercial.

Además que el Código Civil, en relación con el Código de Comercio, al determinar la verdadera diferencia entre Sociedades Civiles y Mercantiles toma en cuenta la forma y no el fin (Art. 2695 del Código Civil, art. 4 de la Ley General de Sociedades Mercantiles y Art. 1- de dicha ley).

Artículo 2695.- Las sociedades de naturaleza civil, que tomen la forma de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio.

---

(20) Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, Rojina Villegas, Rafael, Tercera Edición, Tomo VI, Vol. II Contratos, México 1966 Pág. 413.

Artículo 4.- Se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas en el Art. 1- de esta ley.

Artículo 1.- Esta ley reconoce las siguientes especies de sociedades mercantiles:

- I. Sociedad en nombre colectivo;
- II. Sociedad en comandita simple;
- III. Sociedad de responsabilidad limitada;
- IV. Sociedad anónima;
- V. Sociedad en comandita por acciones; y
- VI. Sociedad cooperativa.

La sociedad tiene capacidad para actuar, comparecer en juicio como actora o demandada, puede celebrar actos jurídicos, y tiene todas las características del sujeto de derecho, puede contratar y obligarse.

Es un contrato plurilateral o de organización, no es un acto unión o acto complejo: es un contrato oneroso, conmutativo y no aleatorio por las mismas razones que la asociación civil, "Intuitu Personae", formal, y preparatorio según la doctrina española.

Es un contrato formal, porque debe constar por escrito (Art. 2690); y debe, además inscribirse en el Registro Público de la Propiedad para que produzca efectos contra terceros (Art. 2694 y 3007), no basta la formalidad escrita, sino que se requieren otras formalidades, como la escritura pública o la ratificación de firmas ante determinados funcionarios, para la inscripción en el Registro Público de la Propiedad, o cuando los fundadores aporten algún bien inmueble.

El Profesor Joaquín Rodríguez y Rodríguez menciona algunas características del Contrato de Sociedad:

- a) Determina el nacimiento de una persona jurídica;
- b) Supone una serie de vínculos jurídicos permanentes, que no se extinguen por el cumplimiento, sino que, por el contrario, es condición previa para el funcionamiento del contrato como tal;
- c) Los intereses contrapuestos de los socios, están coordinados para el cumplimiento de un fin común.
- d) En el contrato de sociedad es normal la inclusión de nuevos socios o la sustitución de los existentes.

Mientras que en otros contratos el principio fundamental, impuesto por la seguridad jurídica, es el de permanencia de las cláusulas estipuladas y sólo con caracter excepcional se reconoce el principio conocido con el nombre de la cláusula "Rebus Sic Stantibus", en el contrato de Sociedad es normal la posibilidad de la modificación de todas sus cláusulas por decisión de la mayoría (21)

La Sociedad Civil.- Debe tener una razón social o nombre, que debe ir seguido de las palabras, "Sociedad Civil", también debe tener la Sociedad nacionalidad y domicilio. (Art. 2693).

Las personas que intervienen al fundarse o que se adhieren posteriormente a la sociedad se llaman socios, los cuales no requieren capacidad especial sino la capacidad general; sin embargo, además de la capacidad, se requiere ser dueño de los bienes que se aporten en propiedad (Art. 2689 y 2702), o estar legitimado para aportar el uso de ellos por autorización que para ese efecto le hubiere concedido el dueño de los mismos (2401 y 2702).

---

(21) Joaquín Rodríguez y Rodríguez, Tratado de Sociedades Mercantiles t.I Pág. 16 y 17, Citado por Rafael Rojina Villegas, en su Derecho Civil Mexicano, Tomo VI, Vol. II, México 1966 Pág. 414 - 3a. Edición.

En este contrato, como en la asociación civil, no sólo se generan obligaciones y derechos, sino que se da nacimiento a una persona moral distinta de la de los socios. En consecuencia, los efectos son tres: Nacimiento de una Persona Moral, Nacimiento de Derechos a favor de los socios y Nacimiento de Obligaciones a cargo de los socios.

Los socios tienen la obligación fundamental de aportar bienes muebles e inmuebles, corporales o incorporales, y en esa aportación puede transmitir el dominio o simplemente el uso o goce. La administración de la Sociedad constituye una persona moral y no una copropiedad, y debe actuar por conducto de sus órganos de ella.

La terminación de Sociedad Civil, puede clasificarse en cuatro grupos, como en el Derecho Romano.

A) Ex - Personis, por razón de las personas, en caso de muerte o de interdicción del socio industrial, si la industria de éste dió nacimiento a la sociedad (Art. 2720 fracc. V), o en caso de muerte o de interdicción de un socio ilimitadamente responsable, salvo pacto en contrario (Art. 2720 Fracc. IV).

B) Es - Rebus, por razón de las cosas, en caso de realización completa del fin social o en su caso de haberse convertido éste en imposible (Art. 2720 fracc. III).

C) Ex - Voluntate, por razón de la voluntad, en caso de consentimiento unánime de los socios (Art. 2720 fracc. I), o por vencimiento del plazo convenido por las partes para su duración, a menos que continúe funcionando de hecho y en cuyo supuesto la prórroga será por tiempo indefinido (Art. 2720 fracc. II y 2721); y en caso de renuncia voluntaria de un socio en una sociedad de duración indefinida, a menos que los demás socios opten por continuar con la sociedad (Art. 2720 fracc. VI, 2723 y 2724).

D) Ex - Actione, por causa de una resolución judicial (Art. 2720 fracc. VII), como cuando se decreta la liquidación de la sociedad por tener un objeto ilícito. (Art. 2692), se decretará la liquidación cuando dicha sociedad adoleciera de falta de forma (Art. 2691).

Acto continuo se procederá a la liquidación de la sociedad (Art. 2726), liquidación que ha de efectuarse por todos los socios o por los liquidadores nombrados por ellos (Art. 2727), en la inteligencia de que dicha liquidación ha de hacerse con sujeción crónica a este orden:

- A) Realización o venta de los bienes sociales;
- B) Pago de las deudas sociales;
- C) Reembolso de las aportaciones a los socios; y
- D) Distribución del remanente que tiene el carácter de utilidades y cuyo reparto entre los socios esta reglamentado casuísticamente por el legislador (Art. 2728 a 2735).

#### ASOCIACION CIVIL

Definición de Asociación Civil.- Cuando varios individuos convinieran en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria para realizar un fin común que no esté prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico constituyen una asociación (Art. 2670).

Definición que nos da el profesor Rojina Villegas, es más clara y precisa que la que da nuestro Código Civil.- "Es la reunión más o menos permanente (es decir no transitoria) de dos o más individuos, con un fin lícito, que no sea preponderante-

mente económico". (22)

La Asociación Civil constituye una persona jurídica, y en tal virtud, para comprender el carácter de esta definición, podemos indicar que es una persona moral que nace de un contrato (Art. 25 fracc. VI).

Artículo 25.- Son Personas Morales:

. . . VI.- Las asociaciones distintas de las anumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo, o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

Atributos de toda Asociación Civil de acuerdo con nuestra ley Vigente.

1. Es una corporación privada, con personalidad jurídica y con un patrimonio propio.

Como consecuencia de la personalidad jurídica, tenemos las siguientes:

- a) La creación de un patrimonio autónomo.
- b) Puede ser acreedora o deudora de los asociados.
- c) El patrimonio de la asociación no es una copropiedad.
- d) El patrimonio de la asociación sirve de prenda tácita a los acreedores de la misma.
- e) No puede tener lugar la compensación entre un tercero y la asociación, ya sea acreedora o deudor, de uno de los socios o asociados.

---

(22) Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, Rojina Villegas, Rafael, Tercera Edición, Tomo VI, Vol. II Contratos, México 1966 Págs. 381.

f) Los derechos del asociado serán muebles, aun cuando a la asociación pertenezcan inmuebles, luego no existe propiedad sobre parte alícuota, sino que el asociado tendrá un derecho personal contra la asociación.

2. La asociación nace de un contrato con cierta permanencia.

3. Es un contrato intuitu personae; luego la calidad de asociado es intransferible, y existe la posibilidad de exclusión

4. Sólo con el consentimiento unánime se puede aumentar el número de asociados.

5. La calidad de asociado es intransferible, Art. 2684.

6. Existe la facultad de exclusión, Art. 2681.

7. Hay facultad de separación, Art. 2680.

En la definición legal no se menciona una característica importante, como es la de precisar que es una persona jurídica, la cual es de gran relevancia, supuesto que la ley limita a las personas jurídicas colectivas, y habiendo concedido a las asociaciones en el Art. 25 de Código Civil, el carácter de tales, debe incluirse éste en la definición.

Toda asociación, tiene un patrimonio autónomo, es una corporación privada dotada de personalidad jurídica, se constituye por un contrato llamado intuitu personae, es decir, por consideración a las personas, en atención a la confianza recíproca que se tiene en las mismas, y una vez constituida no puede ser aumentado el número de asociados, sin el consentimiento de los mismos. La calidad de asociados es intransferible, existe la po-

sibilidad de exclusión que tiene la asociación respecto de sus miembros que considere indeseables (Art. 2681).

#### LIMITACIONES DE LA ASOCIACION

1. Se le priva de la esperanza de adquirir fácilmente un patrimonio importante por efecto de liberalidades; no puede recibir de los particulares donaciones ni legados; sin embargo, puede obtener subvenciones del Estado, de los departamentos y de los municipios, se limitarán a subsidios anuales.

2. La asociación puede enriquecerse por cotizaciones de sus miembros.

3. La asociación, aun reconocida, no puede poseer sino los inmuebles necesarios al fin que se propone, por consiguiente, si se le hacen donaciones o legados, que contengan inmuebles inútiles para su funcionamiento, deben dichos inmuebles ser enajenados y su precio entregado a la caja de la asociación.

El órgano supremo de la asociación, es la asamblea general de asociados. Además existe el director o directores cuyas facultades se determinan en los estatutos o en los que acuerde la asamblea general, en relación con los órganos de las personas morales, (Artículos 27 y 28 del Código Civil Vigente).

Las personas morales se regirán por las leyes correspondientes, por su escritura constitutiva y por sus estatutos.

#### LIQUIDACION DE LA ASOCIACION CIVIL.

A) Por las causas previstas en los estatutos, (Art. 2685.

- B) Por acuerdo de la asamblea general, (Art. 2685 fracc.I)
- C) Por vencimiento del término, (Art. 2685 fracc. II)
- D) Por haberse conseguido el objeto de la asociación, Art. 2685 fracc. II)
- E) Por imposibilidad en la realización del fin, (Art. fracc. III).
- F) Por resolución de la autoridad competente, (Art. 2685 fracc. IV).

#### DISOLUCION DE LA ASOCIACION

- A) En la forma que establezcan los estatutos.
- B) Si fueren omisos, en la forma que determine la asamblea general.
- C) Al asociado sólo podrá devolverse su aportación.
- D) El remanente se aplicará a la Asociación o Fundación que persigan un objeto similar.

Las de beneficencia se rigen por la ley especial, (Art. 2687).

Es indudable que el fin u objeto de la Sociedad Civil debe ser determinado; esto se deduce de la misma definición de Sociedad, ya que el fin es lo que diferencia de otros contratos afines; del artículo 2693 del Código Civil, que exige que en el contrato se exprese el objeto de la Sociedad y del artículo 26 del mismo Código que limita la capacidad de las personas morales a los actos necesarios para realizar su objeto.

En cambio, el fin de la Sociedad Conyugal no está mencionado entre los requisitos que según el artículo 189 deben contener las capitulaciones matrimoniales, esto es natural porque ese fin ya está presumido en ellas.

El fin de la Sociedad Conyugal es satisfacer las necesidades de los cónyuges y de toda la familia; pero aún considerando esto, no podemos decir que su fin sea determinado. El término necesidades está tomado en sentido muy amplio; por él se entiende todo aquello que pueda desear un hombre para sí y para toda su familia resultando que en lugar de un sólo fin, son una serie de ellos completamente indeterminados. Hay pues, una gran diferencia entre estos fines y los que se mencionan en la escritura constitutiva de una sociedad civil, asociación civil o mercantil, en las que se enumeren o especifican las actividades a las que se dedicarán.

Esta es la primera diferencia que se encuentra entre la Sociedad Civil y la Asociación Civil por un lado y la Sociedad Conyugal por otro. La ley hace la distinción entre las Sociedades y las Asociaciones por el carácter de su fin, ya que éste sea preponderantemente económico o carezca de característica. Vamos a demostrar que la Sociedad Conyugal es diferente a las Sociedades y Asociaciones por que su fin propio es ajeno a esa clasificación.

El fin económico de la asociación se caracteriza por ser un beneficio general, similar al que pueden causar las asociaciones enumeradas por la fracc. VI del artículo 25 de nuestro Código Civil, la Sociedad Conyugal no encaja en la categoría de la Asociación porque no busca el fin general, sino particular, del reducido grupo de la familia. Lo anterior no quiere decir que el beneficio familiar no redunde en un beneficio general, como sucede en la asociación la mayoría de las veces, sino que el beneficio general aprovecha a cada uno de los asociados.

Tampoco se puede asimilar el fin de la Sociedad Conyugal con el preponderantemente económico de la Sociedad, por no descansar ésta en la organización de una empresa económica. El concepto de empresa que han dado los diferentes autores, explica que es una organización de los factores de la producción (Capital y Trabajo), y ésto, como es obvio, falta en la Sociedad Conyugal. Pudiera suceder que en las aportaciones de los Cónyuges se incluya toda una negociación que constituya una empresa, pero la organización de ésta es ajena a las capitulaciones matrimoniales, y por lo tanto, a la constitución de la Sociedad Conyugal, que sólo se fijará en la negociación aportada para fijar la participación que les corresponderá a cada uno de los cónyuges al disolverse la Sociedad Conyugal. Se puede decir que así como la Sociedad Civil persigue su objeto mediante la organización de una empresa, la Sociedad Conyugal lo alcanza mediante la gestión unificada de dos patrimonios, y ésto no puede constituir una empresa.

#### CRITICA

Por lo anteriormente visto tenemos que en la Sociedad Civil, en la asociación y en la Sociedad Conyugal, se persigue un fin, pero éste es diverso en cada una de ellas. En la sociedad civil el fin que se persigue viene a ser preponderantemente económico, y en la asociación no se encuentra ese fin, ya que no se persiguen fines lucrativos; así también en la sociedad conyugal, a pesar de que también en ella, se persigue un fin, no podemos decir, que con la sociedad conyugal que para equipararla que este fin sea económico. Aquí se busca obtener un mayor número de beneficios, que el que podría obtenerse con la separación de bienes, sino que el fin que se persigue con la sociedad conyugal es obtener el beneficio y bienestar de la familia en todos los órdenes. Por otra parte, tampoco se puede decir que el fin de la sociedad conyugal sea la repartición de las ganancias, que es lo que viene a ser una característica de la sociedad civil, por que ésto equivaldría a decir que el fin de

la vida humana es llegar a hacer un capital y obtener un gran número de beneficios económicos para poder heredarlos a alguien. Ciertamente es que en la sociedad conyugal el resultado normal es que se repartan las ganancias, como también lo es que el hombre deje bienes a sus herederos, pero no éste el fin de la sociedad conyugal y de la vida humana.

Así podemos llegar a la conclusión de que la sociedad civil, asociación civil y sociedad conyugal se asemejan porque en las tres se combinan bienes o esfuerzos y porque en las tres se persiguen un fin común, pero se distinguen precisamente por la naturaleza de ese fin y por la forma de alcanzarlo.

A pesar de todo lo anterior, que no demuestra que la naturaleza de la sociedad conyugal es diferente a la de la sociedad civil, nuestro Código, en su artículo 183, dispone que en todo lo no pactado por los esposos en las capitulaciones, se apliquen las disposiciones del contrato de sociedad. Al igual que en el Código Civil para el Distrito Federal, en casi todos los Códigos de la República se contiene una disposición semejante.

Este caso no es único en nuestro derecho, ya que en la ley de Títulos y Operaciones de Crédito se aplican supletoriamente las normas de unos títulos a otros, por ejemplo, verbi gratia. Los de las letras de cambio al pagaré o al certificado de depósito, sin que por esto sean títulos idénticos, lo que ocurre es que estos documentos vienen a ser especiales del mismo género "Títulos de Crédito".

Así también el acto constitutivo de la sociedad civil y las capitulaciones matrimoniales que constituyen la sociedad conyugal, son especies del género "contrato".

## PERSONALIDAD JURIDICA DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Por la aplicación supletoria de las normas de la sociedad civil a la sociedad conyugal, surge el problema de determinar si ésta tiene personalidad o no.

Concepto de Personalidad Jurídica.- "Es la aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones". (23)

Indica Castán Tobeñas.- "Personalidad ha de entenderse la aptitud para ser sujeto, activo o pasivo, de relaciones jurídicas". (24)

La personalidad jurídica es una de las instituciones componentes de la Ciencia Jurídica y cuya presencia en ésta es esencial; su participación es imprescindible en la concepción y la estructura de lo jurídico; es única e inmutable; su significado ha sido siempre el mismo, sin variación alguna independientemente de la época y del lugar en que se le considere. Sea cual fuere el momento histórico, con o sin esclavitud institucionalizada, y cualquiera que sea la circunscripción territorial, cuando y donde un orden jurídico sea analizado, la personalidad jurídica existe en él, sin siquiera poder concebirse lo contrario. Esta será siempre la misma; ese orden sólo se explicará, podrá ser calificado como tal, en función de dicha personalidad, pues esta condicionada inclusive la existencia de aquél; si por un momento pretendiéramos concebir cualquier sistema jurídico sin haberlo integrado con la institución de la personalidad, aquél no será tal; ésta le es consubstancial.

---

(23) Derecho Civil, Editorial Porrúa, Domínguez Martínez Jorge - Alfredo, Primera Edición, México 1990, Pág. 129.

- (24) Derecho Civil Español, Común y Foral, Editorial Reus, Onceava Edición, Madrid 1977, Pág. 95.

La personalidad jurídica no admite alteración alguna cuando a su naturaleza, alcances y contenido; bien sea respecto a un sujeto en particular e independiente de otros, o bien si dicha personalidad es comparada con la de sus congéneres, es decir, la personalidad jurídica del primero es idéntica a la de cualquier otro; no hay diferencia alguna entre la personalidad de alguien y la de otra persona.

En consecuencia, no se puede tener más o menos personalidad jurídica comparativamente con otras personas; no se puede por lo mismo porque se es persona y es suficiente con el orden jurídico reconozca este carácter para que se tenga personalidad sin limitación alguna; no hay personalidad graduable.

El origen y fundamento de la personalidad jurídica está, como lo afirma la generalidad de la doctrina, en el ordenamiento legal. El Estado es al que le corresponde atribuir la personalidad. Sin embargo, esta atribución oficial es una mera formalidad cuando de las personas físicas se trata, pues como apuntábamos, las épocas en las que procedió legalmente el desconocimiento de su personalidad a los seres humanos, como sucedió con la esclavitud y la muerte civil, han quedado definitivamente en el pasado; la evolución y madurez alcanzadas por la humanidad hacen bien difícil la existencia de un sitio donde se le desconozca personalidad jurídica a cualquier partícipe del género humano.

Esta potestad oficial se manifiesta con más claridad respecto a las personas morales; no obstante, dista mucho de ser ilimitada; si bien de ella depende la personalidad de estos entes, la ley debe y suele fijar los requisitos a satisfacer por una persona moral para alcanzar el reconocimiento de su personalidad jurídica; cumplidos y satisfechos estos requisitos, la personalidad se alcanza ipso jure, sin posibilidad legal de desconocimiento discrecional.

Jurídicamente, persona significa.- Todo ser o ente sujeto de derechos y obligaciones; con ello se alude tanto a los humanos como a las personas morales, precisamente los primeros como seres y las segundas como entes. Ambos son sujetos de derechos y obligaciones.

Sánchez Román afirma "La sociedad legal de gananciales es una persona jurídica y lo deduce de que la familia misma forma un ente diferente de los miembros que la componen; la familia es una nueva personalidad social, con fines propios y determinados, diferentes del individuo y distintos también de los generales económicos de la producción. Al lado de la personalidad jurídica que engendra el matrimonio, aparece una personalidad económica; una sociedad de bienes, la llamada sociedad de gananciales, cuyo contenido son los bienes de ese nombre". (25)

Valverde y Valverde está de acuerdo con esa opinión y afirma "Que la tendencia dominante es la de conceder personalidad a la comunidad de bienes entre cónyuges". (26)

Nuestro derecho no acepta como cierta la afirmación hecha por Sánchez Román y suscrita por Valverde en el sentido de que la familia tenga personalidad jurídica, pues en él no se le reconocen derechos a la familia como unidad. Además podemos decir con Ferrara, "Que la familia no es una persona jurídica por que en ella sólo se reconocen derechos a los miembros singulares temporales y no al conjunto como un todo. Si bien se encuentra una pluralidad de personas ligadas por los vínculos de sangre, identidad de intereses y de fines organizada bajo la

---

(25) Estudios de Derecho Civil, Tomo IV, Sánchez Román Felipe, Madrid 1899, Estudio Tipográficos Sucesores de Riva Neyra Impresores de la Casa Real, Segunda Edición, Pág. 19 y 814.

(26) Tratado de Derecho Civil Española, Tomo IV, Segunda Edición, Valverde y Valverde Calixto, Valladolid Talleres Tipográficos, Cuesta Valladolid 1901. Págs. 358 y 359.

autoridad de un jefe, no se da una capacidad jurídica autónoma". (27)

Por lo anterior no se puede afirmar que la sociedad conyugal tenga una personalidad jurídica, por el sólo hecho de que la familia goza de ese atributo, pues este último supuesto es falso.

La tesis de Bonnacase tampoco es sostenible en nuestro derecho porque no son iguales la sociedad civil y la sociedad conyugal como el quiere identificarlas ya que concluye que tiene personalidad la sociedad conyugal pero no en la misma medida, ya que la primera tiene una personalidad atenuada.

#### JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

Analizando nuestra jurisprudencia nos encontramos con que no existe ninguna resolución en lo que respecta a la personalidad jurídica de la sociedad conyugal. Pero existe si ponemos atención y analizamos a fondo esta Jurisprudencia encontraremos que considera a la sociedad conyugal como una persona moral distinta de cada uno de los asociados.

SOCIEDAD CONYUGAL DE LA.- "No serán a cargo de la Sociedad legal, las deudas que provengan del delito de alguno de los cónyuges, y para conceder la protección federal contra el embargo trabado ilegalmente, por ese concepto, sobre todos los bienes de la Sociedad Conyugal, no es indispensable que esta se haya liquidado".

---

(27) Teoría de las Personas Jurídicas, Editorial Reus, Ferrara Francisco, Traducida de la Segunda Edición del Italiano, Madrid 1929, Pág.575.

Semanario Judicial de la Federación Tomo XVII, Quinta Época, Pág. 1447 Lombardo Luis, 7 Votos; y Amparo 5027/45 Secc. Primera. Vedruago de Butchart P. Elena. 5 Votos.

SOCIEDAD CONYUGAL. DISUELTA RESPONSABILIDAD DE LA.- "Si despues de efectuada la disolución del matrimonio y hecha la adjudicación respectiva de los bienes que pertenecieron a la Sociedad Conyugal, se sigue un juicio en contra de uno de los cónyuges, y se embarga un bien inmueble que por mitad fué adjudicado a aquellos no es de adminirse que la sociedad conyugal responda del adeudo que origina tal embargo".

Semanario Judicial de la Federación Tomo XXXIX, Quinta Epoca Pag. 700 Alvarado Elódia, 5 Votos.

BIENES DE LOS CONYUGES, PROPIEDAD DE LOS BIENES ADQUIRIDOS POR HERENCIA DE UNO DE LOS CONYUGES.- "Sólo son de ambos cónyuges los bienes adquiridos en común y no los adquiricos singularmente por uno sólo de los cónyuges a título de herencia es de su exclusiva propiedad a pesar de que exista sociedad conyugal entre ambos".

Amparo Directo 5065/1952 de Pedro Vera Ramírez, fallado por la Tercera Sala de la Suprema Corte de 30 de Septiembre de 1955.

#### NUESTRA POSTURA

No se puede sacar una solución válida. Si la Sociedad Conyugal es una Persona Moral, es necesario plantearnos el problema y procurar resolverlo de acuerdo con nuestros textos legales y con las orientaciones que nos da la doctrina.

Según Ferrara "Uno de los elementos que integran la persona moral es el reconocimiento por el derecho objetivo, lo cual no quiere decir que el dicho reconocimiento se haga en un procedimiento especial". (28)

El derecho mexicano acepta esta doctrina y así vemos cómo el Art. 25 del Código Civil, enumera limitativamente las entidades que constituyen personas morales.

Ahora bien, en ese artículo no se incluyen entre las personas morales a la sociedad conyugal, pero la fracción III. menciona a las sociedades civiles. El problema se resuelve en cuanto que si bien es cierto que la ley las llama a ambas sociedades, no son una misma cosa, pues no existe un género sociedad civil, que incluya como especies a la sociedad ordinaria y a la sociedad conyugal.

No puede decirse tampoco que por aplicarse a la sociedad conyugal supletoriamente las normas de la sociedad civil, puede aplicársele el artículo 25 de nuestro Código Civil, que en su fracción III, se refiere a la sociedad civil y con esto aplicársele personalidad, porque el artículo 183 remite a las disposiciones de la sociedad civil en lo no expresamente estipulado en las capitulaciones matrimoniales; es decir, las normas del contrato de sociedad se aplicarán únicamente cuando no se haya estipulado algo que pudo estipularse y como la atribución de personalidad no es algo que pueda pactarse entre las partes, no se aplicará supletoriamente la fracción III, del artículo 25.

---

(28) Teoría de las Personas Jurídicas, Editorial Reus, Ferrara Francisco, Traducida de la Segunda Edición del Italiano, Madrid 1929, Pág. 373.

Especialmente la circunstancia jurídica de que, en la sociedad conyugal, ninguno de los cónyuges puede enajenar, ceder, etcétera. El derecho que tiene sobre la masa común o sobre cualquiera de los objetos que la componen; es decir, que el derecho de los consortes sobre la sociedad conyugal es incedible. En cambio, en la copropiedad cada copropietario es dueño absoluto de su parte alicuota, la cual puede enajenarse, cederla, arrendarla, etcétera.

Con excepción de la limitación del derecho del tanto, el copropietario puede ejecutar actos de dominio o de administración sobre su parte alicuota. Lo anterior sólo se refiere a la parte alicuota, ya que sobre la cosa físicamente considerada como entidad, no existe derecho absoluto de disposición, ni de administración porque todos los copropietarios tienen intereses, lo cual implica su intervención en los actos de dominio y administración.

La sociedad conyugal sólo existe entre cónyuges, como es obvio, ya que el matrimonio es un presupuesto necesario de ella, y como claramente se desprende de los artículos. 178, 179 y 184 del Código Civil y en general de todo el capítulo que la reglamenta.

No puede un cónyuge enajenar su parte, aún suponiendo que el adquirente y el otro esposo viniera a formar una Sociedad de bienes o comunidad de bienes distinta a la sociedad conyugal, porque la enajenación traería como consecuencia la disolución de la sociedad conyugal, la cual sólo puede originarse por las causas que limitativamente expresan los artículos 187, 188 y 197, y observándose las cláusulas de liquidación contenidas en las capitulaciones o en su defecto las que da el Código (Arts. 189 fracc. IX, 203 a 206 y 2726 a 2735 en relación con el Art. 183).

Pero usando un argumento más para negar la personalidad jurídica de la Sociedad entre Cónyuges, puedo decir que la ley en varios artículos hace resaltar que los sujetos de los bienes son los cónyuges como personas físicas. Ejemplo; el artículo 194 dispone que el dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsiste la sociedad; y si el dominio reside en ambos cónyuges, es lógico que no puede residir en un ente distinto a ellos.

En conclusión, según nuestra ley, la sociedad conyugal no tiene personalidad jurídica y ésta es otra nota que la distingue de la sociedad civil.

Y con todo lo anterior queda demostrado que la sociedad conyugal no es como se pretende una sociedad civil, una asociación civil, ni una copropiedad, sino que viene a ser una institución autónoma con semejanzas a la sociedad civil, a la asociación civil y a la copropiedad, pero que no puede equipararseles, pues sería una equivocación.

En mi concepto la Sociedad Conyugal es una institución autónoma, intermedia entre la sociedad civil, la asociación civil y la copropiedad.

Según mi criterio, el régimen estudiado corresponde mejor a la denominación de Comunidad Conyugal de los Franceses ya que en este régimen se encuentra la unión de bienes e intereses que se destinan a soportar las cargas del matrimonio, y es necesario una representación para un mejor manejo de los negocios, sin que esto quiera decir que el dominio de los bienes no siga en ambos cónyuges, en tanto subsista la Comunidad Conyugal.

## C A P I T U L O   V

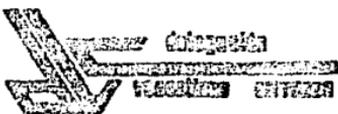
### ADMINISTRACION DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

#### A. BIENES DE LA SOCIEDAD

1. ADQUISICION
2. DISPOSICION
3. USO
4. DISFRUTE DE LOS MISMOS

#### B. ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

#### C. DEUDAS DE LA SOCIEDAD CONYUGAL



**C. JUEZ DEL REGISTRO CIVIL  
PRESENTE.**

Los suscritos, con las generales expresadas en la solicitud de matrimonio, que oportunamente presentamos, ante usted respetuosamente exponemos:

Que de conformidad con lo prevenido por la fracción V del artículo 98 del Código Civil vigente, venimos a presentar el siguiente convenio, que atañe a bienes futuros por no tenerlos presentes, bajo las siguientes bases:

I.—El matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal.

II.—La sociedad conyugal comprenderá todos los bienes muebles e inmuebles y sus productos que los consortes adquieran durante su vida matrimonial, incluyendo el producto del trabajo.

III.—En los bienes y productos de la cláusula anterior, cada consorte tendrá la participación del cincuenta por ciento.

IV.—Administrará la sociedad el marido, teniendo todas las facultades inherentes a su cargo, según el Código Civil vigente.

V.—Las bases para liquidar la sociedad serán las establecidas por el mismo Código en sus artículos relativos.

**CON LAS PROTESTAS DE RIGOR.**

D.F. .... de ..... de 19 ...



**JUZGADO 2º  
DEL REGISTRO CIVIL  
'EMSTIANO CARRANZA, J'**

El Contrayente,

La Contrayente,

.....

.....

Ternio,

Ternio,

.....

.....

Padre del contrayente,

Padre de la contrayente,

.....

.....

.....

.....

## BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Los bienes que integran la sociedad conyugal son de dos clases:

- A) Bienes que aportan los cónyuges, quienes conservan su propiedad, y participan en el uso y disfrute.
- B) Bienes que forman el fondo social que son propiedad común de ambos.

Las aportaciones pueden consistir en toda clase de bienes y derechos; las aportaciones que se hagan no se entienden traslativas de dominio; no existe personalidad jurídica en la Sociedad Conyugal que le permita recibir en propiedad los bienes. Tampoco se entiende traslación de dominio entre consortes, pues cada uno tiene la propiedad del bien que además constituye el haber de la Sociedad Conyugal, y mientras ésta exista formará parte del haber de la misma. La aportación de los cónyuges puede consistir en una cantidad de dinero u otros bienes.

Pueden aportarse bienes por ambos cónyuges; la transmisión o cesión que hubiere entre ellos será considerado como donación y quedará sujeto a lo prevenido en el Capítulo VIII de este título. (Art. 192 del Código Civil)

Artículo 192.- 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.

Los bienes que entran en la Sociedad Conyugal deben determinarse por voluntad de los Esposos, de acuerdo con el sistema de opción obligatoria. Aquí surge el problema planteado en el Capítulo III, acerca de la extensión de la Sociedad Conyugal, cuando no se pacten expresamente en las capitulaciones. Para la

resolución de ese problema, me remito a lo dicho en ese capítulo, en el párrafo correspondiente a las capitulaciones incompletas, de acuerdo con lo que ahí se dijo, cuando el único pacto que exista entre los cónyuges sea la elección del régimen de Sociedad Conyugal, sin añadir ninguna otra estipulación, debe considerarse que la sociedad conyugal es universal.

La Suprema Corte de Justicia ha sostenido que los bienes adquiridos por los cónyuges antes del matrimonio siguen siendo propios de quien los adquirió.

**SOCIEDAD CONYUGAL. BIENES PROPIOS ANTERIORES AL MATRIMONIO NO SE INCLUYEN, SALVO PACTO EN CONTRARIO.**

Salvo pacto en contrario, los bienes propios de cada uno de los cónyuges que tenían antes de la celebración del matrimonio, continúan perteneciéndoles de manera exclusiva, a pesar de que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, porque las aportaciones, al implicar traslación de dominio deben ser expresas.

Jurisprudencia 356 (Sexta Epoca), Pág. 1062, Volumen 3a. Sala Cuarta Parte Apéndice 1917 - 1975; anterior Apéndice 1917 - 1965, Jurisprudencia 336, Pág. 1015.

En la práctica, al menos en el Distrito Federal, se hacen las capitulaciones en formularios impresos en los que se declara que los contrayentes no tienen bienes presentes y que la Sociedad Conyugal comprenderá todos los bienes que durante el matrimonio adquieran los esposos. Rige, por tanto, en la mayoría de los matrimonios celebrados, el sistema de régimen legal de los Códigos de 1870 y 1884, aunque en el actual Código se presenten algunas diferencias. (Anexo formulario de las Capitulaciones Matrimoniales otorgado por el Juzgado 2do. del Registro Civil, de la Delegación Venustiano Carranza al Presente Trabajo).

Los anteriores Códigos excluían del patrimonio común los siguientes bienes:

1. Los adquiridos por don de la fortuna;
2. Los adquiridos por donación;
3. Los adquiridos por herencia o legado hecho a uno solo de los cónyuges, y;
4. El tesoro encontrado casualmente, por uno de los cónyuges.

Bajo el actual Código, se celebran las capitulaciones en los referidos formularios, no quedarán excluidos los bienes que acabo de enumerar, porque en la cláusula segunda de estos formularios se estipula: "La Sociedad Conyugal Comprenderá todos los Bienes Muebles y sus Productos que los Consortes Adquieran durante la Vida Matrimonial, incluyendo el producto del trabajo".

En cuanto a este punto existe una gran discrepancia, ya que de acuerdo tomado por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el 30 de Septiembre de 1955, manifiesta en su fallo:

BIENES DE LOS CONYUGES, PROPIEDAD ADQUIRIDO POR HERENCIA DE UNO DE LOS CONYUGES.- "Sólo son de ambos Cónyuges los bienes adquiridos en común y no los adquiridos singularmente por uno solo de los Cónyuges a título de herencia, es de su exclusividad y propiedad, a pesar de que exista Sociedad Conyugal entre ambos".

Otra clase de bienes que excluía el Código Civil de 1884, eran los que poseía uno de los Cónyuges antes del matrimonio, aun que no fuera dueño de ellos, si los adquiría por prescripción durante el matrimonio.

En la actualidad, si la Sociedad Conyugal es Universal, si se incluirán en el caudal común. Si las capitulaciones se

hicieron en los formularios anteriormente citados, deben considerarse excluidos, ya que en el preámbulo de dicho formulario - los cónyuges declaran: "Venimos a presentar el siguiente convenio, que atañe a bienes futuros por no tenerlos presentes, - bajo las siguientes bases".

Ahora bien, el cónyuge que posee un bien, al declarar que no tiene bienes presentes, esta diciendo una falsedad, pues el poseedor es también tenedor, si el cónyuge poseedor declara que no tiene un bien, esta exteriorizando su voluntad de que no entre tal bien en la Sociedad Conyugal y por tanto, aunque posteriormente se convierta en propietario, éste bien no debe incluirse en aquella.

En todos los casos en que los cónyuges tienen bienes que quedan excluidos de la Sociedad Conyugal, deben también excluir se aquellos que adquieran por permuta o venta de los propios. A esto se le llama subrogación real o reemplazo:

La subrogación real opera cuando se permuta un bien por otro y el reemplazo cuando se adquiere un bien con el dinero recibido por la venta de un bien propio.

¿Cuando los bienes propios aumentan de valor, este aumento debe entrar en la Sociedad Conyugal? Tedeschi, solucionando correctamente este problema, nos dice "que la ley habla de bienes comunes, más nunca de valores. El valor no es un bien nuevo, ni tampoco es accesorio de un bien, sino que es algo inherente al bien mismo". (29)

---

(29) El Régimen Patrimonial de la Familia, Editorial Ejea, Guido Tedeschi, Traducida por Santiago Sentis Melendo y Mariano Ayerra Rendin, Buenos Aires 1954, Pág. 725.

La Sociedad conyugal no puede aprovecharse de aumentos de valores en el sentido de tener la propiedad de ellos, ya que no hay propiedad de valores sino de bienes, y ésto, en la hipótesis, son de los Cónyuges.

Por último, deben quedar excluidos de la Sociedad Conyugal los derechos llamados personales, en el sentido de adquirir los por consideración a la persona, ya que esa clase de derechos son intransferibles e inembargables; tales serían, los derechos de uso y de habitación; pero de estos derechos podrá beneficiarse, además del titular, el otro cónyuge, porque la medida de estos derechos se existe precisamente a la satisfacción de la familia del titular del derecho

#### ADQUISICION Y DISPOSICION

En primer lugar, hay que estudiar la manera en que se lleve a cabo la entrada al fondo común de los bienes que la forman.

Desde el momento en que se inicia la Sociedad Conyugal, entran al fondo común los bienes que a voluntad de los esposos deben ser comunes.

Este momento es la celebración del matrimonio; si la Sociedad se constituyó antes, o al momento de incluirse las capitulaciones, si se redactaron con posterioridad al matrimonio; sin embargo, para los terceros, esto no sucede hasta que se cumplan las formalidades del registro, si se aportan a la Sociedad derechos que deban registrarse.

Cuando durante la Sociedad Conyugal se adquiera un bien, que según las capitulaciones deba entrar en ella, puede presentarse dos casos:

1. Que el bien se adquiriera por los esposos conjuntamente o;
2. Que se adquiriera por uno de ellos a nombre propio.

En el primer caso la adquisición no presenta ningun problema, ya que el bien entra directamente a la Sociedad Conyugal. En el segundo caso, el cónyuge adquiere para sí y se opera una transacción automática a la Sociedad.

Los actos de Disposición de los bienes comunes deben ser hechos por los dos cónyuges, pues esta es una de las características principales de nuestra Sociedad Conyugal.

Así esta establecido actualmente (Art. 194 del Código Civil Vigente), y así lo disponían los Códigos anteriores (Art. 2023 del Código Civil de 1884 y 2156 del Código Civil de 1870).

Artículo 2023.- El dominio y posesión de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsiste la Sociedad.

Artículo 2156.- El dominio y posesión de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsiste la Sociedad.

Aunque en estos Códigos sólo se necesitaba el concurso de los dos cónyuges para la enajenación de inmuebles. (Art. 2025 del Código de 1884 y 2158 del Código de 1870).

Artículo 2025.- Los bienes raíces pertenecientes al fondo social no pueden ser obligados ni enajenados de modo alguno por el marido sin consentimiento de la mujer.

Artículo 2158.- Los bienes raíces pertenecientes al fondo social no pueden ser obligados ni enajenados de modo alguno por el marido, sin consentimiento de la mujer.

Otra diferencia que había en los Códigos del Distrito Federal anteriores al vigente, era que si la mujer se oponía a la enajenación de un bien raíz, podía suplir su consentimiento la autoridad judicial (Art. 2159 del Código de 1870).

Artículo 2159.- En los casos de oposición infundada podrá suplirse por decreto judicial el consentimiento de la mujer.

El Código Civil de 1884, conserva este artículo, pero se añadió que se necesitaba, para que el juez diera su autorización que se oyera a la mujer, así se evitaba la violación a la garantía de audiencia que todo Ciudadano tiene derecho a ejercitar.

#### USO Y DISFRUTE DE LOS BIENES COMUNES

Concepto de Uso: "Es el derecho real, temporal, que permite a su titular, el usuario, hacer suyos los frutos que de un bien ajeno requiera para satisfacer sus necesidades y las de su familia. (30)

Ambos cónyuges tienen el derecho de usar y disfrutar de los bienes comunes. En caso de Sociedad Conyugal Universal de bienes el goce de los cónyuges se extiende aún a aquellos que no han entrado al patrimonio común, como los derechos de uso y habitación.

Si las capitulaciones se hicieron en los formularios a que anteriormente me he referido, los bienes que pertenecieron a los Cónyuges al momento de celebrarlos siguen siendo exclusivos de cada uno de ellos, pero los productos y frutos de esos bienes como son futuros, si entran a la masa común de acuerdo con la cláusula segunda de esos formularios, que dice: "La sociedad comprenderá todos los bienes muebles e inmuebles y sus productos que los consortes adquieran durante su vida matrimonial, incluyendo el producto del trabajo".

---

(30) Derecho Civil, Editorial Porrúa, José Alfredo Domínguez Martínez, México 1990, Primera Edición, Pág. 437.

En los Códigos de 1870 y 1884, formaban parte de la masa común los frutos, accesorios y rentas e intereses percibidos o devengados durante la Sociedad procedentes de los bienes comunes o de los peculiares de cada uno de los consortes. (Art. 2008, fracc. VII del Código de 1884 y 2141, fracc. VII del Código de 1870).

En el derecho francés, el régimen más usado es el de Comunidad Conyugal, e implica esencialmente la existencia de un patrimonio común a los dos esposos, afectado a las necesidades del hogar y destinado normalmente a ser dividido, al tiempo de la disolución, entre el marido y la mujer o sus herederos.

Si la existencia de una masa común es la característica del régimen de Sociedad Conyugal, ello no significa que esa masa ha de comprender todos los bienes de los esposos, ni que todos los bienes de éstos han de quedar absorbidos en la Sociedad. Más aún uno de los rasgos originales de este régimen, es que los esposos conservan intereses personales distintos y que sus bienes quedan distribuidos en tres patrimonios:

- A) Patrimonio común.
- B) Patrimonio propio del marido.
- C) Patrimonio propio de la mujer.

La existencia de estos tres patrimonios, trae como consecuencia jurídica y práctica importante que se establece entre ellos relaciones múltiples y variadas que, a la disolución del régimen se regulan bajo la forma de compensación o recompensas.

La Ley Francesa en su artículo 1401, establece que el activo de la Sociedad comprende, en principio:

1. El mobiliario de los esposos casi en su totalidad, excepto los bienes propios de los esposos, los cuales son muy raros.

2. Ciertos inmuebles denominados gananciales, y

3. La renta de los bienes propios.

Al igual que en el derecho mexicano, el Código Civil francés, solamente a previsto una categoría de muebles que continúan siendo propios: los donados o legados con exclusión de la Sociedad Conyugal y también agrega, en la categoría de propios:

a) A los muebles procedentes de un bien propio o que hayan substituido a un bien propio, y

b) Ciertos derechos mobiliarios de caracter personal. La exclusión de estos últimos, ha originado vivas discusiones y así se ha alegado a veces la carencia de valor económico de esos bienes o su intransmisibilidad como justificación para ello, justificaciones poco satisfactorias y ni siquiera exactas; ya que por un lado existen bienes sin valor económico, algunos que jamás se han estimado fuera de la Sociedad. Ejemplo, Créditos incobrables, ropa usada, valores mobiliarios cotizados en ceros, etc...

En el caso del derecho francés los inmuebles son propios:

A) Los inmuebles presentes.

B) Los inmuebles adquiridos durante el matrimonio por sucesión, donación o legados, y

C) Ciertos inmuebles adquiridos durante el matrimonio a título oneroso.

De la enumeración que la ley francesa hace de los inmuebles propios, resulta que los inmuebles comunes son casi siempre bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio, siempre que no entren en las categorías comprendidas por los artículos 1406 a 1408 y 1433 a 1435; que son los inmuebles adquiridos por efecto de un arreglo de familia (artículo 1406),

2. Ciertos inmuebles denominados gananciales, y

3. La renta de los bienes propios.

Al igual que en el derecho mexicano, el Código Civil francés, solamente a previsto una categoría de muebles que continúan siendo propios: los donados o legados con exclusión de la Sociedad Conyugal y también agrega, en la categoría de propios:

a) A los muebles procedentes de un bien propio o que hayan substituido a un bien propio, y

b) Ciertos derechos mobiliarios de caracter personal. La exclusión de estos últimos, ha originado vivas discusiones y así se ha alegado a veces la carencia de valor económico de esos bienes o su intransmisibilidad como justificación para ello, justificaciones poco satisfactorias y ni siquiera exactas; ya que por un lado existen bienes sin valor económico, algunos que jamás se han estimado fuera de la Sociedad. Ejemplo, Créditos incobrables, ropa usada, valores mobiliarios cotizados en ceros, etc...

En el caso del derecho francés los inmuebles son propios:

A) Los inmuebles presentes.

B) Los inmuebles adquiridos durante el matrimonio por sucesión, donación o legados, y

C) Ciertos inmuebles adquiridos durante el matrimonio a título oneroso.

De la enumeración que la ley francesa hace de los inmuebles propios, resulta que los inmuebles comunes son casi siempre bienes adquiridos a título oneroso durante el matrimonio, siempre que no entren en las categorías comprendidas por los artículos 1406 a 1408 y 1433 a 1435; que son los inmuebles adquiridos por efecto de un arreglo de familia (artículo 1406),

los inmuebles subrogados a otros bienes propios (artículo 1407, 1433 y 1435) y las proporciones indivisas de inmuebles adquiridos por uno de los esposos en condición de copropietario (artículo 1408 fracción I) En cuanto a la comunidad convencional, el Código Civil francés permite a los futuros esposos imponer, por el contrato antenupcial las modificaciones que estimen convenientes a las reglas concernientes al activo común.

El Derecho Español acepta el sistema de comunidad de adquisiciones y considera que deben existir dos tipos de Patrimonios:

- A) Patrimonio constituido por los bienes de la comunidad,
- B) Patrimonio por los bienes propios de cada uno de los cónyuges.

Aún teniendo grandes puntos de contacto, son diferentes en su adquisición y en su disposición.

Se consideran como bienes comunes, todas las ganancias provenientes de la industria de los cónyuges y las rentas de sus bienes propios, y por el contrario, se da el carácter de propios a todos los bienes aportados al matrimonio y a los adquiridos con posterioridad al mismo título gratuito.

En virtud del principio de subrogación real, los bienes adquiridos durante el matrimonio en substitución de otros bienes que pertenecían privativamente a los cónyuges, adquieren la misma categoría de propios, mientras que los adquiridos por subrogación de bienes comunes, pasan a formar parte del activo de la Sociedad Conyugal.

La legislación para resolver dudas acerca de la procedencia y características de determinados bienes del matrimonio, así como para determinar y evitar que puedan encubrirse donaciones entre cónyuges, establecen la regla supletoria de que los bienes

- de estos tienen el carácter de comunes mientras no se pruebe lo contrario. En el mismo sentido se pronuncia la Legislación Española, cuando proclama que se reputan gananciales todos los bienes del matrimonio, mientras no se prueba que pertenecen privativamente al marido o a la mujer (artículo 1407 del Código Civil Español).

Los Bienes propios pueden ser obtenidos por medio directo o inmediato o por substitución o subrogación.

Los primeros, o sea, los obtenidos por medio directo o inmediato son: los que aporta al matrimonio cada uno de los cónyuges como de su pertenencia (artículo 1396) que pueden ser de dos clases, los que cada cónyuge posea como propios, con completa independencia del matrimonio, y los adquiridos con motivo de la unión, los cuales vienen a formar las donaciones por razón de matrimonio; los que adquiera cada uno de los cónyuges durante el matrimonio a título lucrativo, como lo es la herencia, donación o legado.

Los obtenidos por subrogación son: los adquiridos por derecho de retracto o por permuta con otros bienes pertenecientes a uno solo de los cónyuges y los comprados con dinero exclusivo de la mujer o del marido, lo cual debe probarse, ya que no basta la sola afirmación.

Además de los bienes propios anteriormente mencionados, hay que agregar dos tipos de bienes pertenecientes a la mujer, los cuales también se consideran propios y que son: Los bienes dotales y los bienes parafernales.

La dote la constituyen los bienes y derechos que con este concepto aporta la mujer al matrimonio al tiempo de contraerlo, y los que durante él, adquiere por donación herencia o legado, con el carácter de dotales. Este carácter se los da la ley o el testador o donante, son también dotales los inmuebles obtenidos durante el matrimonio, por permuta con otros bienes dotales,

por compra con dinero perteneciente a la dote, por donación de pago de la dote.

Los bienes parafernales son aquellos que la mujer aporta al matrimonio, sin incluirlos en la dote, y los que adquiere después de constituida ésta sin agregarlos a ella, resulta que tienen esta categoría: los bienes que aporte la mujer al matrimonio, sea cualquiera su procedencia, los que adquiriera después de contraído el matrimonio en virtud de donación, herencia o legado, o por vía de substitución o subrogación.

Los frutos de los bienes parafernales, corresponden por regla general a la Sociedad de gananciales y están afectados al levantamiento de las cargas del matrimonio y a las obligaciones personales del marido, siempre que se pruebe que reanudaron en beneficio de la familia. (artículo 1385 y 1401).

#### ADMINISTRACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Los Códigos anteriores del Distrito Federal, establecían que el administrador de la Sociedad Conyugal, era el marido, salvo pacto en contrario. (artículo 1985 del Código de 84 y 2109 del de 70)

El Código actual no indica de manera fehaciente, quien deba ser el administrador de la Sociedad Conyugal en caso de que no se estipule expresamente, por lo tanto los esposos, en las capitulaciones deben hacer la declaración terminante acerca de quien deba ser el administrador de la Sociedad, expresándose con claridad las facultades que se le concedan. (artículo 189, fracción VII)

En las capitulaciones hechas en machote se resuelve el problema de quien deba administrar pero no se especifican sus facultades en efecto la cláusula IV de esta capitulaciones dice: "Ad-

ministrará la sociedad el marido, teniendo todas las facultades inherentes a su cargo, según el Código Civil". En cambio en los Códigos de 70 y 84 se especifican las facultades del marido como administrador.

A falta de capitulaciones tenemos que recurrir a las reglas de contrato de Sociedad Civil. El artículo 2719 dice que si no se designa administrador, todos los socios tienen derecho de concurrir al manejo y administración de los bienes comunes; pero si el marido y la mujer no se ponen de acuerdo acerca de algún acto que deban ejecutar para la administración de sus bienes. ¿Como deben tomarse las resoluciones? Si se aplican las reglas del contrato de Sociedad, deben tomarse las decisiones por mayoría de cantidades. Esto será posible en la comunidad cuando las aportaciones de los cónyuges sean determinadas, pero en la mayoría de los casos no sucede así, pues los esposos forman una comunidad en la que entrarán los bienes futuros, y por lo tanto no puede determinarse, no sólo cuanto van a valer, sino ni siquiera si van a adquirirse.

Se ve en ésto, una vez más, el mal sistema seguido por el legislador de 28. Si los bienes son estimados al constituirse la Sociedad y no se aportará ninguno más, se tiene que recurrir a un criterio económico, de tal manera que el que más bienes llevó a la comunidad, será el que mande en todo lo relativo a la comunidad conyugal; esta solución es buena para una Sociedad Civil, pero no para la Sociedad Conyugal entre esposos.

En nuestro medio el marido es quien normalmente es más apto para la administración de los bienes, por eso cuando hay capitulaciones se acostumbra nombrarlo administrador.

La ley, cuya principal fuente es la costumbre, debió haber conservado lo que disponían los anteriores Códigos, admitiendo el pacto, para que dándose el caso de que convenga mejor a los intereses de los cónyuges, la que administre sea la mujer, sea ésta

la que maneje los bienes de la Sociedad.

¿Pero cuando las aportaciones sean indeterminadas, cual será la regla que se aplique? Esto no soluciona la aplicación supletoria de las disposiciones que regulan la Sociedad Civil, sino que la solución debe ser la aplicación analógica del artículo 168, que dispone que el marido y la mujer arreglarán de común acuerdo todo lo relativo a la administración de los bienes, de los hijos, y en caso de que no estuvieran conformes en alguno de los puntos, el Juez de lo Civil correspondiente procurará avenirlos, y si no lo lograre, resolverá sin forma de juicio, lo que fuera más conveniente a los intereses de los hijos.

La solución no es acertada, con lo que otra vez nos encontramos con la necesidad de una modificación al Código Civil, - creando un régimen supletorio adecuado, pues el tener que acudir al Juez para dilucidar las controversias entre los esposos, perjudica el patrimonio común en su buena y rápida administración, además de que los cónyuges pocas veces acudirán al Juez, pues a fin de cuentas uno de ellos impondrá su voluntad y se hará lo que se disponga.

Pasemos ahora al problema de determinar las facultades del administrador. De nuevo nos encontramos aquí con la aplicación supletoria de las normas del contrato de Sociedad, no nos dan una solución satisfactoria y adecuada. (artículo 2712). En este artículo resalta, sobre todo, el fin diverso entre la Sociedad Conyugal y la Sociedad Civil. El legislador, al reglamentar este contrato, tuvo presente que el fin u objeto social debe determinarse en la escritura de la Sociedad, (artículo 2693), pero no sucede lo mismo tratándose de la Sociedad Conyugal; los fines de ésta son muy bastos y por lo tanto será muy difícil determinar, en cada caso, si la facultad ejercida es necesaria para el fin de la comunidad. Además, según dije en capítulos precedentes, el fin de la Sociedad Conyugal abarca el bienestar de la familia y el personal de los cónyuges. Puede pensarse que con un fin tan amplio, el administrador puede realizar toda clase de ac-

tos, ya que siempre estarán encaminados, por lo menos a su propio bienestar.

Lo incorrecto de la solución dada a la vista y viene a demostrar, una vez más, la imposibilidad de llenar las lagunas de las capitulaciones matrimoniales con las normas propias de la Sociedad Civil.

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

Es por esto que he dicho que el fin de la Sociedad Conyugal es indeterminado y por lo tanto no puede solucionarse el problema con la aplicación del artículo 2712 del Código Civil. Este artículo sólo nos da un principio de solución: el cónyuge administrador necesita autorización del otro para enajenar, empeñar, hipotecar o gravar los bienes comunes y para tomar capitales prestados.

¿Como sabe el tercero que contrata con el cónyuge administrador si el acto realizado es necesario para los fines de la Sociedad Conyugal? El artículo 2716, nos ayuda un poco a resolver el problema diciendo que: "Los compromisos contraídos por los socios administradores en nombre de la sociedad, excediéndose de sus facultades si no son ratificadas por ésta, sólo obligan a la sociedad en relación con el beneficio obtenido". Según esto, cualquier obligación contraída por el cónyuge administrador independientemente de las facultades que tenga, será a cargo del caudal común si se ratifica por su consorte o si beneficia a la comunidad cualquier acto que haga aumentar el caudal común o cualquier adquisición que se haga para provecho de los cónyuges o de toda la familia. Pero todavía la solución no es aún completa, -

pues los terceros necesitan tener la seguridad de que el acto que celebran obliga a la comunidad y la solución aún no es lo suficientemente precisa, y tenemos pues que acudir a otras disposiciones distintas del contrato de Sociedad.

La ley impone a los esposos ciertas obligaciones pecuniarías por el solo hecho de serlo; estas obligaciones son; o contribuir a los gastos de familia (artículo 164), darse mutuamente alimentos (artículo 302), y responder por los actos ilícitos de los hijos (artículo 1919). La primera de estas obligaciones es aclarada por los artículos 422 y 303, que imponen a los padres la obligación de educar y alimentar a los hijos. Por lo tanto, estas tres clases de obligaciones serán a cargo de la Sociedad y los actos tendientes a realizar las dos primeras serán actos necesarios para conseguir el fin de la Sociedad y por lo tanto estarán a cargo del caudal común.

La satisfacción de las más apremiantes necesidades de la familia es garantizada por la ley mediante su determinación más o menos concreta en diversos artículos. Tedeschi, después de consignar esto añade que "queda todavía la determinación concreta de las singulares necesidades de los cónyuges y de la prole, merecedoras de satisfacción y de los gastos relativos que deben hacerse". (31)

Resumiendo en conclusión tenemos:

1. A falta de estipulación, los dos esposos administrarán el caudal común.

---

(31) El Régimen Patrimonial de la Familia, Editorial EJE, Guido - Tedeschi, Traducida por Santiago Sentis Melendo y Mariano Ayerra-Rendin, Buenos Aires 1954, Pág. 447.

2. Si sus aportaciones están determinadas, las decisiones se tomarán por mayoría de cantidades y prevalecerá lo decidido por el que hizo la mayor aportación.
3. Si no están determinadas las aportaciones, las resoluciones administrativas se tomarán por unanimidad y en caso de desavenencia resolverá el Juez.

Para determinar lo relativo a la administración de la Sociedad, hay que decir que el administrador será removido de su cargo si es concursado (artículo 2966), o si abandona el domicilio Conyugal independientemente por más de seis meses (artículo 196), o se es declarado en quiebra (artículo 83 de la Ley de Quiebras y suspensión de pagos).

En el derecho francés, a diferencia del derecho mexicano, si se especifica claramente, además de quien será el administrador de la sociedad, cuales son las facultades que ese administrador tiene, y no solo eso, sino que hace mención de los castigos y penas que sufrirá el administrador que se extralimite en sus funciones.

En el derecho Español, se reconoce al marido como administrador y limita sus facultades sobre los bienes comunes, permitiéndole sólo las enajenaciones y obligaciones título oneroso y negándole en absoluto, la facultad de donar, con intervención de la mujer para evitar, hasta donde sea posible, el peligro de un fraude o perjuicio para los intereses de ella o de la Sociedad Conyugal.

#### DEUDAS DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Ya hemos dicho anteriormente que la unidad de la vida Conyugal y familiar, produce la unidad del presupuesto doméstico, y que como consecuencia de ello, no se distinguen las deudas de uno

de los cónyuges de las del otro, sino que se confunden en la categoría de gastos familiares o cargas del matrimonio, y que no es posible que cada uno de los cónyuges soporte sus propios gastos, sino que tienen que concurrir al gasto total único.

Después de lo anterior, veremos cuales son las deudas de que responde la Sociedad Conyugal:

1. De las contraídas en el cumplimiento de obligaciones impuestas por la ley a los esposos, por el sólo hecho de serlo.
2. De las contraídas conjuntamente, o si se contrajeron - por uno sólo, si son ratificadas por el otro.
3. De las contraídas por el cónyuge administrador si se benefició la Sociedad.
4. De las contraídas por la mujer en la dirección y cuidados del hogar.

Tedeschi, de acuerdo con su propia ley, resuelve que el marido, como jefe de la familia es quien debe determinar los gastos que deben hacerse. Nosotros no podemos resolver lo mismo, porque en México la familia, desde 1917, no esta organizada monárquicamente, pues desde la ley de relaciones familiares, el hombre y la mujer casados, tienen en el hogar la misma autoridad (artículo 43 de la ley de relaciones familiares y 167 del Código Civil).

La sociedad conyugal siempre deberá responder de las deudas que contraiga la mujer en el ejercicio de la facultad de dirección y cuidado de los trabajos del hogar. En vista de la plena capacidad de la mujer casada que reconoce nuestro código, no necesitamos recurrir a teorías artificiosas como la del mandato tácito dado por el marido a la mujer, a que recurren autores extra-

jeros. Basta decir, a la vista del artículo 168, que el legislador, al establecer la facultad de la mujer de dirigir los trabajos del hogar, le dió la facultad de obligar a la Sociedad, porque el que quiere el fin, quiere los medios.

Lo dicho hasta aquí acerca de las deudas de que debe responder la Sociedad Conyugal, cuando no se estipulen las capitulaciones matrimoniales, ni se enumeren las facultades del administrador, sólo es aplicable cuando la Sociedad no sea de todos los bienes presentes. Por lo tanto, si la Sociedad es universal de los bienes presentes o de estos y los futuros, lo que sucederá cuando no se manifieste la extensión de la Sociedad, la regla para determinar las deudas, será doble. Respecto a las soluciones internas de los cónyuges, la solución deberá ser idéntica que cuando la comunidad no es universal, pues cada cónyuge no debe enriquecerse a costa del otro; pero con relación a terceros la solución no pueden ser las mismas.

La comunidad universal es responsable ante los terceros de todas las deudas de los cónyuges. La razón en que me base para hacer esta afirmación, es la misma que da Planiol para afirmar que la sociedad civil universal debe responder de todas las deudas de los socios. En efecto, afirma este autor que el código civil no dice a quien incumben las deudas personales de aquellos que forman una comunidad universal. Siguiendo una regla de sentido común que rige la enajenación a título universal, es necesario concluir que la sociedad universal de todos los bienes presentes comprende las deudas presentes de los socios.

Podemos completar este argumento diciendo que como la Sociedad Conyugal Universal entre esposos comprende los bienes futuros, también se incluyen en el pasivo las deudas futuras.

Además en nuestro derecho hay un precedente legislativo al respecto, los Códigos de 70 y 34, al reglamentar el contrato de Sociedad Civil, distinguió la sociedad universal y la sociedad -

particular. Respecto de la primera, decían los artículos 2248 del código de 84 y 2380 del de 70, lo siguiente: "En la sociedad universal de todos los bienes, las deudas contraídas antes o después de la celebración del contrato son cargas de la misma sociedad" por lo tanto, bajo estos códigos a la sociedad universal se le aplicó supletoriamente este artículo.

En el caso de capitulaciones matrimoniales hechas en los formularios acostumbrados también se responderán de todas las deudas porque en ella se constituye una comunidad universal de todos los bienes, ya que se declara en ellas que los esposos no tienen bienes presentes. Si se declaró falsamente ocultando la propiedad de los bienes, ésto no se puede oponer a terceros. En estos casos, la situación de terceros es más favorable, pero como los esposos pueden hacer capitulaciones en cualquier momento, la situación de los terceros estará siempre en peligro.

Respecto a los anteriores códigos de 84, disponía que eran cargas de la Sociedad legal las deudas contraídas durante el matrimonio por ambos cónyuges a sólo por alguno de ellos, con autorización del marido cuando eran de la mujer, o en su ausencia, o por su impedimento (artículo 2035 del de 84 y 2168 del de 70).

Las deudas anteriores al matrimonio, seguían siendo propias de cada uno, a menos que fueran en provecho común (artículo 2037 del código de 84 y 2170 del de 70). La mujer podía hacer los gastos ordinarios de la familia.

También eran a cargo del caudal común, los gastos de conservación de los bienes propios y comunes, los gastos que origina la liquidación de la sociedad conyugal y los de mantenimiento, educación y colocación de los hijos (artículos 2041 del código de 84 y 2166 del de 70).

A pesar de las facultades que tenía el marido bajo el código de 70 y 84, se ve que la mujer estaba más protegida que actual

mente, pues ahora la mayor parte de las veces la Sociedad debe responder de todas las deudas, aunque en los casos que exceptuaban los códigos de 70 y 84, si se presentan en la sociedad conyugal universal debe hacerse una compensación en favor del cónyuge no culpable; si se trata de delito, o del que no eran los bienes gravados; pero esto será en relación con los cónyuges y no con los terceros. Con esto se ve el fracaso del legislador del 28, que quiso redimir a la mujer de los abusos del marido, suprimiendo el régimen de Sociedad legal, según lo expresa en la exposición de motivos. El único remedio que le queda a la mujer, es pedir la disolución de la sociedad conyugal, según se lo concede el artículo 188. En esta disposición hay que reconocer si favorece a la mujer o al marido que no administre.

## C A P I T U L O   V I

### TERMINACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

- A. CAUSAS DE TERMINACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.
  - 1. DISOLUCION DEL MATRIMONIO
  - 2. NULIDAD DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES
  - 3. POR DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL
  
- B. SUSPENSION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.
  
- C. LIQUIDACION Y PARTICION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

## TERMINACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Después de haber tratado, lo referente a antecedentes históricos, capitulaciones y sus elementos, naturaleza y bienes de la sociedad conyugal, nos ocuparemos ahora de la terminación de la sociedad conyugal y para ese efecto iniciaremos el presente capítulo hablando de las causas de las que ésta proviene.

La Sociedad Conyugal, puede terminar antes de que se disuelva el matrimonio si así lo convienen los esposos, pero si éstos son menores de edad, deben de intervenir en la disolución, las personas a que se refiere el artículo 181 del Código Civil Vigente.

Esta misma regla se observará cuando la Sociedad Conyugal se modifique durante la minoría de edad de los consortes.

Si la Sociedad concluyere por convenio, deberán observarse los siguientes requisitos:

1. Por ser un contrato celebrado entre los esposos se necesita autorización Judicial de acuerdo con el Art. 174, dicha autorización deberá ser negada cuando notoriamente resulten perjudicados los intereses de la esposa, art. 175 Código Civil.

2. Si los consortes son menores de edad, o uno de ellos lo es, deberán intervenir en la disolución de la Sociedad y prestar su consentimiento, las personas que de acuerdo con la ley deben consentir en la celebración del matrimonio (Personas que ejerzan la Patria Potestad, Tutor, Juez en sus respectivos casos)

## CAUSAS DE TERMINACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La llamada por el Código Civil del Distrito Federal, Sociedad Conyugal, puede terminar y para su mejor estudio las clasifi-

que en tres grupos:

A) Por disolución del matrimonio, que comprende tres casos:

- a. Divorcio
- b. Muerte
- c. Nulidad del matrimonio

B) Por nulidad de las Capitulaciones matrimoniales, (arts. 1794 y 1795).

C) Por disolución de la Sociedad Conyugal, que puede ser voluntaria o por sentencia judicial (arts. 187, 188, 192 y 223).

A) Por disolución del matrimonio. Siendo el matrimonio un presupuesto necesario de la Sociedad Conyugal, como ya se ha dicho varias veces, al producirse la disolución de él, se producirá necesariamente la de la Sociedad. El matrimonio puede disolverse por:

Divorcio.- El divorcio fue introducido en la legislación mexicana, por decreto de 29 de diciembre de 1914, publicado el 2 de enero de 1915. En este decreto, se modificó la fracción IX del art. 23 de la Ley de 14 de diciembre de 1874 reglamentaria de las adiciones y reformas de la Constitución Federal decretada el 25 de diciembre de 1873, nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884 no conocieron el divorcio, ya que se reconocía al matrimonio como único e indisoluble. Admitía la separación de los Cónyuges por causas establecidas en la misma legislación pero esa separación no rompía el vínculo matrimonial.

Ahora bien, el divorcio si se demanda, al pronunciarse la sentencia que declara la disolución del matrimonio, debe declararse también disuelta la Sociedad Conyugal y procederse a su liquidación.

Por muerte de uno de los Cónyuges.- A la muerte de uno de los esposos, debe disolverse necesariamente la Sociedad, el cónyuge superstite continuará en la posesión y administración del fondo común con intervención del representante de la sucesión, mientras no se verifique la liquidación y partición. (art. 205 Código Vigente)

El caudal hereditario del cónyuge muerto se formará con la parte que le corresponde en la Sociedad y sus bienes propios. Surge aquí, una diferencia entre la Sociedad Conyugal y la Sociedad Civil, y que consiste en la imposibilidad de que aquella continúe con los herederos del premuerto.

A este caso de disolución se asimila el que se origina por la sentencia que declara la presunción de muerte del cónyuge ausente (art. 197)

Por nulidad del matrimonio.- En el caso de que la Sociedad Conyugal termine por nulidad del matrimonio, se considerará subsistente hasta que se pronuncie la sentencia respectiva, si los dos cónyuges procedieron de buena fe.

Cuando uno solo de ellos hubiere obrado de buena fe la Sociedad subsistirá también hasta que cause ejecutoria la sentencia, pero siempre y cuando su continuación sea favorable para el cónyuge que procedió de buena fe; en caso contrario se considerará nula la sociedad desde un principio.

Por último, si ambos consortes hubieren procedido de mala fe, los efectos de la nulidad se retrotraerán desde la fecha de celebración de las capitulaciones (arts. 198 a 200). El artículo 200 impropriamente estatuye que si ambos cónyuges procedieren de mala fe, la Sociedad se considerará nula desde la celebración del matrimonio, pues es evidente que la fecha a la cual se retrotrae la nulidad debe ser la del otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, que, como hemos visto, pueden ser posteriores

a la celebración del matrimonio.

Se entiende siempre que en beneficio de tercero, quedan a salvo de los derechos de éstos contra el fondo social, no obstante que se decreta la nulidad, pues es ésta una sanción que sólo debe surtir efectos entre los cónyuges. De aquí que el art. 201 disponga que el consorte que hubiere obrado de mala fe no tendrá parte en las utilidades, aplicándose éstas a los hijos y si no lo hubiere, al cónyuge inocente. En el supuesto de que ambos consortes hubieren procedido de mala fe, las utilidades se aplicarán a los hijos y si no los hubiere, se repartirán en proporción a lo que cada cónyuge llevó al matrimonio (arts. 201 y 202)

Disuelta la Sociedad Conyugal se procederá a formar inventarios, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes, que serán de estos o sus herederos.

Terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social, se devolverá a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio, y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre los dos consortes en la forma convenida. En caso de que hubiere pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y no sólo llevó capital, de este se deducirá la pérdida total.

En este punto no estoy de acuerdo ya que en principio en las capitulaciones matrimoniales no se puede estipular que uno solo de los cónyuges cargue con todas las deudas y menos con las ganancias, ya que lo que se tenga en sociedad es para ambos en cuanto a su uso y disfrute de los mismos por lo tanto si los dos lo utilizan justo es que ambos paguen por partes iguales o que como se manifiesta que el que llevó capital no cargue con la totalidad de la deuda.

Todo lo relativo a la formación de inventarios y solemnidades de la participación y adjudicación de los bienes se registrará

por lo que disponga el Código de Procedimientos Civiles.

#### NULIDAD DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Las capitulaciones matrimoniales como todo contrato, pueden ser declaradas nulas. Se aplica en ésto, la teoría del contrato general, pueden ser anuladas por error, dolo, violencia, o incapacidad y procederá la nulidad absoluta cuando se viole una norma imperativa, prohibitiva o de interés público; ejemplo: cuando se pacta algo contrario a los fines naturales del matrimonio (art. 162) o cuando uno de los cónyuges 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.

Es de interés examinar aparte una causa de nulidad, que es la que se produce cuando se celebran capitulaciones entre personas que no pueden contraer matrimonio. Cuando se celebra un matrimonio en contravención a las disposiciones que contienen los impedimentos que no son dispensables, las capitulaciones matrimoniales son nulas. La nulidad de las capitulaciones matrimoniales se producen porque van ellas mismas contra un precepto imperativo implícito en la ley que podemos enunciar de la siguiente manera "NO PUEDEN CELEBRAR CAPITULACIONES MATRIMONIALES AQUELLAS PERSONAS QUE NO PUEDEN CONTRAER MATRIMONIO". Las capitulaciones matrimoniales celebradas violando esta norma, son nulas en si mismas y no porque el matrimonio sea nulo, ya que éste no puede llegar a efectuarse. Así por ejemplo: las capitulaciones matrimoniales entre dos hermanos son nulas desde su constitución.

Es de hacer notar ésto porque a veces se dice que las capi-

tulaciones matrimoniales son un contrato accesorio del acto jurídico matrimonio.

Los contratos accesorios, se dice, necesitan para su existencia que el acto, o que el acto principal exista. Las capitulaciones existen, y son perfectas, aún cuando no se celebre el matrimonio; cuando se contratan por personas que pueden llegar a ser cónyuges. Sus efectos no se producen sino hasta la celebración del matrimonio; pero son perfectas desde que se concluyen, ya que en este momento, tiene todos los elementos del acto jurídico que son: consentimiento, objeto, capacidad, fin o motivo y forma. Por el contrario si se celebran por personas que nunca puedan ser esposos serán nulas desde su celebración.

Los que dicen que las capitulaciones matrimoniales son accesorias lo deducen probablemente, de que la nulidad de ellas, no se producen casi nunca aisladamente, sino que ocurre al mismo tiempo que se declara la nulidad del matrimonio.

Para completar esto, hay que añadir que, si las personas entre las cuales hay un impedimento para contraer matrimonio de los que sean dispensables, nacen capitulaciones matrimoniales estas serán dispensables de decir válidas, pero, además de la "conditio juris", (Condición Legal o Condición de Derecho) de la celebración del matrimonio, a la dispensa del impedimento.

En suma, la división entre contratos o actos accesorios y principales no es aplicable a las capitulaciones matrimoniales.

Cuando se declara nulo un matrimonio y al mismo tiempo se declara la nulidad de las capitulaciones matrimoniales, la ley distingue tres casos distintos, para aplicar distintas consecuencias:

Si hubo buena fe por parte de ambos cónyuges, se considera subsistente la Sociedad Conyugal hasta que la sentencia cause ejecutoria (art. 193).

Si la buena fe es sólo de uno de los cónyuges, se considerará subsistente si beneficia al cónyuge inocente. (art. 199)

Si los dos procedieron de mala fe, es nula desde el principio. (art. 200)

Por lo antes manifestado en este punto y a través del presente trabajo considero que la jurisprudencia, que al respecto transcribiré es de lo más errática, ya que sostiene que puede haber Sociedad Conyugal sin capitulaciones, atribuyendo a esa sociedad conyugal unos efectos que ni la ley ni las partes quisieron otorgarle, pues la sociedad conyugal en nuestro código es un vacío que debe ser llenado por el pacto expreso de los cónyuges, según se deduce del Art. 189.

SOCIEDAD CONYUGAL LA AUSENCIA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES NO TRAE CONSIGO LA INEXISTENCIA DE LA.- El art. 184 del Código Civil del Distrito Federal dice: "La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él. Puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos al formarla, sino también los bienes futuros que adquieran los consortes". Así la sociedad conyugal nace en la primera oportunidad que concede dicho artículo pues los cónyuges han expresado su voluntad de que se celebre bajo el régimen de sociedad conyugal, y los consortes no formulan capitulaciones matrimoniales, que el artículo 179 del ordenamiento en cita define así: "Las capitulaciones matrimoniales son los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o separación de bienes y reglamentar la administración de éstos en uno y otro caso". Puede decirse que el texto transcrito, entendido literalmente puede provocar ideas confusas. Las dudas en la interpretación de ese texto legal se disipan al relacionarlo con el art. 184 que al proveer la constitución de la sociedad conyugal simultáneamente con la celebración del matrimonio, dice únicamente: "La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio", esto es, no sujeta su nacimiento a la formulación de capitulaciones matrimoniales, sino única y exclusivamente a la voluntad de los consortes...

Amparo directo 2135/1071, Ena Larsen Vázquez, Julio 3 de 1972. Unanimidad de 4 Votos.

3a. SALA Séptima Época, Volumen 43, Cuarta Parte, Pág. 70.

#### DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La disolución de la Sociedad Conyugal, puede ser;

- Voluntaria o
- Por sentencia judicial.

Esta disolución puede ocurrir independientemente de la disolución del matrimonio, de tres maneras;

- Por voluntad de ambos cónyuges;
- Por voluntad de uno de ellos o;
- Por sentencia judicial.

Voluntad de ambos cónyuges.- Puede darse si se pacta la Sociedad Conyugal, a término extintivo o a condición resolutoria, también si ambos cónyuges de común deciden darla por terminada. En estos casos, como en todos los casos, debe procederse a la liquidación de la sociedad en los términos fijados por el código civil.

Voluntad de uno de ellos.- La Sociedad Conyugal puede terminar por voluntad de uno solo de los cónyuges, por revocación, en virtud de que el art. 197, considera que toda cesión de bienes es una donación y será por lo tanto revocable, pues el art. 233, dispone que la donación entre consortes pueden ser revocadas libremente y sólo se confirman con la muerte del donante. art. 232.

Por sentencia judicial.- Procede en los casos previstos por el art. 188, o sea, cuando el esposo administrador amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes o cuando el mismo cónyuge administrador haga cesión de bienes o sea declarado en quiebra. Este art. es un medio de protección para la mujer o para el marido que no administra.

Por último, puede también terminar la sociedad conyugal, a petición de uno de los cónyuges por falta de formalidades en las capitulaciones matrimoniales. En efecto el art. 2691, aplicado supletoriamente a la sociedad conyugal dispone que la falta de formalidad produce el efecto de que los socios puedan pedir en cualquier momento la liquidación.

#### SUSPENSION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La Sociedad Conyugal puede dejar de surtir efectos cuando se declara la ausencia de uno de los cónyuges (art. 195 y 698 del Código Civil). Al causar ejecutoria la sentencia que declara la ausencia, el cónyuge presente, puede disponer de la parte que le corresponde en los bienes comunes (art. 700) Si el ausente regresa, se restaurará la Sociedad Conyugal.

El abandono injustificado del domicilio conyugal, hace cesar para el que lo abandonó, los efectos de la Sociedad Conyugal y para su reanudación se necesita convenio expreso (art. 196).

La ausencia, en el sentido a que ella se refieren las legislaciones civiles, no está calificada por el simple hecho de no hallarse una persona en su domicilio, si no que; a esta circunstancia, han de unirse las siguientes: que no haya dejado quien la represente, que se ignore su paradero y que la existencia o el fallecimiento del ausente sean inciertos.

A estos requisitos agrega Cossic, el de la declaración ju-

dicial y, en consecuencia, define la ausencia como el "Hecho jurídico que consiste en la incertidumbre de existencia y paradero, basada en el transcurso del tiempo y en la falta de noticias y confirmada por una resolución judicial". (32)

El código considera como ausente al que desaparece, sin dejar representante, pues al que se ausenta teniendo apoderado se le considera como presente.

El elemento característico de la ausencia es, pues, más bien que la falta de presencia, el estado de incertidumbre que el ignorado paradero crea acerca de la existencia, o fallecimiento del ausente.

La doctrina distingue entre: el ausente, El no presente y el desaparecido.

El no presente.- Es la persona que se encuentra alejada de un lugar determinado, pero cuya existencia no hay dudas serias.

El desaparecido.- Es aquél a quien se ha dejado de ver a partir de un accidente o de una catástrofe en la que existen posibilidades de que haya encontrado la muerte.

El ausente.- Se distingue del no presente en que su existencia es dudosa y del desaparecido en que la falta prolongada de noticias es la única razón de que se duda de su existencia.

---

(32) Derecho Civil Mexicano, Vol. 1, Rafael de Pina, Décimacuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1985, Pág. 217.

La ley Alemana de 4 de julio de 1939, definió la ausencia diciendo: "Es ausente aquél cuya residencia es desconocida durante muy largo tiempo sin que se tengan noticias acerca de si vive o ha muerto en ese tiempo, de suerte que, según las circunstancias, se pueden abrigar serias dudas de su supervivencia". (33)

La ausencia es una institución civil que tiene por objeto tanto el velar por los bienes y los derechos de quienes se hallan en esta situación, como evitar una prolongada inmovilización de la propiedad, perturbadora de la economía, de la familia y de la sociedad.

#### DIFERENTES PERIODOS DEL ESTADO DE AUSENCIA

Los autores y las legislaciones distinguen tres períodos en relación con el estado de ausencia:

- a) Presunción de ausencia;
- b) Declaración de ausencia;
- c) Presunción de muerte.

Presunción de ausencia.- Que no es más que la manifestación de que una persona ha desaparecido sin dejar representante y que impone la necesidad de adoptar determinadas medidas provisionales.

El art. 694 del Código Civil dispone que ante la desaparición de una persona respecto de la cual se ignora si tiene o no

---

(33) Derecho Civil Mexicano, Vol. I, Nota 1, Rafael de Pina, Dé cima cuarta Edición, Editorial Porrúa, México 1985, Pág. 218.

representante, la autoridad judicial, bien sea a petición de parte u oficiosamente, tomará las medidas siguientes:

1. Le nombrará depositario de sus bienes;

2. Le citará por edictos a publicarse en los principales periódicos de su último domicilio, para que se presente entre los 3 y 6 meses siguientes. Copia de dichos edictos se remitirán a los cónsules mexicanos del extranjero donde se tenga duda fundada de que el desaparecido ahí vive.

3. Dictará las medidas necesarias para el aseguramiento de los bienes del desaparecido.

Si transcurren los 6 meses indicados como plazo dado al desaparecido para su comparecencia sin haber tenido ésta lugar en forma personal o por tutor o apoderado, el juez procederá a designarle representante; el nombramiento recaerá en una de las personas de las que fueron llamadas a ser depositarias.

Quien desempeñe el cargo de representante del desaparecido es el administrador de sus bienes y le es aplicable todo el estatuto jurídico contenido en la ley para los tutores (Arts. 660 y siguientes). El cargo de representante termina porque el ausente regrese o porque se presente un apoderado de aquél, se sepa por el contrario de su muerte o se dé posesión provisional de los bienes del ausente a sus herederos legítimos o testamentarios.

Declaración de ausencia.- Cuando hubieren transcurrido 2 años a partir del día de designación del representante, los presuntos herederos legítimos o en su caso los testamentarios, algún acreedor o deudor del ausente o el Ministerio Público podrán demandar la declaración de su ausencia. Si el juez la considera fundada, ordenará su publicación durante tres meses en los diarios indicados y su remisión también al extranjero.

4 meses después de la última publicación, si el paradero del desaparecido no se conoce aún, el juez declarará formalmente su ausencia, con la publicación de ésta por los mismos medios. La declaración de ausencia trae aparejadas como consecuencias principales que de haber un testamento otorgado por el ausente, deberá procederse judicialmente a poner en posesión provisional de sus bienes a los herederos testamentarios que hubiere instituido; de no haber testamento, dicha posesión deberá darse a quienes tuvieren el carácter de herederos legítimos cuando el ausente desaparecido.

La declaración de ausencia interrumpe la sociedad conyugal salvo pacto en contrario en las capitulaciones matrimoniales. Si el ausente regresa en el lapso de 6 años o se sabe de su existencia, podrá recuperar sus bienes, salvo los frutos industriales y la mitad de los frutos naturales, así como la mitad de los frutos civiles, pues esto serán para las personas que fueron puestas en posesión provisional de los mismos. Además de regresar el ausente, la sociedad conyugal, si la hubo en su matrimonio, recobrará vigencia.

Es interesante por otra parte, hacer notar también que conforme la fracción X del art. 267 del Código Civil, la declaración de ausencia legalmente declarada es causa de divorcio que el cónyuge presente puede invocar contra el desaparecido.

Presunción de muerte.- El transcurso de 6 años a partir de cuando la ausencia de alguien se declaró, permite al juez competente, a instancia de parte interesada, declara presuntivamente muerto al ausente.

La consecuencia de esa declaración de presunción de muerte es que los herederos y demás interesados entran en posesión definitiva de los bienes del ausente. Además, la declaración de presunción de muerte pone término a la sociedad conyugal.

Si después de haberse declarado presuntivamente muerto a alguien y de haberse puesto en posesión definitiva de sus bienes a las personas favorecidas con ello, aquél regresare o se tienen noticias de él, entonces recobrará sus bienes y hasta el precio de los enajenados, pero no tendrá derecho a fruto alguno.

Por lo anteriormente manifestado, nos podremos aún dar más cuenta de la gran importancia que tienen las capitulaciones matrimoniales ya que como se ha dicho con antelación, estas van a regir no solamente la vida en común, sino que también los bienes de los cónyuges tanto presentes como futuros, ya que ellas van a contener la manifestación de voluntad de los futuros cónyuges y es su deseo regirse por las mismas, con esto apoyo aún más que es necesario se les de el debido valor e importancia que estas tienen y refutando que la Jurisprudencia de la 3a. SALA Séptima Época, Volumen 43, Cuarta Parte, Pág. 70. Es inoperante y va en contra de la voluntad de los esposos.

#### LIQUIDACION Y PARTICION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La liquidación de la sociedad conyugal deberá hacerse de acuerdo con lo convenido en las capitulaciones matrimoniales, y a falta de convenio, en la forma que establecen los arts. 2726 a 2731 relativos a la Sociedad Civil; pero siempre se observarán los arts. 203, 204 y 205.

La liquidación se hará en el término de seis meses, salvo pacto en contrario, debiendo ser llevado a cabo por los dos esposos, salvo que convengan o hayan convenido en nombrar liquidadores. (arts. 2726 y 2727)

El art. 204, dispone la manera de hacer la liquidación. Esta se llevará a cabo en forma idéntica a como se hace en la sociedad de gananciales, pues el art. 204, cuyo origen está en

los arts. 2060 y 2193 de los Códigos de 84 y 70 respectivamente, no varió substancialmente éstos. Lo único que cambió fue que en los Códigos anteriores, el sobrante, despues de pagar las deudas, se dividirá por mitad entre los cónyuges, y en la actualidad se dice que el sobrante, si lo hubiere se dividirá en la forma convenida. Por lo tanto, si no hay convenio expreso, se devolverá a los cónyuges lo que llevaron al matrimonio.

Por bienes llevados al matrimonio deben entenderse aquellos bienes de que eran dueños los cónyuges al celebrarse éste, pues dado el origen del artículo, no puede referirse a los bienes que con posterioridad llevaron los cónyuges al matrimonio, pues en los Códigos anteriores se refería a los bienes propios de los cónyuges al casarse, ya que eran los que deberían devolverse, porque durante el matrimonio, seguían siendo propios. Por lo tanto el sobrante, o sean los gananciales, serán lo único que partan si no hay convenio la participación en los formularios acostumbrados será el cincuenta por ciento aunque no haya convenido porque no podría ser en proporción a los bienes llevados al matrimonio, porque a éste no se llevó nada.

A pesar de ello el Código actual ordena hacer la liquidación en la misma forma que en la sociedad de gananciales, no debe entenderse que cuando las capitulaciones matrimoniales establezcan la sociedad conyugal, no sean completas, por no indicarse la extensión de la sociedad, debe suponerse que esta sea sólo de ganancias, ya que la forma de hacer la liquidación no es la que indica a qué bienes se extiende la sociedad.

Este cálculo anticipado de la proporción que habrá de tocarle a cada cónyuge en los bienes comunes al hacerce la particion, es precisamente una influencia de la comunidad romana en esta comunidad en mano común que forman los esposos, pues en la primera comunidad germana no había medida determinada en la partición que tenían los comuneros en los bienes comunes. Sin embargo, esto no es una cuota en el sentido en que se toma esta

palabra al hablar de la comunidad romana, latina o por cuotas partes como se vió anteriormente.

Las deudas que deben cargarse al caudal común y que no se paguen antes de hacerse la partición por no haberlas incluido en el inventario los cónyuges, deberán hacerse efectivas contra los dos en la proporción en que se repartan los bienes, siendo el cónyuge que directamente las contrajo ilimitadamente responsable por ellas. Esta regla no la ha aceptado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que ha dicho, en una ejecutoria del año de 1933 que para poder hacer efectiva una deuda en contra de los cónyuges después de disuelta la sociedad conyugal, debe pedirse la rescisión de la liquidación y entablar la acción en contra de la sociedad.

SOCIEDAD CONYUGAL DISUELTA RESPONSABILIDAD DE LA.- Si después de efectuada la disolución del matrimonio y hecha la adjudicación respectiva de los bienes que pertenecieron a la Sociedad Conyugal, se sigue un juicio en contra de uno de los cónyuges, y se embarga un bien inmueble que por mitad fue adjudicado a aquellos, no es de admitirse que la sociedad conyugal responda del adeudo que origina tal embargo.

Semanario Judicial de la Federación. Tomo XXXIX, Quinta Epoca, Página 7. Alvarado Elodia. lo. de Septiembre de 1933, 4 Votos.

Además de que contra la sociedad conyugal no se puede entablar una acción, porque no es persona moral, no es lógico que un acreedor tenga que pedir la rescisión de la liquidación en lugar de demandar directamente a los cónyuges, ya que si se repartieron por mitad los bienes, justo es que se repartan las deudas como lo dispone expresamente el art. 204 del Código Civil.

Por eso, para evitar resoluciones como la citada, debía

ordenar expresamente la ley que los cónyuges siguieran respondiendo de las deudas anteriores a la disolución de la sociedad conyugal, como lo hacen los códigos civiles de Hidalgo y Sonora (arts. 244 Hidalgo y 358 Sonora).

Art. 244 del Código Civil del Estado de Hidalgo.

Ejecutoriada la resolución que disuelva o suspenda la sociedad los bienes que pertenecían al fondo social, responden de las cargas sociales y el cónyuge directamente obligado a favor de terceros sigue respondiendo también con sus bienes propios, los acreedores de la sociedad podrán ejercitar o continuar sus acciones contra cualquiera de los cónyuges, aún cuando se afecten bienes gananciales aplicados al otro cónyuge, mientras no se les notifique el fallo. Hecha la notificación los acreedores podrán dirigir sus acciones contra el deudor. El cónyuge que resultare afectado en sus bienes propios o gananciales por ejecución de deudas a cargo de la sociedad tendrá derecho a repartir contra el otro cónyuge por la parte que a éste correspondiere cubrir.

El artículo 358 del Código Civil de Sonora es igual que este.

## CONCLUSIONES

- PRIMERA. En las legislaciones anteriores, a los Códigos Civiles que rigieron la vida de nuestro país de 1870 y 1884, no existió figura alguna parecida a las capitulaciones matrimoniales por lo que eran frecuentes los abusos del marido hacia su consorte.
- SEGUNDA. En los Códigos de 1870 y 1884, se permitía que los conyuges decidieran bajo qué régimen deseaban contraer matrimonio, si era contraído bajo el régimen patrimonial de Sociedad Conyugal, los consortes tenían que redactar capitulaciones matrimoniales.
- TERCERA. En los Códigos Civiles de 1870 y 1884, quedaban fuera de la Sociedad Conyugal, los bienes que adquiriera alguno de los cónyuges, ya fuera por; Don de la Fortuna, Donación, Herencia o Legado y señalaba qué bienes formaban el fondo social de la sociedad conyugal, en el actual código civil, no existe disposición alguna en donde se especifique cuales son los bienes que constituyen el fondo social y si los bienes adquiridos por; Don de la Fortuna, Donación, Herencia o Legado, quedan fuera o pertenecen a la Sociedad Conyugal.
- CUARTA. La terminología empleada por el Código Civil Vigente, para denominar el régimen por el cual los esposos ponen en común sus bienes presentes o futuros y los frutos de esos bienes como Sociedad Conyugal, no responde la Naturaleza Jurídica de la Institución, pues este régimen no crea una persona jurídica distinta de los consortes y no existiendo una persona moral es imposible configurar una sociedad, el régimen de la llamada sociedad conyugal responde mejor a la denominación de COMUNIDAD CONYUGAL.

- QUINTA. Debe de modificarse el artículo 183 del Código Civil, en donde se manifiesta lo siguiente "... Y EN LO QUE NO ESTUVIERE EXPRESAMENTE ESTIPULADO, POR LAS DISPOSICIONES RELATIVAS AL CONTRATO DE SOCIEDAD", ya que estas normas no responden a la estructura de la Sociedad Conyugal, es necesario que se creen normas especialmente para regularla.
- SEXTA. Es de suma importancia que se obligue a los representantes del Registro Civil, les informe a través de pláticas a los consortes en qué consisten el régimen patrimonial de Sociedad Conyugal y el de Separación de Bienes.
- SEPTIMA. Es necesario que se les exija a los consortes, que antes de contraer matrimonio exhiban previamente ante el Oficial del Registro Civil, sus Capitulaciones Matrimoniales por las que se va a regir su matrimonio.
- OCTAVA. Es de suma trascendencia que los formatos que otorgan en las oficialías del registro civil, de capitulaciones matrimoniales realmente se apeguen a lo que señala el artículo 189 del Código Civil Vigente para el Distrito Federal, ya que estas van a regular la vida de ellos en su matrimonio con respecto a sus bienes y no dejarlo a la ligera como esta demostrado en los formatos señalad, por lo que es necesario modificarlos o quitarlos definitivamente, porque en lugar de ayudar entorpece aún más a los consortes.

## B I B L I O G R A F I A . G E N E R A L

## D O C T R I N A

- 1.- BARRON MORA C.  
HISTORIA DE MEXICO,  
Décima Novena Edición, Editorial Porrúa,  
México 1973
- 2.- BUEN DEMOFILO DE.  
INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO,  
Segunda edición, Editorial Porrúa,  
México 1977.
- 3.- BONNECASE JULIEN.  
ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL,  
Tomo II, Editorial Cajica,  
Puebla México 1946.
- 4.- BRAVO GONZALEZ AGUSTIN.  
PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO,  
Undécima Edición, Editorial Paz México,  
México 1985.
- 5.- CASTAN TOBEÑAS JOSE.  
DERECHO CIVIL ESPAÑOL COMUN Y FORMAL.  
Editorial Reus, Onceava Edición  
Madrid 1971
- 6.- CLAVIJERO FRANCISCO JAVIER.  
HISTORIA ANTIGUA DE MEXICO;  
Primera Edición, Editorial Oasis,  
México 1973.
- 7.- DOMINGUEZ MARTINEZ JORGE.  
DERECHO CIVIL,  
Primera Edición, Editorial Porrúa.  
México 1980.
- 8.- ENNECERUS KIPP - WOLFF.  
DERECHO DE FAMILIA,  
Tomo IV Vol. I del tratado del Derecho Civil,  
Traducida de la Vigésima Edición del Alemán  
Sexta Revisión, Editorial Bosch,  
Barcelona 1943

- 9.- FERRERA FRANCISCO.  
TEORIA DE LAS PERSONAS JURIDICAS,  
Traducida de la Segunda Edición del Italiano,  
Editorial Reus.  
Madrid 1929.
- 10.- GARCIA GOYENA FLORENCIO.  
CONCORDANCIAS, MOTIVOS Y COMENTARIOS DEL CODIGO CIVIL ESPAÑOL;  
Imprenta de la Biblioteca de Jurisprudencia;  
Mexico 1881.
- 11.- GARCIA TELLEZ IGNACIO.  
COLABORACION Y CONCORDANCIA DEL NUEVO CODIGO CIVIL MEXICANO,  
Primera Edición, editorial Porrúa.  
México 1932.
- 12.- GUAGLIANONE AQUILES HORACIO.  
REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO,  
Tomo II, Primera Edición, Editorial Ediar,  
Buenos Aires 1975.
- 13.- JOSSERAUD LOUIS.,  
CURSO DE DERECHO CIVIL POSITIVO FRANCES,  
Tomo III, Tercera Edición, Editorial Ejea,  
Buenos Aires 1951.
- 14.- KASER MAX.  
DERECHO ROMANO PRIVADO.  
Versión directa de la Quinta Edición Alemana,  
Editorial reus,  
Madrid 1968.
- 15.- LEYVA TORRES ROBERTO.  
DERECHO PROCESAL CIVIL, COMPILACIONES,  
Segundo Curso, Primera Edición  
Universidad de San Luis Potosí,  
México 1880.
- 16.- PACEDO MIGUEL.  
DATOS PARA EL ESTUDIO DEL NUEVO CODIGO CIVIL,  
Imprenta de Francisco Díaz de León,  
México 1884

- 17.- MACEDO PABLO.  
EL CODIGO DE 1870,  
Primera Edición, Editorial Porrúa,  
México 1971.
- 18.- MESSINEO FRANCESCO DE.  
DOCTRINA GENERAL DEL CONTRATO,  
Tomo I, Editorial Ejea,  
Buenos Aires 1962.
- 19.- MONTERO DUHALT SARA.  
DERECHO DE FAMILIA,  
Segunda Edición, Editorial Porrúa,  
México 1985
- 20.- PACHECO E. ALBERTO.  
LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO,  
Segunda Edición, Editorial Panorana,  
México 1985.
- 21.- PALLARES JACINTO.  
DERECHO MEXICANO,  
Tomo II, Imprenta Litográfica y Encuadernación de I. Paz,  
México 1966.
- 22.- PETIT EUGENE.  
TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO,  
Traducido de la Novena Edición Francesa y Aumentada,  
Editorial Edesa,  
México 1989.
- 23.- PENA VARA RAFAEL DE.  
DERECHO CIVIL MEXICANO,  
Tomo I, Décima Cuarta Edición, Editorial Porrúa,  
México 1985.
- 24.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL.  
DERECHO CIVIL MEXICANO,  
Tomo II, Derecho de Familia,  
Séptima Edición, Editorial Porrúa,  
México 1987.
- 25.- ROJINA VILLEGAS RAFAEL.  
DERECHO CIVIL MEXICANO,  
Tomo VI, VOL. II, Contratos,  
Tercera Edición, Editorial Porrúa,  
México 1966.

- 26.- RUGGIERO ROBERTO DE.  
INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL,  
Vol. II, Traducción de la Cuarta Edición Italiana,  
Madrid 1931.
- 27.- SANCHEZ MEDAL RAMON.  
DERECHO CIVIL MEXICANO,  
Segunda Edición, -De Los Contratos, Tomo II,  
Editorial Porrúa,  
México 1973.
- 28.- SANCHEZ ROMAN FELIPE.  
ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL,  
Tomo IV, Segunda Edición,  
Estudios Tipográficos Sucesores de Riva Neyva,  
Impresores de la Casa Real,  
Madrid 1899.
- 29.- VALVERDE Y VALVERDE CALIXTO.  
TRATADO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL,  
Tomo IV, Segunda Edición,  
Talleres Tipográficos Cuesta,  
Valladolid 1909.
- 30.- TEDESCHI GUIDO.  
EL REGIMEN PATRIMONIAL DE LA FAMILIA.  
Editorial Ejea,  
Buenos Aires 1954.

#### L E G I S L A C I O N

- 1.- CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1870.
- 2.- CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO DE LA BAJA CALIFORNIA DE 1884.
- 3.- LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.
- 4.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928 (VICENTE).
- 5.- CODIGO DE COMERCIO.

- 6.- CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE CAMPECHE.
- 7.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE HIDALGO.
- 8.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE JALISCO.
- 9.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SONORA.
- 10.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TLAXCALA.
- 11.- CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ.

O T R A S F U E N T E S C O N S U L T A D A S

- 1.- RECOPIACIONES DE LAS LEYES DE LOS REINOS DE LAS INDIAS.  
Mandadas a Imprimir y Pùblicas por la Magestad Católica del ---  
Rey Carlos II, Nuestro señor, Tomo III, Cuarta Impresión hecha  
Orden Real Y Supremo Consejo de Indias, Madrid, por la Viuda --  
de Don Joaquín Ibarra.
- 2.- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.