

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

**EL REGIMEN MATRIMONIAL DE BIENES EN EL
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO**

T E S I S
**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA**

RAMOS DIAZ HERNANDEZ

MEXICO, D. F.

1972



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MIS QUERIDOS PADRES:

Sr. Humberto Díaz Galván
Sra. Carmen Hernández Vda. de Díaz.

A MI MADRE:

Con el más grande y profundo
agradecimiento ya que sin su
ayuda, comprensión y cariño
no hubiera sido posible con-
cluir mis estudios y formar-
me un porvenir.

A MIS QUERIDOS HERMANOS:

Saúl, Lucha, Jesús y Hugo.

A MIS QUERIDOS CUÑADOS:

Agustín, Columba y Yolanda.

A MIS SOBRINOS.

A LA MEMORIA DE MIS ABUELITOS:

Gilberto Díaz
Delfina Galván de Díaz.

A MI ABUELITO:

Sr. Jesús Hernández Giménez.

AL Dr. CARLOS GARCIA A.

Con agradecimiento por sus
consejos y ayuda en los mo-
mentos necesarios.

A MI QUERIDA FACULTAD DE DERECHO:

A todos mis maestros por sus sabios consejos, con respeto y en especial al Lic. Ignacio Navarro Vega, Director de esta Tesis quien logró hacerme ver en su plenitud la luz del Derecho.

A MIS QUERIDOS AMIGOS:

Sr. Profr. Leonardo Angeles M.
Sr. Ing. Raffel Romano.
Sr. Ing. Enrique Ferrer Díaz.
Sr. Ing. Julio Montalvo G.
Sr. Lic. Humberto Aguilar Díaz.
Sr. Lic. Guillermo Hidalgo y C.
Sr. Lic. Eliceo Rubalcava R.

EL REGIMEN MATRIMONIAL DE BIENES EN EL
DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

Pág.

PROLOGO

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL REGIMEN MATRIMONIAL DE BIENES

I.- Roma.....	3
II.- Edad Media.....	7
III.- Epoca Moderna (Del Código de Napoleón a la fecha)....	12
IV.- México.....	18
a) Período Prehispánico.....	18
b) Epoca Colonial.....	22
c) Epoca Independiente.....	22
d) Código Civil de 1870 y 1884.....	23
e) Ley de Relaciones Familiares de 1917.....	26
f) Código Civil de 1928.....	30
g) Jurisprudencia de la Corte.....	42

CAPITULO II

CONCEPTO Y DIVERSIDAD DEL REGIMEN MATRIMONIAL DE BIENES

V.- Concepto del Régimen de Bienes.....	51
VI.- Diversas clases de Regímenes Matrimoniales.....	54

CAPITULO III

EL REGIMEN MATRIMONIAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL COMPARADO

VII.- Italia.....	65
VIII.- Francia.....	68
IX.- Rusia.....	73
X.- Alemania.....	76
XI.- Estados Unidos de Norteamérica.....	79
XII.- Estados Unidos Mexicanos.....	80

CAPITULO IV

EL PROBLEMA IUSPRIVATISTA DEL REGIMEN DE BIENES

XIII.- Planteamiento.....	83
XIV.- El problema a nivel Internacional.....	87
XV.- El problema a nivel Federal.....	96

CAPITULO V

SOLUCIONES DOCTRINALES

XVI.- Doctrina Extranjera.....	108
XVII.- Doctrina Mexicana.....	115
XVIII.- Solución legislativa al Problema Internacional.....	121
XIX.- Solución legislativa al Problema Federal.....	127
CONCLUSIONES.....	132
BIBLIOGRAFIA.....	138

P R O L O G O

Consideramos que el interés que pueda tener el Régimen Matrimonial de Bienes en el ámbito del derecho internacional privado, ya que no pretendemos de ninguna manera hacer un estudio profundizado ni definitivo sobre la materia de que se pueda ocupar, y querer pretender tener una aprehensión cognocitiva, rádica fundamentalmente - en el hecho de que será mediante el conocimiento como llegaremos a obtener una visión general más completa del objeto a que se refiera en la actualidad de los problemas tan trillados y semejanzas que -- pueda haber a) primero pretendemos hacer un estudio minucioso de -- las diversas transformaciones que en el transcurso del devenir de -- la historia se han presentado b) Lograr un cierto grado de certeza, y prever el camino que seguirá en el futuro. En nuestro trabajo presenta múltiples facetas que en la actualidad no han sido resueltamente en el campo de la doctrina, pero también se han suscitado conflictos de carácter internacional sobre el tema el régimen matrimonial de bienes, ya que se han establecido en la jurisprudencia de la corte cuales son las circunstancias y las formas de certeza y para poder comprender con más claridad las variadas manifestaciones -- que en uno y otro caso se han planteado al través del tiempo ha tenido un determinado objeto, es necesario irlo analizando muy someramente en cada uno de los diversos momentos históricos, nos coloquemos en la época respectiva y así e ir determinando las constantes -- cambios que ha tenido hasta la fecha.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL REGIMEN MATRIMONIAL DE BIENES

- I.- Roma.
- II.- Edad Media
- III.- Epoca Moderna (del Código de Napoleón a la Fecha)
- IV.- México.
 - a) Período Prehispánico.
 - b) Epoca Colonial.
 - c) Epoca Independiente.
 - d) Código Civiles de 1870 y 1884.
 - e) Ley de Relaciones Familiares de 1917.
 - g) Jurisprudencia de la Corte.

I.- Roma.

Entre las distintas clasificaciones jurídicas que de las -- personas hacía el derecho Romano, encontramos aquella que la divi- día en personas sui juris y persona alieni juris. Eran aquellas -- que se encontraban sometidas a la autoridad de otra, mientras que las personas sui juris eran aquellas que no se encontraban sometidas a ninguna autoridad, sino que más bien dependían de ellas mismas.

Existían diversas instituciones jurídicas y fundamentalmente en el Derecho Romano, por la que una persona quedaba sometida a la autoridad de otra que era la manus.

La manus- que sólo podía establecerse dentro del matrimonio- era una potestad en virtud de la cual la mujer casada quedaba sometida a la autoridad del marido, en el caso de que este fuera sui- juris, o bien a la autoridad del jefe de familia del marido si éste era alieni juris. En algunas ocasiones y sólo a título temporal la manus podía establecerse a favor de un tercero, quedando entonces la mujer sometida temporalmente a la autoridad de aquel a cuyo favor se establecía.

En el matrimonio se estableció diferente régimen, según se- tratase de matrimonios con manus o sin manus. En el primer caso todos los bienes aportados por la mujer pasaban por necesidad jurídica, como dice Shom, a ser del marido, así como cuanto la mujer adquiriese durante el matrimonio bien por herencia, por su trabajo, o por otro medio cualquiera, es decir, los efectos jurídicos que se-

producían en cada uno de estos casos era: entre sí muy distintos. - Cualquiera entonces la mujer que por matrimonio salía del poder paterno pasaba al del marido, al lado del cual ocupaba el lugar de una hija (*iuris est et in uxoris persona quae in manu est quia filiae loco etc...* Gayo II, p. 83).

Sólo a la disolución del matrimonio por muerte del marido gozaba la mujer ciertos derechos sucesorios sobre los bienes del matrimonio, hallando así, en cierto modo, una compección al severo régimen a que en vida se encontraba sujeta en un principio, en Roma, el matrimonio legítimo casi siempre por no decir que siempre, se hacía acompañar de la manus y que a tal efecto alguno respecto a los bienes de los cónyuges, ya que no podía ser considerados como tales la obligación del marido de procurar a la nulidad de condiciones intercónyuges.

La mujer que no se hallaba bajo la potestad del padre tenía la libre propiedad y administración de sus bienes. Por tanto, se sigue en el matrimonio romano sine manus un verdadero sistema de separación de bienes, no reconociéndose tampoco derecho sucesorio alguno al cónyuge viudo sobre bienes del predecesor. sin embargo, la mujer suele aportar al matrimonio determinados bienes que ayudan a levantar las cargas del matrimonio (*admtrimonii ameri federanda*), que constituyen lo que se denomina la dote sobre la que corresponden al marido los derechos de uso y administración de ésta forma - se suaviza un tanto el régimen romano de separación de bienes.

No se conoce, en cambio, con seguridad el régimen de bienes

en el derecho germánico más antiguo. Las fuentes de la época frenca permiten suponer que al marido le correspondía un cierto derecho de administración sobre los bienes de la mujer, y más bien, como dice Bremer (1) un sistema de comunidad de administración, basado en la potestad tutelar del marido la traditio como entrega de la mujer sólo tenía el derecho pleno de administración en los primeros tiempos sobre los instrumentos caseros y femeninos, que se llamaba gurade. Lo demás entraba en la posesión (general del marido), los administraba libremente, pero sin adquirir la propiedad, se conocieron en cambio prácticas curiosísimas y frecuentes entre los germánicos.

En el Derecho Clásico (2) se entiende por dote el conjunto de bienes que el marido recibe de la mujer, o de otra persona en su nombre, para ayudarle a soportar las cargas del matrimonio.

El uso de la dote parece ser muy antiguo; se justifica por varias razones, en el matrimonio, la mujer se hacía asociada del marido: participaba de su rango en la sociedad era justo que contribuyera a los gastos de la casa. Por otra parte se hacía referencia de la manutención y educación de los hijos no podían quedar a cargo del marido por lo tanto tenía que quedar al arbitrio de ambos.

(1) Bremer. Historia del Derecho Germánico, Edición Labor, 1936.

(2) Petit Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano Traducción de la Novena Edición francesa por D. José Fernández González.- Editorial "Nacional Edinal", S. de R.L. México 1961. pág. 440-443.

Estos resultados eran naturalmente obtenidos cuando la mujer, siendo *sui juris*, tenían un patrimonio propio; la *manus* acompañaba al matrimonio, como era al principio la práctica más frecuente, al analizar determinada situación llegaron a la conclusión que todos los bienes pertenecían al marido y formaban una especie de dote en un sentido lato pero era distinto cuando la mujer, siendo *alieni juris*, no tenía fortuna personal o cuando, *sui juris* no caía bajo la *manus* del marido así que en tal caso; el jefe de familia de la mujer o un tercero constituían la dote.

Posteriormente Justiniano, mediante una amplia reglamentación suprimió la acción *rei uxoriae* y estableció, que en todos aquellos casos en que la persona que hubiera constituido la dote no hubiese estipulado en forma expresa su restitución, se debería presumir que la mujer había hecho una estipulación por la cual en todos los casos de disolución del matrimonio y cualquiera que hubiera sido, la causa de la dote debía restituirsele a ella y a sus herederos.

La Ley Julia *adulterii*, complementada después por Justiniano, estableció importantes restricciones al derecho del marido sobre la dote, tendientes a conservarla protegiéndola de la *dicipación* de éste, habiéndose llegado a prohibir definitivamente al marido enajenar o hipotecar los bienes dotales de carácter inmueble (salvo aquellos que hubiere recibido con estimación), con la cual el esposo ya no adquiría la dote, como en el principio de una manera absoluta.

Atento podemos considerar de la forma siguiente: que en roma el régimen matrimonial era un régimen dotal. Observamos también que en el matrimonio con manus se hacia consistir que cuando la mujer tenía un patrimonio propio éste se absorbía en él del marido, formando una dote en sentido lato.

II.- Edad Media.

Grupo C.G. y Jacob E.F., (3) al referirse a la edad media -- nos dicen que las "costumbres jurídicas medievales en su conjunto, -- es fácil ver que tres sectores de la vida social han sido afectados de modo especial por ellas: la vida familiar, la propiedad territorial y los usos y prácticas mercantiles.

El fin que se persigue será atendiendo desde el punto de vista familiar, que es base de nuestro tema principal.

La institución básica de todas las sociedades es el grupo familiar: por una parte, es el que menos depende de las distinciones de clase en sus elementos y constitución fundamental, y, por otra, -- su organización ejerce su influjo sobre todas las escalas sociales del pueblo. No es de extrañar pues, que sea lento el desarrollo de la sociedad familiar y que no dé fácil paso a los cambios culturales. Aunque nuestro actual sistema familiar está sufriendo sin duda una crisis, todavía muestra señales de las antiguas costumbres en todas sus partes. El grupo monógamo, que se mantiene unido principal

(3) Grupo C.G. y Jacob E.F. The Legacy of the Middle Ages, Traducción por Navarro de Palencia Jesús y Javier Asst Francisco. Universidad de Oxford, Ediciones "Pegaso, Madrid, 150.ob.cit. pág. 377. inf.

mente por la autoridad del padre de familia, ha sido modificado en muchos aspectos; pero las alteraciones principales, como son la salvaguarda de los derechos de propiedad de la mujer casada, la emancipación de los hijos adultos que pueden bastarse así mismos, la debilitación de la autoridad paterna, se han producido en tiempos comparativamente recientes.

El fin que se persigue en este es de su importancia hacer notar que la resistencia de la organización familiar a todo cambio es ta relacionada directamente con la fuerza adquirida por aquellos hábitos sociales que han alcanzado la forma del derecho consuetudinario.

Volviendo a la historia consuetudinaria de la familia en la sociedad europea apercibimos que su origen y base de la Edad Media estaba en un pacto contractual entre el novio desposado y el padre que le entregaba la novia con la concurrencia de parientes de ambas partes. El pacto tomaba forma de una compraventa, ya que la autoridad sobre la novia se compraba lo que se entregaba a cambio de esa autoridad y dominio sobre la novia consistía en diversos regalos y obsequios: un pago al padre o custodio de novia y a sus deudos; la "donación de la mañana" o mongergabe a la misma novia, y la promesa de un dote para caso de viudedad. Por parte de la novia se correspondía también con obsequios a los parientes del novio, y la novia llevaba al matrimonio en forma de vestidos y ropas, joyas y adornos y enseres para la casa. El acto principal del matrimonio era el cambio mutuo de promesas y obsequios entre las dos familias: los espon

sales o nupcias.

El segundo acto del matrimonio consistía en la conducción de la novia al hogar del novio: la marcha nupcial que todavía conserva reminiscencias del antiguo matrimonio por captura en alguno de sus episodios populares, por ejemplo, en la costumbre irlandesa de la lucha simulada, en la que los amigos de ambas partes se arrojaban saetas entre sí.

La influencia de la Iglesia católica se hizo sentir principalmente al exigir un consentimiento expreso de la novia, que transformó el pacto anterior en su cambio de promesas entre los esposos. El aspecto principal del matrimonio, desde el punto de vista de la Iglesia primitiva era el cambio mutuo de las promesas que unían a los esposos.

La dote garantizada fué una institución jurídica reconocida. Su importancia puede apreciarse si se tiene en cuenta que en el derecho Inglés se consideraba como tipo medio general de está dote un tercio de los bienes adquiridos de la herencia del marido, y en Francia llegaban hasta la mitad. Pero, según la mayoría de las costumbres, el marido podía actuar como el administrador de los bienes de la mujer traídos por ella al matrimonio o adquiridos después de celebrado éste, e incluso se disponía de tales bienes como si fuera de su propiedad, no podía la mujer oponerse a ello durante la vida del marido; pero una vez fallecido podía atacar tales actos y exigir lo que era suyo según su derecho, esta situación dió origen en el procedimiento inglés a una acción específica: la ejecutoria de to

ma de posesión *cui in vita*, es decir, fundarla en el hecho de que la mujer no había podido oponerse a su marido, y a sus disposiciones - mientras vivió.

El fin del matrimonio, desde el punto de vista del derecho consuetudinario, era la legítima procreación de los hijos.

La emancipación de la autoridad paterna se concedía como una consecuencia y resultado natural del hecho de establecerse por separado, y de la creación de un hogar y la familia independiente. El hijo que se separaba recibía una parte considerable de bienes para iniciar su vida independiente, veía reducidos los eventuales derechos a la sucesión paterna, a menos que devolviera a los bienes familiares la cantidad que había adelantado por su padre antes de que muriera éste. El jurista francés del siglo XIII, Beaumanoir, dice en su "Costumbres del Beauvais" que, aunque los padres pueden hacer donaciones en ocasión del matrimonio. (4)

Una institución muy corriente y característica era la comunidad de haciendas familiares, establecida por diversos familiares, independientemente de su status personal. De este modo los hijos casados permanecían en una comunidad familiar al morir su padre, etc., esta frecuente existencia en las clases sociales inferiores prueba su valor y utilidad en las difíciles condiciones económicas y políticas de la edad media.

Planiol dice que habiendo llegado a ser "el matrimonio un --

(4) Beaumanoir, ed. Salmón, p. 482.

contrato consensual permaneció así por muchos siglos en el cristianismo las antiguas ceremonias paganas fueron sustituidas por los ritos del mismo culto los cristianos adquirieron la costumbre de hacer bendecir la unión por un sacerdote, sin embargo, ésta no era suficiente para la celebración del matrimonio, el cual resultaba siempre de la voluntad de los esposos".

Arthur Nussbaum, (5) viene a confirmar de una manera general sobre el influjo que tuvo la iglesia en el Imperio, y a continuación da una forma más detallada nos dice lo siguiente: "que en el año 800 se inició una nueva era, cuando el Papá León III, confirió la Corona Imperial a Carlo Magno restableciendo así, ideológicamente, el imperio romano en Occidente y santificandolo con el espíritu cristiano. Este acto vino a ser el punto de partida de una teoría que concebía la humanidad como toda ella en un santo y universal imperio: una entidad política y moral bajo la guía de un legislador espiritual y otra temporal, el Papá y el Emperador aunque los Papas proclamaron, y veces ejercieron, una supremacía última sobre los emperadores, los dos más grandes poderes de la cristiandad medieval fueron considerados en conjunto como coordinados, tanto la iglesia como el imperio era fuentes de derecho de aplicación universal.

Podemos concluir que en la Edad Media la institución básica de todas las sociedades es el grupo familiar, y que se hacían con-

(5) Arthur Nussbaum, Historia del Derecho Internacional. Edición. - Revista de Derecho Privado. ob. cit. pág. 19.

sistir las distinciones de clase en sus elementos y constitución -- fundamental del derecho consuetudinario de la familia en la sociedad y origen y base de la edad media estaba en un pacto contractual entre el novio desposado y el padre que le entregaba la novia con la concurrencia de parientes de ambas partes. Y el fin primordial del matrimonio medieval, era la legítima procreación de los hijos.

III.- Epoca Moderna (del Código de Napoleón a la fecha.

El movimiento revolucionario francés de 1789, promotor de importantes y trascendentales cambios en la organización jurídica de Francia, alcanzó como una de las consecuencias a afectar la reglamentación de la materia relativa al Régimen fué exactamente en el Código Francés de 1804, conocido como Código de Napoleón el que en sus artículos 1387 y 1587 estableció las reglas que normaron esta institución,

Cabe hacer mención a éste cuerpo legalista, en virtud de que en él constituye uno de los documentos jurídicos más significativos de los últimos tiempos, tanto por su contenido intrínseco como por la enorme influencia que tuvo en la legislación civil de la gran mayoría de los países de origen latino.

Hasta antes de la vigencia del Código de 1804, en Francia -- existía una división perfectamente bien definida en cuanto a los regímenes matrimoniales, aplicandose en las regiones del norte el régimen de comunidad y en las regiones del sur el régimen dotal. El Código de Napoleón reconoció ambos regímenes e instituyó otros nuevos, permitiendo la aplicación de cualquiera de ellos en todas las

regiones del país con lo que logró la unificación de Francia en esta materia.

El Código en cuestión reglamentó el régimen de comunidad, el régimen de separación de bienes y el régimen dotal estableciendo como régimen legal el de comunidad de muebles y gananciales - - (art. 1393).

Inspirado en la filosofía liberal individualista aplicada al derecho de familia de la revolución, el Código de Napoleón dió a los futuros esposos la más amplia libertad en cuanto a la elección de su régimen matrimonial permitiéndoles no solamente escoger cualquiera de los que se encontraba reglamentados en él sino facultándoles para modificar esos regímenes, para combinarlos y hasta para establecer uno distinto, con la única limitación de que no fuera contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres (arts. 1387 y 1388). El régimen legal se aplicaría solamente en el caso de que los futuros cónyuges no adoptaran expresamente, a través de las capitulaciones matrimoniales correspondientes, un régimen matrimonial, o bien en el caso de que habiéndosele adoptado se anulara posteriormente.

El Código sentó el principio de la inmutabilidad del régimen patrimonial del matrimonio, es decir, dándole un caris superficial al decirse que también se puede referir al régimen matrimonial de bienes, al establecer en su artículo 1394 que las convenciones matrimoniales deben redactarse con anterioridad a la celebración del matrimonio y al prohibir en su artículo 1395 cualquier

modificación de ellas después de contraído aquél, con lo que el régimen adoptado por los esposos quedan formalmente establecido en el momento de la celebración del matrimonio y, no puede variarse ni modificarse durante él. Como excepción a este principio encontramos la separación de bienes decretada por sentencia judicial que en el supuesto de que estuviera vigente el régimen de comunidad, lo cambia por el de separación y en el caso de que el régimen en vigor fuera dotal, sus efectos se reducen a una restitución anticipada de la dote de la mujer.

Al reglamentar amplia y minuciosamente el régimen de comunidad, distingúe entre la comunidad legal (o régimen legal), y la comunidad convencional.

En las disposiciones relativas a la comunidad legal establecen que el activo de la misma se integra: a) de la casi totalidad de los bienes muebles de los esposos, incluyéndose tanto los existentes en el momento de la celebración del matrimonio como los que adquierán posteriormente, exceptuándose por ejemplo, los recuerdos de familia como pueden ser los retratos, cartas personales, papeles antiguos, etc., b) de todos los inmuebles gananciales, o sean los adquiridos durante el matrimonio, salvo determinadas excepciones, como por ejemplo, los inmuebles adquiridos por herencia, también pueden ser los adquiridos por donación o legado, etc., los cuales se consideran inmuebles propios de los esposos aunque hayan sido adquiridos, durante el matrimonio; c) de las rentas de los bienes muebles o inmuebles que sean propios de los esposos. El artículo 1402-

del citado ordenamiento establece una presunción en favor de la comunidad legal al disponer que todo inmueble se considerará ganancial, salvo prueba en contrario pudiendo aplicarse esta disposición, a través de una interpretación extensiva de la ley, a los bienes muebles.

Cabe decir que el régimen de la comunidad convencional, el Código permite que los futuros esposos, al otorgar las capitulaciones matrimoniales correspondientes, modifiquen la composición del activo establecido por la ley para la comunidad legal, bien sea aumentándolo o reduciéndolo, pero sin que estas modificaciones afecten a la administración misma de la comunidad, que en todo caso, queda sometida a las disposiciones legales.

Que a través de las capitulaciones matrimoniales pueden pactar el aumento del activo de la comunidad, haciendo entrar en él uno o más inmuebles de los que la ley considera como propios, o bien, haciendo participar el activo de la comunidad de todos los bienes de los esposos sean muebles o inmuebles y sin importar que estos hubiera sido adquiridos con anterioridad a la celebración del matrimonio o durante él. En este último caso la comunidad se denomina "Comunidad Universal" (Art. 1526).

El Código Dispone que la administración de la comunidad, sea legal o convencional, quedará reglamentada por las disposiciones legales del caso, prohibiendo así la voluntad de los futuros esposos modifique, mediante las capitulaciones matrimoniales respectivas, las disposiciones del Código en este sentido.

Terminaremos, con una importante observación, que la Ley -- del 12 de Julio de 1909 no se limitaba a proporcionar los medios -- de neutralizar el individualismo despótico del marido bajo el régi- men de comunidad, en favor de la cohesión de la actividad de ambos esposos y de la participación de la mujer en la vida jurídica de -- la familia; permitió, además, formar una reunión de intereses en -- cualquiera de los regímenes, puesto que según el artículo 3o. "La- constitución del patrimonio se formaba, por el marido con sus bie- nes personales o comunes, o con los bienes de la mujer cuya adminis- tración le corresponde con el consentimiento de ésta; por la mujer sin la autorización marital o judicial con los bienes cuya adminis- tración le está reservada... "Además", toda persona capaz de dispo- ner podrá constituir un régimen propio para su familia en favor de otra que reuná las condiciones exigidas por la ley para poder cong- tituirlo. Siendo idéntico el Régimen jurídico del patrimonio fami- liar, es evidente que su constitución por un esposo, en el régimen de la separación de bienes, produce una atenuación del paralelismo de sus intereses.

A primera vista puede parecer singular que hayamos adoptado una exposición condicional al examinar el alcance de la ley del 12 de Julio de 1909 y de las leyes del mismo orden en relación con la familia, pues estas leyes están vigentes. Desgraciadamente, su -- existencia únicamente es teórica; dichas leyes no han sido aplica- das repetimos que su origen se encuentra en un movimiento laudable; todas ellas constituyen una prueba de la fuerza cada día creciente

de la tendencia reconstructora, que en el dominio de la familia, se esfuerza por paralizar las funestas consecuencias de la corriente demoledora derivada del Código Civil. Sólo que además del complicado mecanismo de estas leyes, no parece que sus disposiciones hayan estado de acuerdo con las aspiraciones sociales del momento. Quizas el contraste existente entre el separatismo establecido con respecto a las relaciones personales y la unión de los intereses que se persigue en el orden económico y material.

El Código de Napoleón reglamenta también el régimen de Separación de Bienes", el mismo código establece que los patrimonios de los esposos serán propios cada uno de ellos, teniendo estos la administración y el usufructo del que les corresponda. Dispone el Código, que la Separación puede establecerse por virtud de las capitulaciones matrimoniales correspondientes o por sentencia judicial que así lo disponga.

Al reglamentar el Régimen Dotal, el Código Napoleón regula la forma de constituir dicho régimen; establece la inalienabilidad los inmuebles dotales; reglamenta la extensión de la dote estableciendo que ésta puede ser universal o parcial; prohíbe que después de celebrado el matrimonio se constituya o se aumente la dote; contiene disposiciones que reglamentan la propiedad de los bienes dotales, estableciendo cuáles de ellos serán propiedad del marido reglamenta igualmente las cuestiones relativas a los bienes parafernales, otorgándoles la administración de ellos a la mujer y exigiendo para que ésta pueda enajenar dichos bienes, que tengan autorización judicial. Dispone también el citado ordena-

miento, que el marido tendrá la administración de los bienes dotales, percibiendo él los frutos y los intereses de dichos bienes y establece como causas originarias de la restitución de la dote: el divorcio, la muerte de uno de los esposos, la separación judicial de bienes, la separación de cuerpos y la ausencia declarada de uno de los esposos.

En el Código de Napoleón que fue exactamente el Código de Francia de 1804, encontramos minuciosamente reglamentada la materia relativa al Régimen matrimonial de bienes (o Régimen Patrimonial del Matrimonio), en relación al contraste existente entre el separatismo establecido con respecto a las relaciones personales y unión de los intereses que se persiguen en el orden económico y material.

IV.- México.

En el antiguo Imperio Mexicano, lo mismo que en otros pueblos de la antigüedad, el derecho era de tipo consuetudinario y conocido únicamente por los juzgadores, quienes transmitían las leyes de generación en generación puesto que carecía de escritura fonética para legar a sus sucesores un Derecho Escrito, que hoy en la actualidad nos permitiera conocer en forma precisa las leyes expuestas por dichos juzgadores y de las que sólo tenemos noticias gracias a las relaciones de los historiadores, cronistas coloniales, que vieron y oyeron de la aplicación de las mismas y a las interpretaciones de los Códices (6).

(6) Estudio Comparado entre el Derecho azteca y el derecho privado mexicano. Ediciones Especiales del Instituto Indigenista Interamericano. 1949. in.

Sabemos además que en la época, prehispánica no existía una legislación en el territorio que hoy ocupa nuestro país sino que cada grupo tenía leyes, gobiernos y costumbres diferentes en muchos aspectos, siendo así las cosas, por razón natural tenemos más conocimiento acerca de los grupos humanos que se convirtieron en importantes representativos de los demás por sus conquistas en el arte de la guerra y las ciencias y que desde luego no podían ser otros que los aztecas o mexicanos en el centro del país y los mayas en el sureste; pudiendo decir que de estos dos pueblos, el azteca o mexicano llegó a alcanzar más adelanto e importancia en el terreno del derecho, por lo que a continuación podemos decir que el pueblo nahua invadió Méjico hacia el año 700, de nuestra era, sometió a los mayas y tomó de su rica cultura.

Los Nahua formaron una clase militar y despótica; sus tribus se destrozaban en perpetuas luchas finalmente, una de ellas, la azteca logró imponerse a las demás y fundaron México hacia mediados del siglo XIV pero fueron destruidos por Hernán Cortes, ayudados por sus enemigos sublevados (1519).

Podemos notar a continuación desde el punto de vista lógico, hacer una relación de sus características y su legislación antigua.

Rene Delkers (7) analiza en la forma siguiente: el derecho de los aztecas revela un feudalismo centralizado.

(7) Delkers René. Tratado "El Derecho Privado de los Pueblos". Traducción de Francisco Javier Osset, edición Revista de Derecho Privado. Madrid, España, 1957. ob. cit. pág. 29.

a).- La sociedad se compone ante todo de grandes familias, de las que salen los reyes y los jefes del clero (8). Estas dos familias poseen importantes y grandes dominios, que se transmiten -- por instituciones fideicomisarias. En rey establece sobre sus dominios unos beneficios para sus vasallos y dotaciones para los templos.

Los grandes dominios son cultivados por hombres libres y no libres; estos últimos pocos numerosos: prisioneros por deudas o condenados.

b).- Se destacan la centralización en el procedimiento y en el sistema de la educación.

c).- El matrimonio es patriarcal y polígamo con preeminencia de la primera esposa, se contrae mediante ceremonias religiosas.

A la esposa adúltera se la machacaba la cabeza cuando le -- sorprendía en flagrante delito; en otro caso era asotada nada más, el perdón del esposo podía salvarla.

Es mi propósito hacer notar la legislación desde el punto de vista del matrimonio. (9)

Sabemos que la forma más común era la monógamica, aunque todos los hombres podían ejercer la poligamia con la condición o requisito único de poder sostener a todas sus esposas (10).

(8) Estudio comparado entre el derecho azteca y el derecho privado mexicano. Ediciones especiales del Instituto Indigenista Interamericano.- 1949 in.

(9) Carlos H. Alba ob. cit. Introdu.

(10) Carlos H. Alba, obra citada, p. 35 art. 376.

También tenemos conocimientos de que al celebrarse un matrimonio, la mujer tenía que aportar a este una dote que estuviera de acuerdo con su fortuna (11), y a este respecto, algunos autores -- afirman que los bienes de los esposos eran comunes, mientras que -- otros aseguraban que había la posibilidad de que se celebrasen matrimonios bajo el régimen de separación de bienes, registrándose -- lo que a cada cónyuge pertenecía en el momento de celebrarse el matrimonio (12-13).

Entre los aztecas era reconocido el derecho tanto del esposo como de la esposa al pedir el divorcio (14), y una vez realizada la separación cada cónyuge podía recuperar sus bienes que había -- aportado al matrimonio (15) aunque antes, el cónyuge culpable perdía la mitad de sus bienes en favor del cónyuge encontrado (16).

Por esta breve y superficial reseña nos podemos dar cuenta de que los aztecas debieron tener una amplia visión del destino de los bienes del matrimonio y que a la llegada de los Españoles. En contraste con lo que nos acaba de afirmar el autor René Delkars podemos llegar a decir que estos encontraron una legislación que en parte, hubo de fundirse con la propia, para formar otra nueva es -- cierto.

(11) Carlos H. Alba, ob. cit. p. 35 art. 398.

(12,13) Esquivel Obregón Torivio.- 1862 apuntes para la historia del derecho en México, editorial Poles.- 1937 Tomo I, Los orígenes, p. 364.

(14) Carlos H. Alba obra citada, p. 37 art. 399.

(15) Carlos H. Alba ob. cit. p. 365.

(16) Carlos H. Alba obra citada p. 39 arts. 427 y 425.

a) Epoca Colonial.- La conquista española trajo como consecuencia que el conquistador imprimiera su huella en todos los aspectos de la vida de los pueblos por él conquistados, sin que en el campo de lo jurídico se hubiere registrado la excepción a ésta regla. Si bien en los primeros tiempos de la colonia, España obligada por las circunstancias - reconoció, en lo referente al matrimonio, las leyes y las costumbres de los indígenas conquistados, pasado el tiempo impuso en la nueva España las leyes vigentes en la metrópoli en aquella época y aunque se expidieron leyes especiales para las colonias americanas, tales como las leyes de Indias, ciertas Ordenanzas y Cédulas Reales y algunos cuerpos legales de carácter más administrativo que civil, el matrimonio y las demás instituciones con él relacionadas, entre las que se encuentra el Régimen de bienes del mismo, se regieron en lo fundamental por las leyes españolas a las que nos hemos referido anteriormente.

b) Epoca Independiente.- Es decir que Después de tres siglos de dominación española era materialmente imposible que al obtener México su independencia política lograra su total emancipación en el aspecto jurídico. En un principio siguió vigente en nuestra patria la legislación civil de la época colonial, procediéndose posteriormente a la expedición de varias leyes que regulaban el matrimonio, la mayoría de las cuales, por su reducida vigencia en el tiempo y por su parcialidad, no tuvieron gran importancia hasta que llegó a la promulgación del Código Civil de 1870, que podemos decir a continuación.

c) Código Civil de 1870.- El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California promulgado por el Sr. don Benito Juárez, en diciembre de 1870 y puesto en vigor en marzo de 1871, derogó toda la legislación que existía anteriormente sobre las materias por él tratadas.

A la reglamentación del Régimen Matrimonial del Matrimonio se le dedicó el Título Décimo del Libro Tercero del citado ordenamiento. En dicho Título se regularon los siguientes regímenes matrimoniales: el Régimen de Comunidad de Bienes - que en el Código se denomina Sociedad Conyugal y en relación con el cual se distingue entre la Sociedad Voluntaria y la Legal - el Régimen de Separación de Bienes y el Régimen Dotal.

En su articulado se da a los cónyuges entera libertad para elegir entre los dos regímenes clásicos, el régimen de Separación de Bienes y el Régimen de Sociedad Conyugal, facultándoseles para que tanto en uno como en otro caso constituyan dote.

Si los esposos no eligen expresamente, a través de las capitulaciones correspondientes, un determinado régimen matrimonial, quedarán casados bajo el régimen de sociedad Legal.

En relación con la Sociedad Conyugal, se establece que ésta, en todo caso, nace al momento de la celebración del matrimonio, pudiendo terminarse o suspenderse, si se trata de sociedad legal, por la disolución del matrimonio. Tanto el Régimen de Sociedad Conyugal Voluntaria como el de Separación de Bienes, se rigen por las correspondientes capitulaciones matrimoniales. Y al tratarse de éstas, el

Código dispone que éste puede ser absoluto o parcial, en caso de -- ser parcial, los bienes no comprendidos en las capitulaciones ma-- trimoniales, si no se ha constituido respecto a ellos Sociedad Vo-- luntaria, se regirán por las disposiciones de la Sociedad Legal.

En el capítulo segundo del título reglamenta las capitulacio-- nes matrimoniales, definiéndolas como "los pactos que los esposos -- celebran para constituir, ya en sociedad voluntaria, ya en separa-- ción de bienes, y para administrar estos en una u otra forma." Se es-- tablece por último en está capítulo que las capitulaciones matrimo-- niales pueden comprender los bienes presentes y los bienes futuros-- de los esposos.

De los preceptos que en el Código Civil de 1870 establecen -- cuáles son en la Sociedad Legal y cuáles los bienes que integran el fondo común, se infiere que la sociedad legal reglamentada por este ordenamiento es una sociedad de gananciales con ciertas caracterís-- ticas particulares. Entre los bienes que forman el fondo común de -- la sociedad legal encontramos los obtenidos por el trabajo de algu-- no de los esposos, ~~corresponden también a la sociedad legal los adqui~~ ^{de} ~~ridos durante la vigencia de la sociedad a costa del fondo común.~~

Contiene también el capítulo correspondiente disposiciones -- especiales para determinar la propiedad de los edificios construi-- dos durante la Sociedad Legal con fondos de ella, las cabezas de ga-- nado adquiridas durante el matrimonio las minas, tesoros etc.

Dispone el Código, que para la división de los gananciales -- no se tomará en cuenta el importe de los bienes que cada uno de los

cónyuges hubiere aportado al matrimonio, sino que aquéllos siempre se dividirán en partes iguales.

Si la Sociedad Legal se termina por divorcio voluntario o por separación de bienes hecha durante el matrimonio, la liquidación se efectuará de acuerdo con lo estipulado por los esposos en los convenios que al efecto hayan celebrado y que hayan sido aprobados por el juez.

El Código Civil de 1870, se refiere a la Separación de Bienes que puede establecerse por Capitulaciones otorgadas antes de la celebración del matrimonio o durante él por convenio de los esposos o por sentencia judicial.

Al referirse a la Dote, el Código en cuestión reproduce la definición romana de ella, al decirnos que ésta es "cualquier cosa o cantidad que la mujer, u otro en su nombre, da al marido con el objeto expreso de ayudarle a las cargas del matrimonio". Se establece que la dote puede ser constituida con anterioridad a la celebración del matrimonio o durante la vigencia de él, pudiendo aumentarse durante este tiempo. Tanto la constitución como el aumento de la dote deben hacerse en escritura pública y al efecto hace una distinción refiriéndose a la dote de los bienes inmuebles no estimados o muebles no enajenables, deben ser restituida cuando se demande la entrega de ella. Pero si la dote se integra por inmuebles estimados, por muebles enajenables que el marido no tenga en su poder o por numerario, es necesario para estar en posibilidad de exigir la restitución de la dote, que hayan transcurrido seis meses o

más contados a partir de la época de la disolución del matrimonio o de la separación legal.

Los bienes muebles de carácter dotal que al momento de la restitución se encuentren en poder del marido o de sus herederos, se entregarán en el estado en que se hallen, aunque la mujer puede, si los bienes se entregaron estimados al marido, pedir el precio que se les dió al hacer la estimación. En cuanto a los muebles que no existán en poder del marido, éste deberá restituir el precio en que fueron estimados, y si no se estimaron, aquel en el que fueron enajenados o en caso de haber perecido, el que se les fije posteriormente por otras pruebas.

Podemos afirmar de una manera contundente de la reglamentación que de él contenido del Código Civil de 1870, nos indica la gran importancia que en dicho ordenamiento se le dió al referirse el Régimen Matrimonial del Matrimonio, pero muchos menos nos dice en cuanto a los que es el Régimen Matrimonial de bienes.

Al tratar de hacer una síntesis de la regulación legal que hemos comentado, el legislador de aquella época se inspiró en varios Códigos europeos, entre los que encontramos el Código Francés, el Austriaco, El Holandés, Suizo etc.

Código de 1884.- El Código Civil promulgado por don Manuel González en Marzo de 1884, al entrar en vigor en junio del mismo año, de conformidad con lo dispuesto en su artículo segundo transitorio, derogó el Código Civil de 1870 y toda la legislación civil anterior, sin embargo, en lo referente a la reglamentación del Régimen Matrimonial del

matrimonio, no experimentó en el nuevo cuerpo legal ningún cambio en relación que de este tema hacía el Código de 1870, con excepción de pequeñas modificaciones efectuadas en muy contados casos y preceptos y el ordenamiento civil que comentamos aumentaba a las causas de terminación de la Sociedad Conyugal, el abandono por parte de alguno de los consortes del domicilio matrimonial; señalaba una causa más, de entre las excepciones por las cuales pasaba la administración de la sociedad a la mujer, la relativa a que el marido abandonará injustamente el domicilio conyugal.

Se consigna el derecho de la mujer a disponer por testamento de su mitad de gananciales, lo cual estaba prohibido en el Código de 1870, ya que este efecto solamente estaba autorizado al marido.

Se confirma asimismo el derecho otorgado en el cuerpo legal anterior, a que la mujer sea administrada en ciertos casos de la sociedad conyugal. Consideramos que estas son las principales diferencias entre uno y otro ordenamiento con trascendencia notable, siendo el resto de sus disposiciones similares.

Por tanto entre los que encontramos contenidas en los artículos 1974, 1975, 2159, 2269 y 2136 del Código Civil de 1870, los preceptos que sobre esta materia contiene el nuevo ordenamiento -- son exactamente los mismos que analizamos en el Código de 1870.

Resumiendo pues, podemos establecer que el Código de 1884 -- estatuyó la libertad de capitulaciones, con un régimen Legal supletorio, y prescribía para los bienes con motivo del matrimonio los-

mismos sistemas económicos que en el Código de 1870.

d) Ley de Relaciones Familiares.- Nos referiremos someramente al articulado que sobre nuestro tema contiene la Ley de Relaciones Familiares de 1917. Puesto plenamente en vigor el 11 de mayo - del año citado. Esta ley derogó en forma expresa todo el Título relativo al contrato de matrimonio con relación a los bienes de los consortes reglamentado en el Código de 1884.

Tuvo singular importancia al reformar, en forma radical los sistemas establecidos en el derecho de familia consignando en nuestros anteriores Códigos de 70 y 84; En ella se establece como único régimen legal obligatorio el de Separación de Bienes prohibiéndose por tanto tácitamente el régimen llamado de Sociedad Conyugal establecido en el Código Civil de 1884 y el de Comunidad o Sociedad Conyugal.

De esta forma se dispone que cada uno de los esposos conservará, al contraer matrimonio, la propiedad y administración de sus bienes, tanto de los adquiridos, con anterioridad a la celebración del matrimonio, como de los obtenidos durante él.

Conservará también cada uno de los cónyuges la propiedad de los frutos y accesorios de sus bienes y de los sueldos, honorarios, salarios y ganancias que obtengan por la prestación de servicios personales como retribución en su empleo, en el ejercicio de su -- profesión o en sus industrias, no obstante lo anteriormente citado por el artículo 272 en forma permisiva estableció que los cónyuges pueden convenir que los productos de todos sus bienes o de alguno-

de ellos fueren comunes, con la obligación de especificar y precisar la fecha de efectuar la liquidación y rendir las cuentas.

Esta comunidad citada es más que una copropiedad ordinaria que una sociedad conyugal.

En cuanto a la protección jurídica de la mujer, no hay duda que este cuerpo legal constituyó un sólido baluarte; sólo a guisa de ejemplo citaremos los siguientes preceptos.

El Artículo 273 establecería que el hombre y la mujer, antes y después de celebrado el contrato de matrimonio, podían dividir el producto de su trabajo en la proporción que acordaren, siempre y cuando la mujer tuviera en los productos del esposo la misma representación que hubiera concedido a éste en los suyos siendo válido el pacto por el cual el marido concediere a la mujer una representación mayor en sus productos, aún cuando esta careciera de bienes y no desempeñare ningún trabajo, el artículo 277 establece que la mujer siempre tendrá derecho preferente sobre los productos del trabajo y bienes del marido para pagarse los alimentos que le correspondan a ella y a sus hijos menores.

Además, no sólo la protegió, sino que equiparó su capacidad jurídica a la del marido; así en el artículo 45 estatuye que ambos tendrán capacidad jurídica, siendo mayores de edad para administrar sus bienes, disponer de ella y ejercer todas las acciones que competan a los mismo, sin que necesariamente un cónyuge para esos actos del consentimiento o esencia del otro.

Antes de concluir este superficial análisis del estatuto de

1917, diremos que contenía las mismas disposiciones de derecho internacional privado que los Códigos de 70 y 84 en lo relativo a matrimonios celebrados fuera de la nación entre un cónyuge mexicano y un extranjero; no así por lo que se hace a matrimonios de extranjeros que vinieren a radicar en la República Mexicana a este respecto establecía que los extranjeros casados residentes en el país, o que en lo sucesivo vinieren a radicar en él o en él contrayesen matrimonio legítimo, quedan sujetos a las disposiciones de esta ley por lo que toca a los bienes que posean en la república a los efectos que en ésta deben surtir su matrimonio.

Negó además la posibilidad de aplicación de capitulaciones matrimoniales celebrados fuera de la República por extranjeros que vinieren a radicar en contra de la opinión de los autores que sostienen que el pacto matrimonial de bienes constituye una universalidad jurídica de carácter indivisible.

e) Código Civil de 1928.- El Código Civil de 1928 que fué promulgado el 30 de agosto de ese mismo año y entró en vigor el primero de octubre de 1932, en lo que atañe a nuestro tema es muy peculiar y único en el mundo, que es un régimen ~~opcional~~ forzoso. Este sistema establece en forma ineludible la obligación de los contrayentes de celebrar el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes o de Sociedad Conyugal, pudiendo los cónyuges combinar estos tipos.

El sistema escogido deberá practicarse en las capitulaciones matrimoniales a la que el artículo 179 del Código Civil en Vi-

gor define como los pactos que los esposos celebran para constituir la Sociedad Conyugal o la Separación de Bienes y reglamentar la administración de éstos en uno o en otro caso.

El Artículo 185 estipula que las capitulaciones matrimoniales deberán constar en escritura pública cuando los esposos pactan hacerse coparticipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la translación sea válida, la omisión de las capitulaciones matrimoniales implica la nulidad del matrimonio de conformidad con lo establecido en el artículo 235 fracción III, relacionándolo con los artículos 98 fracción V, y 103 fracción VII, sin embargo esta nulidad no procederá si se ha dado la posición de estado matrimonial al tenor del artículo 250 del Código de la materia.

En tal evento surge el problema de precisar que régimen de bienes le ha de corresponder a un matrimonio que no celebró capitulaciones matrimoniales y toda vez que la ley vigente no prevé ninguno expresamente como supletorio. Ante la situación nos inclinamos por la solución propuesta por el maestro Flores Barrueta, quien dice que la Sociedad y que los cónyuges es un régimen que implica la transmisión de bienes que los cónyuges llevan a efecto de adquirir el común dominio sobre ellos ahora bien no siendo transmisión alguna de dominio sin la voluntad del titular a falta de pacto expreso en las capitulaciones que la ley determina deben hacerse y podrá tener lugar la transmisión del común dominio de la sociedad, y, en consecuencia cada esposo conservará la plena propiedad de los bie--

nes que le pertenezcan y de sus productos y accesiones pudiendo de cirse lo mismo del producto del trabajo profesional industrial o comercial que cada consorte obtenga para sí los cónyuges pueden, - al celebrar sus capitulaciones matrimoniales, establecer toda clase de pactos, excepciones hecha de los que otorgaren contra las leyes o los naturales fines del matrimonio conforme al artículo 182.

El sistema establecido por nuestro Código no solamente se señala como obligación de los cónyuges el escoger el sistema que regirá su vida económica matrimonial el cual deberá quedar enmarcado como hemos dicho antes, bajo el régimen de Sociedad Conyugal el de Separación de Bienes, sino que exige el artículo 98, fracción V, y el 189 su reglamentación detallada y prevé el caso de que los contrayentes por falta de conocimientos, no puedan redactar el convenio relacionado, estando obligado a hacerlo en este caso el oficial del Registro Civil con los datos que le sean suministrados por los contrayentes.

El requisito de escoger y reglamentar cualquiera de los sistemas previstos por la Ley, suprime toda presunción de régimen legal supletorio.

La capacidad que se requiere para celebrar capitulaciones matrimoniales se rige por las reglas generales de capacidad para contratar y disponer de bienes y derechos principales que a continuación, con las excepciones principales que a continuación se citan.

a) Solamente podrán celebrar, este contrato los prometidos-

en atención a su próximo matrimonio, o los esposos durante el mismo, según lo dispone el artículo 179.

b) Cuando el contrato se celebre entre esposos es necesario que la mujer obtenga previamente autorización judicial, en atención a lo preceptuado por el artículo 174.

c) Como regla de excepción a la capacidad del menor, la ley permite en su artículo 181, que celebre el contrato de matrimonio con relación a sus bienes, siempre y cuando concurren al mismo las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio.

El convenio que los pretendientes deben celebrar con relación a sus bienes y a los que adquieran durante el matrimonio, deberá constar por escrito, de acuerdo con el artículo 98 fracción V, lo mismo que las modificaciones que a él se hayan, siguiendo esta norma aún en el caso que se pacten la separación de bienes Artículo 210.

En cuanto a la inmutabilidad del Régimen de bienes del matrimonio, el Código en vigor de que se realice ya sea en forma total o parcial, antes del matrimonio o durante éste (Artículo 180) - se dijo en líneas anteriores que para que los cónyuges puedan modificar el régimen escogido es necesario que previamente la mujer obtenga autorización judicial, atento lo dispuesto por el artículo 174 acompañado a su solicitud dirigida al juez, las bases del convenio que desean celebrar.

Por lo que hace a las capitulaciones matrimoniales cuando

estas preveen el régimen de Sociedad Conyugal, no serán válidos -- cuando establezcan que uno de los consortes haya de percibir todas las utilidades, al igual que los que estipulan 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 de acuerdo con el artículo 190.

La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o bien durante él (art. 184), la primera parte de ésta disposición no significa que el contrato no tenga válidos desde el acto mismo de su celebración, sino que carece de eficacia en tanto no satisfaga el presupuesto necesario especial o sea que se celebre el matrimonio.

En caso de que existieran lagunas en las capitulaciones matrimoniales, la situación jurídica que se presenta se resolverá de conformidad con lo establecido por las disposiciones de la Sociedad civil.

Anteriormente hemos visto que, debido al sistema adoptado -- por nuestro Código queda excluida la idea de la existencia de un régimen legal supletorio, pues solamente se establece, de manera imperativa, la obligación de los cónyuges de elegir el régimen de Sociedad Conyugal o de separación de bienes, según el artículo 178, sino que la misma forma los obliga a otorgar con todo detalle el convenio con relación a los bienes de que ya eran propietarios y de los que adquirieran posteriormente (art. 98, fracc. V,) al que deberán -- acompañar lista de los bienes y deudas que cada uno tenga, y expresar en caso de que optaren por la Sociedad Conyugal si se aportan --

los primeros y se responderá el fondo social de los (arts. 189 y - 211).

De acuerdo con lo que prescribe el artículo 189 del Código-Civil, las capitulaciones matrimoniales en las que se establezca la Sociedad Conyugal deben contener entre otros requisitos la lista de los inmuebles que cada consorte lleva a la sociedad la declaración de si los bienes ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellas, precisando en este último caso cuales son los bienes que van a entrar en la sociedad, así como la declaración de si los bienes que adquirieron los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en que proporción lo dispuesto en este precepto respecto a la obligación de determinar cuales son los bienes que deben formar parte de la sociedad, en concordancia con los preceptos anteriormente examinados conduce a concluir que de acuerdo con nuestro Código, la Sociedad Conyugal debe ser contractual y sólo se constituye por medio de capitulaciones convencionales.

El artículo 189, fracción III, establece que los cónyuges deberán señalar, al constituir la sociedad conyugal, de las deudas que tenga cada uno de los esposos al momento de celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas o únicamente de las que contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos.

El precepto últimamente mencionado crea dos situaciones diferentes; la primera de ellas consiste en que se deberá expresar-

el pasivo que cada cónyuge tenga al momento de contraer matrimonio, y la segunda en precisar de que clase de deudas deberá responder el fondo común durante la vida.

Entre los requisitos que señala el Artículo 189, se encuentra el relativo a la delimitación del activo de la sociedad conyugal, de lo que se desprende que la extensión de la sociedad conyugal no tiene un carácter legal forzoso ni tampoco supletorio, sino estrictamente convencional, es decir, que los cónyuges al celebrar sus capitulaciones matrimoniales por medio de las cuales constituyen una sociedad conyugal, deben señalar la extensión de la misma, la cual puede ser universal o parcial abarcar toda clase de bienes y ganancias, o bien únicamente estas últimas, o convenir que solamente formaran parte de ella determinada categoría de bienes señalando al respecto si se comprenderán bienes presentes y futuros o nada más alguno de ellos, en cuanto a la administración de la sociedad conyugal, el marido y la esposa tendrán iguales derechos, en virtud de la equiparación jurídica que nuestro Código consigna respecto del hombre y de la mujer, atento a lo dispuesto en los artículos 20, respecto al artículo 167 fue reformado en cuanto a su competencia, queremos hacer notar. El artículo Unico transitorio del decreto de 5 de marzo de 1971, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 24 del mismo mes y año, que reformó los artículos 44, 52, 105, 107, 108, 150, 167, 291 etc. del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, establece que el texto reformado de dicho precepto entrara, en vigor en la misma fecha que las reformas a la

Ley Orgánica de los Tribunales del Fuero Común del Distrito y Territorios Federales o sea los 90 días a partir del mes de marzo de 1971.

Según dicho artículo en su párrafo II dice: En caso de que el marido y la mujer no estuviera conformes sobre alguno de los puntos indicados, el juez de lo familiar correspondiente procurará avernirlos y si no lo lograre, resolverá sin solemnidad de juicio, pero ayudando a las partes y recibiendo sus pruebas, lo que fuere más conveniente a los intereses de los hijos.

Observamos que únicamente se modificó la palabra Familiar, por Civil, es decir, solamente en cuanto a su competencia de los Tribunales, del fuero Común.

De acuerdo con lo establecido por el artículo 189, fracción VII, se debe precisar en las capitulaciones matrimoniales quien debe ser el administrador de la sociedad, así como las facultades con que contará dentro de la misma.

La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio, por voluntad de los consortes, por la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente y de acuerdo con los casos previstos por el artículo 188 que dice: puede también terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges por los siguientes motivos:

Si el socio administrador por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio a disminuir considerablemente los bienes comunes.

Cuando el socio administrador hace soción de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra.

El Artículo 195 se refiere enseguida que la sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges. Modifica o suspende la sociedad conyugal en los casos señalados en este Código. En relación con el 698, la declaración de ausencia interrumpe la sociedad conyugal, a menos de que en las capitulaciones matrimoniales se haya estipulado que continúe.

El artículo 203 - Se refiere que disuelta la sociedad se procederá a formar inventario, en el cual no se incluirán el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes, que serán de éstos o de sus herederos.

Lozano Noriega Francisco (17), nos dice que "el régimen de separación de bienes es el más sencillo; en el que cada uno de los cónyuges conserva la propiedad y administración de los bienes y de sus frutos y accesiones.

Es tan extremadamente simple que no necesitamos más reglamentación que la relativa a la contribución que la mujer debe dar para sostener las cargas del matrimonio.

Se dice que este sistema favorece los matrimonios basados en el amor, afecto y estimación y por el contrario impide los de conveniencia e interés; que es el sistema que verdaderamente eleva

(17) Lozano Noriega Francisco, Tópicos Sobre Regímenes Matrimoniales desde el punto de vista Notarial", Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México D.F., 1959, ob. cit. pág. 7 y ss.

y dignifica a la mujer dándole el mismo grado de capacidad del hombre; que la administración del hombre sólo compromete su propia fortuna; que no da lugar a liquidaciones largas y costosas y que por último es el sistema más simple.

Se señalan como inconvenientes la de no formar un interés común entre los esposos separados en bienes; la de restar autoridad al jefe de la familia; y finalmente la de ser un sistema egoísta.

Es así como la separación de bienes puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos, artículo 208.

El artículo 209, durante el matrimonio la separación de bienes puede terminar para ser substituída por la sociedad conyugal; pero si los consortes son menores de edad, se observará lo dispuesto en el artículo 181.

Lo mismo se observará cuando las capitulaciones de separación se modifiquen durante la menor edad de los cónyuges.

El artículo 181 se refiere que el menor de edad 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. Se refiere aquí el Código, al supuesto de que los esposos deseen cambiar su Régimen Matrimonial de común acuerdo. La concurrencia de las personas citadas, se requiere también cuando siendo los consortes menores de edad, modifiquen las capitu-

laciones constitutivas del Régimen Separación.

Se establece a continuación que las capitulaciones en las -- que constituyan el Régimen de bienes, cuando sean otorgadas antes - de la celebración del matrimonio, no es necesario que consten en escritura pública cualquiera que sean los bienes que comprendan; pero si la separación se establece durante el matrimonio, y en virtud de ella existe transmisión de bienes, entonces es necesario observar - las formalidades exigidas para la transmisión de los bienes de que - se trate; es decir, que en este caso, si los bienes que se transmi - ten son inmuebles cuyo valor excede de cinco mil pesos, las capitu - laciones otorgadas al efecto deberán constar en escritura pública y, en su caso, deberán hacerse las respectivas anotaciones en el proto - colo en que se otorgaron las primitivas y en la inscripción del Re - gistro Público de la Propiedad, a fin de que la transmisión surta - efectos contra terceros.

El artículo 211 dispone que las capitulaciones constitutivas del Régimen que nos ocupa, deberán contener forzosamente: a) un in - ventario de los bienes que sean propiedad de cada uno de los consortes al momento de celebrarse el matrimonio, b) nota específica de - las deudas que al casarse tenga cada uno de ellos.

En los artículos subsiguientes, se establece que el Régimen - que analizamos los esposos conservarán la propiedad y la administración de los bienes que respectivamente les pertenezcan, y que los - frutos y accesiones de los bienes citados serán del dominio exclusivo del dueño de ellos. Los sueldos, salarios, emolumentos y ganan--

cias obtenidos por los cónyuges, serán propios del que los obtuvo.

La administración de los bienes que los esposos adquirieran - en común por cualquier título gratuito, durante el Régimen de Separación, corresponderá a ambos cónyuges mientras no se haga la división correspondiente; sin embargo, dichos bienes pueden ser administrados por uno sólo de los consortes con el consentimiento del otro, siendo considerado el primero como mandatario.

Los consortes no podrán cobrarse entre sí retribución y honorario alguno con motivo de los servicios personales que se prestaren o con motivo de los consejos y asistencia que se dieren; no obstante, si uno de los esposos administra temporalmente los bienes del otro, por ausencia de este último o por que se encuentre impedido para hacerlo, siempre que el impedimento no sea originado por enfermedad, tendrá derecho a recibir una retribución por este servicio.

El marido será responsable ante la mujer, por los daños y perjuicios que le cause por y viceversa. Por último, se establece en el Código Civil Vigente que en relación los esposos deben contribuir a la educación y alimentación de los hijos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 164 del mismo ordenamiento.

g) Jurisprudencia de la Corte.

LEY APLICABLE A MATRIMONIOS CELEBRADOS
POR EXTRANJEROS

Tratándose de matrimonios celebrados por extranjeros, La Suprema Corte de Justicia ha sustentado el criterio de que las relaciones patrimoniales provenientes de los mismos, quedan sujetas por disposición expresa de la ley, a las leyes de la República. Al conocer del amparo civil en revisión promovido por Faridi S. de Afif, - resuelto el día 2 de agosto de 1934 (Tomo XLI, página 2765 del Semanario Judicial de la Federación), sostiene la Corte la aplicabilidad como Ley Federal de la disposición contenida en el Art. 10. de las disposiciones varias de la ley de Relaciones Familiares, tratándose de Matrimonios celebrados por extranjeros, artículo que dispone que los extranjeros casados residentes en el país, que en lo sucesivo vinieren a radicar en él o que en él contrajeran matrimonio legítimo, quedan sujetos por lo que toca a los bienes que posean en la República a las disposiciones de la Ley de Relaciones Familiares. Al resolver el caso que comentamos y como consecuencia de lo asentado en los párrafos anteriores, la Corte negó la aplicación de la ley del lugar donde los interesados habían contraído matrimonio, no sólo por el hecho de considerar a las disposiciones de la Ley de Relaciones Familiares como de carácter federal, en lo relativo a matrimonios de los extranjeros, sino además por que no se llegaron a comprobar en el juicio respectivo las disposiciones de la Ley extranjera, en que los interesados pretendían basar la presunta existencia de una sociedad legal.

En la resolución dictada por la Tercera Sala de la Suprema Corte el día 2 de junio de 1932, en el Amparo Civil directo promovido por Noach C. Herr, (Tomo XXXV, página 775 del Semanario Judicial de la Federación), se contiene la misma tesis relacionada en la resolución que acabamos de examinar, sujetando los bienes sitos en la República, de un matrimonio celebrado en el extranjero, por extranjeros, a la Ley de Relaciones Familiares, de conformidad con lo preceptuado en el Art. 10. de disposiciones varias de la misma Ley, haciendo caso omiso de las leyes vigentes en el lugar de su celebración. Por otra parte, en la misma resolución, la Corte reconoce que los Tribunales mexicanos carecen de jurisdicción para fijar la situación legal de los bienes poseídos, por los mismos cónyuges, declarando al respecto: "LA APRECIACION DEL JUZGADOR SOBRE QUE ES IMPROCEDENTE APLICAR LAS LEYES MEXICANAS A LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL SITUADOS EN EL EXTRANJERO Y QUE NO PUEDAN INCLUIRSE ESTOS EN LA LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD LEGAL, NO IMPLICA VIOLACION ALGUNA DEL PROCEDIMIENTO TODA VEZ QUE NO MENOZCABA LOS DERECHOS PATRIMONIALES DE LOS INTERESADOS QUE PUEDAN EJERCITARLOS Y DEFENDERLOS CONFORME A LA LEY DE LA UBICACION DE LOS BIENES DE ACUERDO CON LOS PRINCIPIOS DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO".

Al resolver el amparo Administrativo en revisión, promovido por Aurelio L. González (sentenciado el 4 de abril de 1933, Tomo XXXVII, página 1917 del Semanario Judicial de la Federación), se planteó a la Corte el problema de si debería considerar absoluto en sus términos el art. 10. de Disposiciones Varias de la Ley de Rela-

ciones familiares, o bien si las disposiciones relativas al estado y capacidad de las personas debían prevalecer sobre lo preceptuado en el mencionado artículo, habiéndose resuelto que las normas de Código Civil de 1884 relativas a los Estatutos no habían sido derogados por la Ley de Relaciones Familiares. Por ser sumamente claro el Sumario de dicha sentencia lo transcribimos íntegro a continuación: "LOS BIENES INMUEBLES DEL MATRIMONIO SE RIGEN DE ACUERDO CON LOS PRINCIPIOS DEL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO, POR LAS LEYES -- QUE NORMARON EL CONTRATO DE MATRIMONIO; DE MODO QUE SI ESTE SE CELEBRO BAJO EL REGIMEN DE SOCIEDAD CONYUGAL, AUNQUE LOS INMUEBLES -- SE RIGEN POR LA LEY TERRITORIAL, POR RAZON DE SOBERANIA EN LO QUE -- CONCIERNE A SU REGIMEN JURIDICO, NO HAY RAZON PARA QUE SE LES APLI -- QUE LA LEY DEL LUGAR TRATANDOSE DE LAS RELACIONES CONTRACTUALES EN -- TRE ESPOSOS, QUE NADA TIENE QUE VER CON ESE REGIMEN JURIDICO DE -- LOS INMUEBLES; PUES SI BIEN ES CIERTO QUE EL ARTICULO 10. TRANSITO -- RIO DE LA LEY DE RELACIONES FAMILIARES ESTABLECE QUE LOS MATRIMO -- NIOS QUE VENGAN A ESTABLECERSE EN EL DISTRITO FEDERAL, SE REGIRAN -- POR DICHA LEY, EN LO QUE CONCIERNE A LOS BIENES QUE POSEAN EN EL -- PROPIO DISTRITO, DE ESTO NO PUEDE CONCLUIRSE QUE TAL PRECEPTO HAYA -- VENIDO A CAMBIAR EL SISTEMA ESTABLECIDO POR EL CODIGO CIVIL EXPEDI -- TO EN 1884 EN CUYO TITULO PRELIMINAR ESTABLECE EL SISTEMA DE LOS -- ESTATUTOS EN TERMINOS ABSOLUTOS U GENERALES; SISTEMAS QUE NO QUEDO -- DEROGADO POR LA MENCIONADA LEY DE RELACIONES FAMILIARES; DE MODO -- QUE EL ARTICULO 10. TRANSITORIO DE ESTA LEY, DEBE INTERPRETARSE TE -- NIENDO EN CUENTA EL SUSODICHO SISTEMA PUES DE NO SER ASI, SE LLEGA

RIA AL ABSURDO DE QUE UN MATRIMONIO SE ENCONTRARA SUJETO A REGIMENES DISTINTOS Y CONTRADICTORIOS. PORQUE SUS BIENES INMUEBLES ESTUVIERAN UBICADOS EN DIVERSAS ENTIDADES DE LA FEDERACION". Los Señores Ministros Daniel V. Valencia y Luis Calderón, emitieron un voto particular para fundar la tesis contraria a la contenida en dicha ejecutoria, voto particular que en sus partes conducentes dice: ... es indiscutible que debe prevalecer la ley bajo cuya soberanía se encuentran los inmuebles susodichos tanto más cuanto que las -- disposiciones contenidas en la Ley de Relaciones Familiares son de orden público, por lo que no pueden renunciarse ni pueden tampoco ser modificados por convenio Tesis para el Señor Garduño. 4 de Septiembre. Roberto Gal. II (art. 2o. de las Disposiciones Varias ya citadas), principio que esta de acuerdo con la doctrina sustentada por los tratadistas de Derecho Internacional, sobre si el matrimonio, -- no sólo en su contrato que puede influir en los bienes entre ellos, sino que también, las causan en pro y en contra de terceros, y malamente podían afectarse derechos de terceros, si los bienes adquiridos por los cónyuges en determinado territorio no estuvieran sujetos a las leyes, que sobre la materia, rigieran en ese mismo territorio, toda vez que, si los consortes pudieran eludir el cumplimiento de las leyes que norman el estatuto real, en cuanto a los bienes que adquiriesen de terceros, invocando su estatuto Matrimonial, podrían cometerse muchos fraudes que el legislador quiso -- prevenir, prohibiendo que esas leyes, por ser de orden público su puesto que afectan e interesan a la colectividad, pudieran ser-

renunciadas o modificadas por convenio; ... Por último, no existe confusión entre "leyes del régimen económico del matrimonio" y "leyes del régimen de inmuebles", a que alude al escrito de queja, precisamente porque, formando las primeras lo que los tratadistas llaman estatuto personal y constituyendo las segundas el estatuto real, ha quedado ya establecido que el primero que cede ante el segundo cuando, como aquí, se trata de leyes de orden público y existe contradicción entre una y otras, ya que el interés particular de los consortes tiene que ceder ante el derecho de la colectividad.

MATRIMONIOS CELEBRADOS EN EL EXTRANJERO POR MEXICANOS

En relación con los contratos celebrados en el extranjero -- por mexicanos, por mexicano y extranjero o por extranjero y mexicano, la Corte a sustentado la teoría de que para que produzcan sus efectos civiles deberán llenarse los siguientes requisitos: 1o.-- Que el matrimonio se celebre con las formalidades que en el lugar de su celebración establezcan las leyes; 2o.-- Que el cónyuge mexicano no contravenga las disposiciones de las leyes nacionales relativas a impedimentos, aptitud para contraer matrimonio y consentimiento de los ascendientes; 3o.-- Que el acta relativa se transcriba en el Registro Civil del domicilio del consorte mexicano dentro de los tres meses después de haber regresado a la República. La sanción a la falta de cumplimiento del último requisito de los antes mencionados es de que el matrimonio no produzca efectos civiles en la República -- mientras no se haga la transcripción requerida y que si ésta fuere-

hecha después de los tres meses de la llegada de los cónyuges, los efectos civiles no se retrotraerán a la fecha de la celebración -- del matrimonio sino que se producirán únicamente desde la fecha en que se hubiere hecho la transcripción del acta. Sin embargo, el -- concepto de la Corte la sanción no abarca todos los efectos civi-- les que puede producir el matrimonio, sino sólo aquéllos en que -- puedan afectarse intereses de terceros por la falta de publicidad del matrimonio. Así, el matrimonio producirá todos sus efectos res-- pecto a las obligaciones y derechos que del matrimonio nacen entre los cónyuges; a la patria potestad, a la legitimidad de los hijos-- nacidos del matrimonio; al derecho de percibir alimentos y obliga-- ción de darlos; a la capacidad para heredar; a la comisión de deli-- to (bigamia, abandono); a las relaciones de parentesco, etc., Debe-- mos concluir, por consiguiente, que en lo que respecta a las rela-- ciones patrimoniales que nacen del matrimonio, estas producen to-- dos sus efectos civiles respecto a los cónyuges, pero no frente a -- terceros que con ellos contraten y en cuyo beneficio se ha estable-- cido el sistema de publicidad especial previsto en el Código Civil. (Amparo Penal Jesus R. Pesqueira, Tomo XXXVI, Página 2288) (Amparo Administrativo en Revisión, Catalina Tazzer de Urrutia, Tomo XLV, -- Página 843). (Amparo Civil Aureliano Urrutia Tomo XXXIII, Página -- 636). (Amparo Civil Juan de Dios Gastelum, Tomo LVII, Página 2824).

Al resolver la competencia suscitada entre Juzgados Civiles del Distrito Federal y del Estado de Coahuila para conocer del Jui-- cio entablado por Archibaldo Burns, (Tomo LIV Página 1560 del Sema

nario Judicial de la Federación) la Suprema Corte, interpretando la disposición que obliga a los mexicanos que hubieren contraído matrimonio en el extranjero, a transcribir el acta relativa en la Oficina del Registro Civil del lugar del domicilio, concluyó que la base para fijar el domicilio conyugal es precisamente el lugar donde se hubiere hecho la transcripción.

El día 30 de abril de 1947, la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia Falló por unanimidad de cinco votos el amparo civil promovido por Carlos Miranda Garzón, cuyo sumario aparece publicado en la página 1122 del Tomo XCII, del Semanario Judicial de la Federación que por su claridad e importancia se inserta a continuación:

"... La existencia del matrimonio no supone jurídicamente la de la sociedad conyugal dado que este régimen puede existir o faltar en un matrimonio determinado, por consiguiente para demostrar que en un matrimonio existe el régimen de sociedad es necesario comprobar que conforme a la ley del lugar donde se celebró tal régimen existe como una consecuencia ipso jure del matrimonio mediante un contrato celebrado por los consortes. Por otra parte, el pacto de sociedad conyugal no puede tenerse por celebrado por la simple confesión de los cónyuges sino que se requiere en todo caso de la prueba documental en que hubiere consignado tal convenio o bien la prueba de la ley extranjera que lo establezca.

No puede servir de base para inferir la existencia de una sociedad conyugal el régimen establecido en el lugar de ubicación

de los bienes tratándose de matrimonios celebrados en el extranjero. Las leyes del Estado de ubicación de los bienes se aplican sólo para determinar los efectos jurídicos inherentes a los actos que se realizan relativamente a dichos bienes, en cuanto a la capacidad, forma, requisitos de validez en general y consecuencias jurídicas".

No obstante no tener relación directa con los problemas tratados en el presente estudio para terminar hacemos especial mención de la tesis contenida en la resolución del amparo civil directo, interpuesto por Manuel Solares (Semanao Judicial de la Federación. Tomo LV, página 1844 febrero de 1938), en que la Suprema Corte establece de manera clara que las disposiciones del Código Civil del Distrito Federal de 1928, relativas al régimen económico del matrimonio, fueron inspiradas en la tendencia del Legislador a igualar los derechos del hombre y de la mujer en el matrimonio tanto en relación a los hijos como respecto a los bienes, estando esa misma tendencia inspirada en razones de orden público, por lo que dichas disposiciones deben ser aplicadas a los matrimonios ya existentes que han querido al amparo de la misma.

C A P I T U L O I I

CONCEPTO Y DIVERSIDAD DEL REGIMEN MATRIMONIAL DE BIENES

V.- Concepto del Régimen de Bienes 0

VI.- Diversas clases de Regímenes Matrimoniales.

V.- Concepto del Régimen de Bienes.

Raúl J. Cornejo (18), nos dice que "dentro del conjunto de -- normas que regulan las relaciones económicas de los componentes del núcleo familiar, ocupan un lugar predominante aquellas que organizan y fijan las relaciones patrimoniales de los esposos y que están destinadas a regir durante toda la vida del matrimonio, desde las bases para la liquidación de los intereses conyugales cuando aquélla se produce".

El matrimonio origina una comunidad de intereses que son la consecuencia necesaria de la comunidad de vida que aquél crea y que se hace indispensable regular mediante un ordenamiento legal que contemple tanto las relaciones de los cónyuges entre sí como con relación a terceros. La existencia de un régimen de bienes en el matrimonio adquiere un carácter de necesidad.

En tal circunstancia este ordenamiento legal constituye lo -- que se conoce comúnmente con el nombre de Régimen Matrimonial, según él, se puede usar indistintamente la denominación o la de Régimen de bienes en el matrimonio; la primera por tener una significado técnico ya consagrado en todo el mundo y ser la más definida en la doctrina y la segunda porque expresa con mayor exactitud la idea de las relaciones de orden patrimonial del matrimonio y sernos más familiar.

El da una definición acerca del Régimen Matrimonial en la si-

(18) Cornejo Raúl J. "Régimen de Bienes en el Matrimonio", Revista del Instituto de Derecho Civil, Tomo II, Núm., Universidad Nacional de Tucumán, Argentina 1950. ob. cit. págs. 8.

guiente forma: "Como el conjunto de normas que organiza y fija las relaciones patrimoniales de los cónyuges entre sí y con respecto a terceros". (19)

En opinión de Planiol y Ripert (20) "El régimen económico matrimonial constituye el estatuto que gobierna los intereses pecuniarios de los esposos, bien sea en sus relaciones recíprocas, sea en sus relaciones con los terceros".

El artículo 1387 del Código de Napoleón preceptúa que el contrato de matrimonio, es la convención que reglamenta la asociación conyugal en cuanto a los bienes.

La denominación "contrato de matrimonio" ha sido criticada porque como asienta Planiol el contrato de matrimonio es el que reglamenta el régimen de los bienes entre los esposos y con frecuencia no hay tal contrato. Existe empero, para ellas un régimen matrimonial, en el cual está reglamentado por la ley".

Marcel Planiol sostiene que se llama "contrato de matrimonio" el convenio mediante el cual los cónyuges hacen constar sus convenciones matrimoniales reglamentado por sí mismo su régimen matrimonial" (21).

Julien Bonnacase (22) proclama que "el régimen matrimonial -

(19) Carnejo Raúl J. Ibidem, ob. cit. pág. 9.

(20) Planiol M. y J. Ripert, Tratado Práctico de Derecho Civil Francés. Traducción Española de Mario Díaz Cruz. Editorial Cultural, S.A. Habana, Cuba, 1938 Tomo VIII ob. cit. pág. 2.

(21) Planiol M. Ibidem, ob. cit. pág. 3.

(22) Bonnacase Julien. "Elementos de Derecho Civil, Tomo III. Traducción de José María Cajica Jr., Editorial José María Cajica Jr. Puebla Pue. 1946. ob. cit. pág.

es una institución jurídica que constituye un complemento ineludible del matrimonio es una institución fija e imperativa en todas sus normas, el régimen matrimonial es susceptible de revestir las más variadas formas; más aún, la ley no especifica todos los aspectos de los diversos regímenes matrimoniales, deja a las partes en libertad, en ciertos límites de elaborarlos íntegramente por decirlo así adviertase empero desde luego, antes de entrar en materia, que matrimonio y régimen matrimonial no coexisten paralelamente; se incluyen recíprocamente más bien, las reglas del matrimonio dominan el régimen matrimonial; pero éste influye a su vez sobre la capacidad de la mujer, en lo que respecta los actos de administración, dado lo anterior el régimen matrimonial a de definirse" como una institución jurídica susceptible de revestir diversas formas, ya sea que éstas hayan sido organizados por la misma ley, o bien que se deriven de la voluntad de las partes, dentro de los límites, establecidos por la ley, Y cuyas normas tienen por objeto fijar la condición jurídica de los bienes de los esposos, tanto, en principio, de una manera inmutable ya sea durante el matrimonio o en la época de la disolución.

Consecuentemente nosotros nos inclinamos por la definición a que se refiere Julien Bonnacase, tal y como expone que el régimen matrimonial es susceptible de revestir las más variadas formas, por tal razón sería la más recomendable de los casos de que se trate con relación al patrimonio de los esposos.

V.- Diversas clases de Régimenes Matrimoniales.

Hemos de dar una noción, aunque sea muy general, de algunos de los Régimenes Matrimoniales que existen actualmente en diversas partes del mundo, anotaremos las características más importantes - de los principales de ellos. Su combinación y sus variadas modalidades, en consecuencia el número de regimenes conocido sea sumamente elevado, por el cual anotaremos únicamente aquellos que la mayoría de los tratadistas consideran fundamentales y que son los siguientes: El Régimen de Separación de Bienes, el Régimen Dotal, el de Comunidad, el de Comunidad de Gananciales y el Régimen de Unión de Bienes.

a) Régimen de Separación de Bienes.

El Régimen de Separación de Bienes es el más sencillo de todos. Algunos autores sostienen que la Separación de Bienes es la negación del Régimen Matrimonial del Matrimonio; Calixto Valverde y Valverde, en su Tratado de Derecho Civil Español, citando a Huber, nos dice que: "la separación de bienes, en el fondo, no es un régimen matrimonial, sino solamente la negación de los efectos del matrimonio con relación a los bienes". (23)

Se caracteriza por la no existencia de una masa común de bienes; en él cada uno de los esposos conserva la propiedad y la administración de los bienes de que es propietario antes de la ce-

(23) Valverde y Valverde Calixto, Tratado de Derecho Civil Español, Talleres Tipográficos "Cuesta". Tercera Edición. Valladolid, - España, 1926. Tomo IV, pág. 275.

lebración del matrimonio, de los que adquiriera durante éste y de los frutos y accesiones de unos y otros.

Como todos los demás regímenes matrimoniales tienen sus partidarios y sus críticos. Se apunta como principal ventaja, la de -- que no se limita la capacidad de administración y de disposición de ninguno de los cónyuges sobre sus bienes propios y se señala como -- inconveniente más serio, el de que la mujer no participa de las ganancias obtenidas por el marido durante la vida matrimonial. En -- efecto, si bien es cierto que la mujer por regla general y especial -- mente en nuestra esfera social se dedica a las labores del hogar y -- al cuidado de los hijos en la actualidad realiza actividades econó -- micamente remunerativas, también es cierto que con su esfuerzo en -- las actividades familiares y con las atenciones y el cuidado que le -- dispensa al marido, coopera al incremento del patrimonio de éste.

Los Códigos de 1870 y de 1884 lo reglamentaron como un régi -- men voluntario, dado a los cónyuges entera libertad para constituir -- lo o no. La Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, lo reglamentó -- como único Régimen Legal obligatorio aunque permitía que los espo -- sos establecieran mediante convenio, que los productos de todos o -- algunos de sus bienes fueran comunes, así como los productos de su -- trabajo se dividieran en determinada proporción entre ellos general -- mente. El Código Civil en Vigor lo reglamenta como Régimen volunta -- rio, facultando a los cónyuges para optar entre éste o el Régimen -- de Sociedad Conyugal, pero obligándolos adopta bien sea uno de ellos -- o ambos.

go, como excepción al principio de la inalienabilidad, algunas legislaciones permiten la libre enajenación de los muebles dotales, pero - su valor tiene que ser restituido a la mujer a la disolución del régimen matrimonial; algunas más establecen ciertas limitaciones a esta facultad. Otras legislaciones permiten además que el esposo enajene los inmuebles dotales, pero es necesario para ello que el marido garantice la restitución del valor de los inmuebles dotales enajenados, constituyendo - es decir a favor de la mujer- una hipoteca sobre sus bienes propios o sobre los que enajena.

Su principal ventaja consiste en que merced a los principios de la inalienabilidad y de la restitución de dote, garantiza a la mujer la conservación, durante el matrimonio, de los bienes dotales, - lo cual es benéfico para ella en los casos de viudez, de divorcio y en muchos otros casos en los que la familia atraviese por situaciones económicas difíciles, ya que la dote constituye en capital de reserva para la mujer. Asimismo, salvaguarda los bienes citados de los desaciertos y dilapidaciones del marido. Otra de las ventajas del Régimen Dotal consiste en que no limita la capacidad de la mujer en -- cuanto a la administración y disposición de los llamados bienes parafenales.

Los inconvenientes de el Régimen son mayores aún que los de la Separación de Bienes, ya que no sólo priva a la mujer de las ganancias del marido sino que también la priva de los frutos y productos de los bienes dotales, cuya propiedad le corresponde. También impide que la esposa administre y disponga de los bienes citados duran

BIBLIOTECA CENTRAL
U. A. M.

te la vigencia del Régimen. Por las mismas razones expuestas al referirnos a la Separación de Bienes, consideramos injusto que la mujer no participe de las ganancias del marido ni de los frutos y productos de los bienes que constituyen la dote. Se argumenta también en contra de este Régimen, que el principio de la inalienabilidad de los bienes dotales trae como consecuencia que éstos sufran una depreciación en su valor, al impedir, o cuando menos obstaculizar, su libre circulación.

Los Códigos de 1870 y de 1884 reglamentaron el Régimen Dotal y establecieron que el matrimonio podía celebrarse bajo el Régimen de Sociedad Conyugal o bajo el de Separación de bienes y que en ambos casos podía tener lugar la constitución de la dote. La ley sobre Relaciones Familiares y el Código Civil vigente no reglamentan el Régimen que nos ocupa.

Hace referencia a la dote en el Derecho mexicano y que en su opinión no reglamenta actualmente la dote, ya que el Código Civil del Distrito y Territorios Federales y en especial en ninguno de sus capítulos no se encuentra reglamentado la dote y si habla de las mencionadas "donaciones" antenuptiales, lo hace sólo para darles un lugar especial dentro del régimen revocatorio de ellas pero no para crear un subpatrimonio en el patrimonio general del marido, como ocurría con la "donatio propter nuptias" en el derecho romano.

En cuanto a las promesas de dote o remisiones de deudas hechas con fines dotales, éstas se consideraban tácitamente sujetas-

a la condición suspensiva de que celebrará matrimonio.

El Código de 1928 contiene un último eco de la dote en los artículos transitorios 6 y 7.

Idem; de ellos resulta que la donación entre los cónyuges -- era nula, pero se revalidaba por la muerte del donante, situación -- dogmáticamente hablando -- no muy satisfactoria; por lo tanto el derecho romano trata con vengencia a las donaciones prematrimoniales y la dote, sólo a regañadientes acepta la figura de la donación entre cónyuges. Esta diferencia a través del código de Napoleón, pasa luego a muchos sistemas modernos de Latinoamérica, y entre otros el nuestro.

c) Régimen de Comunidad de Bienes.

Este Régimen y el de Separación de Bienes, son considerados como los Regímenes Matrimoniales clásicos. La Comunidad se caracteriza por la formación de una masa de bienes cuya propiedad corresponde a ambos cónyuges, siendo por lo tanto, copropietarios de dichos bienes. "Communio Bonorum". A la comunidad le pertenecen todos los bienes y frutos y la misma es responsable de las deudas de los cónyuges, siendo comuneros indivisos, se requiere por lo general el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de un bien.

Aunque algunas legislaciones permiten que los cónyuges designen de común acuerdo quién de ellos será el administrador de los bienes comunes, esta facultad generalmente se le confiere al marido. El dominio de ellos corresponde a ambos cónyuges.

El Régimen de Comunidad puede ser absoluto o parcial. Absolu

to, cuando comprenda la totalidad de los bienes de los esposos, es decir, cuando comprenda tanto los bienes adquiridos por cada cónyuge con anterioridad al matrimonio, como los adquiridos durante éste. Parcial, cuando abarque únicamente una cierta categoría de los bienes de los esposos, la cual será determinada atendiendo ya sea a la naturaleza de los bienes, ya a la época en que éstos fueron adquiridos; por lo que la Comunidad puede comprender solamente los bienes muebles o sólo los bienes inmuebles, o bien, tanto los muebles como los inmuebles adquiridos, antes del matrimonio, o solamente los obtenidos durante la vida matrimonial. En muy raros casos, la Comunidad comprende algunos bienes ciertos y determinados.

A la disolución del Régimen, los bienes comunes se dividen entre los cónyuges en determinadas proporciones, la cual, en algunas ocasiones es fijada por la ley y en otras es establecida voluntariamente por los esposos (casi siempre los bienes comunes se dividen por la mitad).

El Régimen de Comunidad es uno de los regímenes que cuenta con mayor número de partidarios, los cuales sostienen que es el más conforme con la naturaleza del matrimonio.

Su ventaja más importante consiste en que en él la mujer participa de las ganancias del marido. Es cierto, que esta participación no se justifica plenamente respecto a los bienes que cada uno de los esposos hubiere adquirido con anterioridad al matrimonio, ya que en la adquisición de ellos por regla general, no há habido cooperación entre los cónyuges; pero sí consideramos justo, por las ra

ziones expuestas al apuntar los lineamientos del Régimen de Separación, que la mujer participe de las ganancias obtenidas por el marido durante la vigencia del matrimonio.

Su inconveniente más grave consiste que en él, se limita la capacidad de administración de uno de los cónyuges en relación a los bienes comunes- generalmente la de la mujer, puesto que casi siempre, salvo contadas excepciones el marido es el administrador de la masa común- y se limita también la capacidad de disposiciones de ambos cónyuges en relación a estos mismos bienes, ya que siendo aquéllos copropietarios de los bienes que integran la masa común, se necesita el consentimiento de los dos para enajenarlos y gravarlos.

Refiriendonos a los Códigos de 1870 y de 1884 reglamentaron este Régimen denominándolo "Sociedad Conyugal" y estableciendo que ésta podía ser voluntaria o legal. Dispusieron también estos ordenamientos que el marido era el legítimo administrador de la Sociedad Conyugal y que la mujer sólo administraría cuando hubiera convenio o sentencia que así lo estableciera, en caso de ausencia o impedimento del marido o cuando éste hubiera abandonado injustificadamente el domicilio conyugal. La Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, estableció como único Régimen legal obligatorio el de Separación de Bienes, por lo que no permitió que el matrimonio se celebrara bajo el Régimen de Comunidad de Bienes o Sociedad Conyugal. Sin embargo como ya hemos dicho, dispuso que los esposos podían convenir en que los productos de todos o algunos de sus bienes fueran comunes y en-

que los productos de su trabajo se dividieran entre ellos. El Código Civil en vigor reglamenta la Sociedad Conyugal como un Régimen Voluntario.

d) Régimen de Comunidad de Gananciales.

Comprenden únicamente, como su nombre lo indica, los Gananciales. Se puede decir que en general y salvo determinadas excepciones, los gananciales son considerados como los bienes adquiridos por los esposos durante la vigencia del matrimonio. Estos bienes son los que vienen a integrar la masa común que caracteriza a la Comunidad. Ha sido su aplicación cada vez mayor, la que nos ha inducido hacer una referencia aparte respecto a él. En cuanto a los bienes comunes, goza de las mismas ventajas y adolece de los mismos inconvenientes de que hemos hecho objeto al Régimen del Comunidad, teniendo las mismas características de él. Los bienes adquiridos por los esposos antes del matrimonio son propios del que los adquirió y cada uno de los cónyuges puede administrarlos y disponer de ellos libremente.

e) Régimen de Unión de Bienes.

El Régimen de Unión de Bienes, conocido también como Régimen sin Comunidad o Régimen de Comunidad sin Masa Común y calificado como el régimen del egoísmo marital, es uno de los regímenes de menor aplicación en el mundo. Lo reglamentan entre otras, las legislaciones francesa, alemana y suiza en él, cada uno de los esposos es propietario de los bienes que adquiriera antes de la celebración del matrimonio y durante él, pero el marido es el administrador y el usufructuario de todos los bienes, tanto de sus bienes propios de la

mujer. Los frutos y productos de todos estos bienes son propiedad del esposo.

Como excepción a esta regla, ciertas legislaciones permiten a la mujer que administre algunos de sus bienes propios - por lo general los bienes administrados por la mujer son los obtenidos por ella a través de su trabajo o del ejercicio de una profesión- los cuales son conocidos como bienes reservados a la mujer. A la disolución del Régimen se le reintegran a la mujer sus aportaciones, y en algunos casos, se le otorga una pequeña participación en los beneficios durante la vigencia del Régimen.

Consideramos que la ventaja que pueda ofrecer este Régimen - no compensan los inconvenientes que presenta, ya que al igual que la Comunidad, limita la capacidad de administración de la mujer y - al igual que la Separación, la priva de las ganancias obtenidas por el marido durante el matrimonio. Más aún la priva de todos los frutos y productos de sus propios bienes.

Ninguno de los Regímenes matrimoniales a los que hemos venido haciendo referencia ha reglamentado en la actualidad nuestro derecho.

C A P I T U L O I I I

EL REGIMEN MATRIMONIAL EN EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

VII.- Italia.

VIII.- Francia.

IX.- Rusia.

X.- Alemania.

XI.- Estados Unidos de Norteamérica.

XII.- Estados Unidos Mexicanos.

VII.- Italia.

Según Vaz Ferreira (24), advierte que el "régimen dotal de origen, se caracteriza por la presencia de la dote, o sea de bienes aportados por la mujer que quedan bajo la administración del marido a quien corresponde en algunos sistemas el usufructo o aún la propiedad de dichos bienes, los cuales son el principio de inalienables e inembargables. La regla de la inalienabilidad de la dote (por lo menos de la dote inmueble) es la característica esencial de este régimen."

Como régimen legal, combinado con la comunidad de gananciales, el régimen dotal existió hasta el año de 1946; todos los bienes de la mujer constituían, en principio la dote, actualmente, tiende a perder importancia rápidamente, y quizá ya no sea régimen legal en ninguna parte del mundo. Se le objeta que traba la capacidad de la mujer y la circulación de los bienes, y que la idea de protección para la mujer casada, quien en gran parte servía de fundamento al régimen dotal, no puede conciliarse con la igualdad de sexos.

Como régimen Convencional, el dotal está legislada en el código actualmente de Italia, por otra parte el código consagra en su Capítulo especial a los regímenes parafernales, que son considerados pertenecientes a la mujer que no hubieren sido constituidos en-

(24) Vaz Ferreira Eduardo, Los Regímenes Matrimoniales en Derecho - Comparado. Cuaderno del Centro de Estudios de Derecho Comparado. Montevideo, República Oriental de Uruguay, 1958. ob. cit. pág. 8.

patrimonio familiar, en dote o en comunidad, en el concepto de que la mujer que tuviere bienes parafernales contribuirá a las cargas del matrimonio en la medida establecida por las capitulaciones matrimoniales, ella misma tendrá el goce y la administración de aquello.

Referente a la Sociedad Conyugal se le prohíbe a los esposos contraer sociedad universal de bienes, sino únicamente la de gananciales; bien entendido que esa sociedad pueda establecerse aún en el caso de que se hubiere constituido dote sin perjuicio de la inalterabilidad de capitulaciones anteriores.

Tratándose de la sociedad se podrán establecer pactos especiales. Faltando ellos se aplicarán las disposiciones relativas a la copropiedad

Cabe mencionar la separación de bienes que es un régimen en que no existe masa común, ni ingerencia de ninguno de los cónyuges en la administración de los bienes del otro. Cada cónyuge es único propietario de los bienes que le pertenecían antes del matrimonio o que él ha adquirido después y tiene la libre administración y disposición de dichos bienes. Se trata pues de un régimen que mantiene entre los cónyuges una independencia patrimonial parecida a la que tenían antes del matrimonio: generalmente sólo se reglamenta la contribución a los gastos del hogar, exagerando algo, se ha dicho que la separación no es propiamente hablando un régimen matrimonial sino la ausencia de todo régimen.

La separación esta bastante difundida en el mundo, no sólo -

como régimen legal o convencional, sino también como régimen que prevé la ley para sustituir a otros legales o convencionales diferentes cuando éstos, en casos legalmente previstos resuelven por sentencia judicial.

La separación tiene la ventaja de armonizarse fácilmente con la capacidad de la mujer casada, pero tiene la injusta consecuencia de hacer exclusivamente en el patrimonio del marido riquezas que suelen ser el futuro de esfuerzos y sacrificios comunes. Cuando la mujer se dedica a las tareas del hogar mientras el marido realiza actividades pecuniariamente productivas, los bienes que el marido adquiera con sus ganancias se acumulan en su exclusivo beneficio. De ahí que, aún en los países en que la separación se mantiene como régimen legal.

Idem, Italia es quizá el país donde se mantiene con más firmeza la separación, cuyas posibles consecuencias injustas son atenuadas por la indisolubilidad del matrimonio. Con todo, en detrimento de las reglas del régimen legal, se encuentra frecuentemente una comunidad de hecho entre los cónyuges, sobre todos en las regiones obreras, habiendo reconocido en ciertos casos la jurisprudencia las consecuencias jurídicas de tal comunidad (25).

A partir del 1 de mayo de 1971, no podrán los Italianos empeñar sus prendas y sus bienes. En virtud de una decisión tomada por

(25) Vaz Ferreira Eduardo, Los Régimenes Matrimoniales en Derecho Comparado. Idem.

la comisión de justicia del senado. (26)

Los Italianos han hecho uso limitado del divorcio desde que fué legalizado, en virtud de las solicitudes que se han presentado desde que el parlamento aprobó la ley el primero de diciembre, las autoridades han establecido una oficina especial para encargarse de la oleada de separaciones.

A últimas fechas se concedieron en Roma, 125 divorcios realmente la mayoría de los pedimentos corresponden a personas mayores que han estado separados por más de cinco años, como lo requiere la ley (Ley aún no ratificada).

VIII.- Francia.

Con razón afirma CALEB (27), que en el Derecho francés no hay ningún texto legal sobre las cuestiones relativas al Régimen Matrimonial de bienes ante el Derecho Internacional Privado, cuya cuestión es de orden puramente jurisprudencial y consuetudinario.

Es cierto que existe, para los conflictos especiales de orden interprovincial, promovidos por la incorporación de Alsacia Lorena al territorio francés, la ley de 24 de julio de 1921. También la Sociedad de Estudios legislativos de París, en 1929, elaboró un proyecto de ley, "El proyecto de ley de Derecho Internacional Privado".

(26) El Sol de México (diario de la mañana) "Vitrina de curiosidades Mundiales". Roma I de mayo (EFE), México, D.F. a 2 de mayo de 1971, SECC. A - Pág. 5.

(27) Ob. cit., p. 178) núm. 60. Publicado con un comentario de Nybo yet, en la "Revue de Droit International Privé", de Lapradelle en 1929.

do" elaborado últimamente en la vecina República, por la comisión de reforma del Código Civil francés.

Porque, según sostiene las más recientes tendencias doctrinales jurisprudenciales francesas, la realidad es que los autores del Código civil francés no tuvieron el propósito, o no lo realizaron, al establecer un verdadero sistema nacional de Derecho Internacional Privado, considerándose que el artículo 3o. de dicho Código se adapta al sistema que hoy se llama de "norma unilateral" en cuanto limita a señalar - abstracción hecha de toda consideración a la existencia de leyes extranjeras y de conflicto de leyes y alcance de la ley francés, y así las cosas, claro es el porqué sin hallarse sujeta a un molde o norma codificada concreta en la mayor parte de las materias del Derecho Internacional Privado, la jurisprudencia de los Tribunales franceses ha tenido y sigue teniendo, desde la publicación de su Código Civil un amplio campo para evolucionar, crear normas y criterios y adaptarlos según las épocas y circunstancias a las necesidades políticas demográficas del país y a las corrientes científicas del momento.

A continuación el Código francés de 1804 ha mantenido su vigencia más de siglo y medio. Sólo fué reformado por la ley de 10 de julio de 1850, en relación con la publicidad de los contratos sobre bienes matrimoniales, se modificaron sus artículos 75, 1391, 1394; en 1907, legislandose sobre la libre disposición de su salario por la mujer casada y la contribución de los esposos a las cargas del hogar. El 29 de abril de 1924 fueron reformados los artículos 1499-

y 1510 del Código civil y 560 y 563 del Código de Comercio, sobre la prueba de la aportación de bienes muebles de los cónyuges en el matrimonio.

Esta legislación mantiene dos principios fundamentales de muy remoto origen histórico, que dominan toda la organización del estatuto patrimonial de los esposos.

Primero.- El Código no impone a los futuros esposos un régimen matrimonial, sino que le ofrecen elección entre cuatro, cuyo funcionamiento regula actualmente en Francia.

Régimen sin Comunidad, Régimen de Separación de Bienes y Régimen Dotal, al celebrar su contrato sobre bienes, con motivo del matrimonio, las partes tienen libertad de adoptar el que prefieran y solamente si no la usan, el Código les impone el Régimen de "Comunidad".

Segundo.- Principio de la libertad de capitulaciones que permite a los futuros esposos no sólo la opción entre aquellos regímenes cuyas "formulas - tipos" establece el Código, sino además, la de modificar esos regímenes (por ejemplo aumentando o disminuyendo la extensión de la comunidad o extabliciendo la comunidad de los bienes dotales) y llega al extremo de autorizar la adopción de un régimen no previsto por la ley, condicionándolo a que no sea contrario al interés público. Cuando se celebra el matrimonio sin escoger régimen legal, alguno el régimen económico matrimonial sólo podrá determinar por medio de la ley, de ahí nace el régimen legal, que es el de los esposos casados sin contrato o cuyo contrato sea declarado nulo, por consiguiente el régimen legal es de carácter subsidiario o supleto-

rio, en el sentido de que sólo gobierna las relaciones pecuniarias de los esposos si faltaren al contrato de capitulaciones antenupticiales, es decir, la voluntad expresado en contrario por los interesados por la otra parte, los futuros esposos pueden adoptar este régimen por convenio expreso.

El régimen legal se funda en la intención presunta de los futuros esposos, parece ser que cuando estos, hayan celebrado un contrato y más tarde quedará éste anulado, no se podrá, sin conocer su intención, declararlos casados bajo el régimen legal ya que este descansa únicamente en la voluntad tácita de los futuros cónyuges y no podría explicar su aplicación cuando se anula el contrato que lo motivó.

Debe interpretarse que sólo cuando no se hizo referencia al régimen en el matrimonio, puede aplicarse el legal pero la jurisprudencia francesa lo ha aplicado en los casos en que un régimen escogido, las capitulaciones matrimoniales han sido nulas.

El régimen en el Derecho Francés es el de comunidad de muebles y gananciales (art 1393 del código civil) también de comunidad legal.

Los tribunales siguiendo la jurisprudencia de los antiguos parlamentos, permitieron a la mujer obligar a su marido en todos los actos hogareños; o sea en todos los actos de la vida corriente se considera que el marido ha dado poder a la mujer para obrar en su nombre Teoría del mandato tácito o mandato doméstico de la mujer casada, abriendo con esto a la mujer un amplio campo de actividades.

El legislador francés además ha intervenido en diversas oportunidades modificando el sistema.

La ley de 6 de febrero de 1893 dió a la mujer, separada de cuerpos, la plena capacidad civil; así no estará obligada ya a solicitar las autorizaciones necesarias de su marido, con el cual no esté ya en buenos términos, para sus actos civiles, situación que incitaba a las mujeres a optar más bien por el divorcio que por la separación de bienes.

Las leyes de 9 de abril de 1881 y de 20 de julio de 1895 permitieron a las casadas efectuar depósitos y retiros en las cajas de ahorrar sin la autorización de sus maridos.

La ley de 13 de julio de 1907, concedió a la mujer la libre-disposición de los bienes que adquiriese en el ejercicio de una profesión separada; es decir, distinta de la de su marido.

Mucho más importante son las reformas introducidas por las leyes de 18 de febrero de 1938 y 22 de septiembre de 1942. La primera afirmaba la plena capacidad de la mujer casada; pero referidas a la incapacidad en sus consecuencias, los prácticos vacilaban ante la aplicación del principio nuevo, la cual se hizo indispensable, sin embargo, por la guerra y la deportación. El legislador del 22 de septiembre de 1942 reafirmó entonces la capacidad de la mujer casada en el nuevo artículo 216 del Código civil y modificó los textos legales que aplicaban la incapacidad y por otra parte, reincorporó la ley de 13 de julio de 1907 al Código Civil un capítulo del código civil atendiendo a los artículos 212 y 226 fué reajustado en

teramente y la ley de 22 de septiembre de 1942 fue convalidada por la ordenanza del 9 de octubre de 1945, en lo que el legislador francés sufrió la influencia de los legisladores extranjeros, varios de los cuales habían concedido hacia ya mucho tiempo la capacidad de la mujer casada

Los extranjeros que contraen matrimonio en Francia, deben acudir ante los funcionarios civiles y declarar si no verifican capitulaciones matrimoniales, y bajo el imperio que de la ley desean colocar sus intereses pecuniarios de esta manera los franceses que se casen en Francia las poblaciones legales, sobre el régimen quedaron sometidos sus bienes.

IX. - Rusia.

Lasala Samper (28), al referirse a Rusia nos dice lo siguiente en que dentro de su tendencia, marcadamente territorialista, el Derecho Internacional Privado Soviético tiene rasgos peculiares -- acusados y que se deben principalmente a las especiales y revolucionarias concepciones sociales, políticas y jus-filosóficas en que se inspiran la mayor parte de las instituciones básicas de su ordenamiento jurídico interior, especialmente en la rama del Derecho Privado, y más concretamente, en la esfera del Derecho de Familia.

En Rusia, dice Yanguas, (29) Derecho de Familia es nominal, y se halla en abierta oposición con el de todas las demás naciones". - "La incompatibilidad del Derecho soviético con el de los demás esta

(28) Lasala Samper José María, El Régimen Matrimonial de Bienes. Derecho Internacional Privado e Interregional, casa Editorial Urgel, Barcelona, España, 1954. ob. cit. pág. 113. Cap. IV.

(29) Ob. cit., 153.

dos, excluye casi totalmente la aplicación de la Ley extranjera". - Su Código Civil, inspirado en la base esencialmente colectivista, - niega prácticamente casi todos los derechos privados. Ello hace difícilmente pueda fundarse así, ningún sistema de conflicto de leyes, propiamente tal. Y, como indica el mismo autor antes citado el título "Derecho Internacional Privado del período transitorio" que asignaba Korobine a su obra, publicada en Moscú en 1924, es la expresión más significativa de la naturaleza precaria y pasajera-opportunista, -que la doctrina soviética atribuye al Derecho Internacional." El respeto y la aplicación de la ley extranjera, quedan en definitiva prácticamente anulados por la desmesurada extensión que la noción de "orden público" internacional ha de tener en los tribunales rusos.

Consecuente con esta tónica revolucionaria y de lucha, hostil a la admisión del derecho extranjero, encontramos también en la legislación de la Rusia Soviética, otro aspecto o rasgo con el que se acerca igualmente el paso al planteamiento de verdaderos -- "conflictos móviles" ante sus tribunales, en cuanto tales conflictos llevan implícita una cuestión de derecho transitorio o intertemporal; y dicha legislación se muestra también contraria a admitir -- frente a sus nuevas concepciones la idea de supervivencia" de la -- ley antigua o precedente, dando para ello un precepto tan radical y terminante como el contenido en el artículo 2o., párrafo 6o., de la ley de Introducción del Código Civil de la R.S.F.S.R., según el cual "ningún litigio sobre relaciones civiles nacidas con anterioridad -

al 7 de noviembre de 1917, podrá ser sometido al conocimiento de las instituciones judiciales o de otro orden de la República" y "la interpretación de las disposiciones del Código fundada en leyes de los gobiernos derrocados y en la práctica de los tribunales de antes de la Revolución, queda prohibida". Y claro es, que este precepto implica el desconocimiento de la idea de los derechos adquiridos considerada por la generalidad de los autores como básica para fundamentar la regla de inmutabilidad del Régimen económico del matrimonio.

El citado autor dice que resumiendo la posición del Derecho Ruso en esta materia, dice que "tratándose de régimen matrimonial, ni la ley nacional ni la del lugar del contrato, pueden ser reconocidas como válidas o aplicables en territorio de la U.R.S.S. La Ley soviética es la única aplicable, puesto que sus disposiciones sobre esta materia tienen el carácter de orden público". (30)

El régimen de bienes de los cónyuges es, pues, regido por el artículo 10 del Código de la Familia, que estipula que "el patrimonio perteneciente a los esposos antes del matrimonio continúa después en régimen de patrimonio dividido (separación de bienes). Lo adquirido por ellos durante el curso del matrimonio se considera común de ambos. En caso de litigio, la proporción de la parte que a cada uno le corresponde se determinará por el Tribunal.

De otra parte sigue diciendo el citado autor " los esposos --

(30) Stoupnitzky (Arséne): Droit International Privé Sovietique, en el "Repertoire" de Lapradelle y Noboyet, T. VII p. 115, núm. - 167.

pueden establecer entre ellos todas las relaciones contractuales patrimoniales permitidas por la Ley, siendo nula toda estipulación -- que tenga por finalidad restringir los derechos patrimoniales de la mujer o del marido, frente a terceros, así como entre ellos", reglamentación fundamental que se aplica también a las convenciones matrimoniales, hechas fuera de la U.R.S.S. y cuyos efectos haya de producirse en el territorio de la Unión.

Al comentar la legislación de la unión de las Repúblicas socialistas Soviéticas, es breve y concisa en sus disposiciones. Además de tener un código Civil, propiamente dicho tiene otro diviso -- Código Civil especial en el cual se trata el matrimonio, la familia y la tutela.

El régimen de economía común establece con el mutuo acuerdo de los cónyuges. El patrimonio que pertenece a los cónyuges con anterioridad a la celebración del matrimonio se conserva separadamente en favor de su original propietario y los bienes matrimoniales -- adquiridos por los cónyuges, durante el matrimonio deberán considerarse comunes. Esto rige independientemente de que los derechos de los cónyuges, respecto al uso de la tierra y los bienes de uso común, en el "Dvor campesino", se determinen por las disposiciones del Código Agrario y las leyes reglamentarias.

X.- Alemania.

El panorama jurídico comparativo ha cambiado grandemente por la sanción en Alemania Occidental de la ley de 18 de junio de 1957, sobre la equiparación jurídica del hombre y la mujer en el dominio

del derecho civil (Gleichberechtigungsgesetz Gleichberg). Esta ley, de valor técnico excepcional, ha establecido un régimen cuya aparición significa una de las novedades más grandes que haya registrado la historia de los regímenes matrimoniales, y cuya comparación con los demás regímenes vigentes o proyectados puede resultar interesante.

El régimen de "unión de bienes", (Güterverbindung) o de "comunidad de administración" antiguo régimen germano, fué adoptado como régimen legal por el BGB y por el Código Suizo. Es el que se llama "régimen sin comunidad", y que, por comparación con otros regímenes, ha sido calificado de "comunidad si masa común" o de "régimen dotal sin inalienabilidad de la dote". Separación en cuanto a la propiedad, unidad en cuanto a la administración y al goce, (que corresponden al marido), tales son los dos principios fundamentales del régimen llamado de unión de bienes denominación preferible a la de "comunidad de administración", porque en dicho régimen no se administra en virtud de una comunidad ni para una comunidad, ni se administran bienes comunes).

Se caracteriza, pues, dicho régimen, porque, si bien la propiedad de los bienes de ambos cónyuges queda separada la administración de todos ellos (salvo los reservados a la mujer) corresponde al marido, que es también quien se apropia de todos los frutos o soporta las pérdidas. Rige la regla tradicional "Bienes de la mujer no deben aumentar ni disminuir" (Frauengut soll weder wachsen noch schwinden). La mujer por otra parte, tiene facultad de celebrar ne

gocios jurídicos como gestora de negocios o representante legal del marido en los límites de la esfera doméstica y tiene la dirección del interior común en virtud de su "potestad de la llave" (Schlüssel gawalt). Se llaman bienes aportados de la mujer aquellos cuya administración y disfrute pasan al marido (quien en principio no puede disponer de dichos bienes sin el consentimiento de la mujer, ni obligarla a ella). Y bienes reservados aquellos cuya libre administración y disfrute la mujer. Y debe observarse, por otra parte que este régimen legal de bienes no ejerce influjo alguno sobre la capacidad de los cónyuges.

El régimen de unión de bienes reúne, para la mujer, los inconvenientes de la separación a los de comunidad. Como la comunidad, la priva de la administración de sus propios bienes, pero al mismo tiempo, como la separación, la priva de toda parte en las ganancias del marido. Ha sido calificado de régimen "del egoísmo marital".

La unión de bienes parece un régimen destinado a desaparecer rápidamente en el mundo. En Alemania Occidental en virtud de las disposiciones de la Constitución de Bonn quedó sustituido por la separación a partir del 10. de abril de 1953 y en 1957 por otro régimen diferente.

En la República Federal de Alemania la cuestión de la reforma del régimen se planteó como consecuencia de la necesidad de ejecutar ciertas disposiciones constitucionales. La constitución de Bonn no se contentó con proclamar el principio de la igualdad de sexos (como lo había hecho la de Weimar) sino que estableció además -

que el derecho contrario a tal principio quedaría derogado a más -- tardar a partir del 31 de marzo de 1953. El legislador alemán debía por lo tanto modificar el Derecho positivo para ponerlo de acuerdo con el nuevo principio.

Con esa finalidad, el 23 de octubre de 1952 fué sometido por el Gobierno Federal de Bundestag un primer proyecto "sobre la igualdad del hombre y la mujer en el dominio del Derecho Civil y sobre la restitución de la unidad del Derecho en el dominio del Derecho de Familia.

XI.- Estados Unidos de Norteamérica.

Lasala Samper, (31) señala el cuadro actual del Derecho comparado en materia de Regímenes Matrimoniales.

a).- Sistema Inglés de "Absorción",.- Estuvo vigente en Inglaterra hasta la ley de 18 de agosto de 1882. Dentro de su período de vigencia pueden distinguirse dos fases: la primera, anterior a la ley de 9 de enero de 1870. En dicha fase, según el "Common Law", por el matrimonio se produce la confusión de la personalidad jurídica de la mujer casada con la de su marido, quien deviene así propietario de los muebles e inmuebles de su consorte pero sin la fa-

(31) Lasala Samper José María, Ibidem, ob. cit. pág. 14.

cultad de enajenar sin consentimiento de ésta. En la segunda fase, por la ley de 9 de enero de 1870. Se garantiza a la mujer casada el derecho a los jornales, sueldos o ganancias obtenidos por su trabajo personal.

b).- El Régimen de Separación de Bienes llegó a introducirse en algunos Estados anglosajones por la antes citada ley de 18 de agosto de 1882. En él, la mujer conserva al casarse la propiedad de sus bienes y puede disponer de ellos libremente. Este régimen es también en gran parte de la Unión Americana. Salvo en cuanto a ciertas obligaciones, como el deber de alimentar a la esposa y de atender a los gastos del hogar, la diferenciación y separación de bienes del matrimonio es radical.

c).- Sistema de Comunidad de Adquisiciones o Gananciales, -- conservan los consortes, en él, la propiedad privativa de los bienes aportados al matrimonio, y aún la de los adquiridos después de celebrado, a título lucrativo, considerándose, en cambio, comunes, los adquiridos durante la inversión de rentas del mismo o de los bienes privativos. De tal sistema ofrecen ejemplos el Código Civil-Español, los de la mayoría de los Estados hispano-americanos ocho de los Estados de la Unión (Texas, Nuevo Mexico, Arizona, Luisiana, California, Nevada, Wáshington, Idaho).

XII.- Estados Unidos Mexicanos.

En México, según los códigos de algunos Estados al Régimen legal es la separación, según los de otra a la comunidad, y finalmente, según los códigos de un tercer grupo (el código del Distrito

y de los Territorios Federales y varios otros) no hay propiamente régimen legal: antes del matrimonio lo contrayentes deben concluir un contrato en que expresen si se casan bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el régimen de separación de bienes. (contrato que prácticamente se lleva a cabo firmando formularios impresos que se entregan en las oficinas de Estado Civil) y si no lo hacen el matrimonio es nulo.

Como regla general más o menos original de dicho sistema ha quedado en muchos códigos la división de la masa común, no por mitades sino en proporción a lo que cada uno ha contribuido a su formación. Se trata de una solución que en ciertos casos puede resultar más equitativa, pero cuyas ventajas no parecen compensar las complicaciones que acarrea.

Comparando el sistema soviético con el de participación en los gananciales, se advierte que ambos tienen mérito de conciliar la igualdad jurídica de los cónyuges con la justa participación de ambos en las ganancias y economías comunes. Pero la ventaja del régimen de participación consiste en que además asegura la independencia de cada uno de los conyuges, resultado que no logra el soviético.

C A P I T U L O I V

EL PROBLEMA IUSPRIVATISTA DEL REGIMEN DE BIENES

XIII.- Planteamiento

XIV.- El Problema a nivel Internacional.

XV.- El Problema a nivel Federal.

XIII.- Planteamiento.

En el Capítulo anterior hemos dejado acentado los diferentes puntos de vista que adoptan las legislaciones al respecto, y el estado actual del derecho comparado en materia de regímenes matrimoniales superficialmente.

Los problemas que en el campo del Derecho se presentan no -- puede preverlos, aún menos, prever soluciones. A medida que dan las situaciones de hecho, el derecho en la parte que le corresponde, -- tiende a regular las relaciones humanas.

Este fenómeno aparece distinto en cada país, debido a la variedad de factores que intervienen y las legislaciones nacionales -- que van integrándose paulatinamente a medida que los problemas planteados son solucionados.

Existe un problema en el campo de derecho internacional privado de los Estados Unidos. Esto se debe a que existen en la actualidad problemas sobre muebles conflictos insolubles interprovinciales en razón de cada estado de la unión tiene legislación diversa y de que la competencia jurisdiccional no ha sido limitada ni definida en cuanto al poder que tiene cada Estado de crear derechos, que conforme a los principios de la común Law sean reconocidos en los demás Estados. (32)

Sin embargo variados problemas acechan al comparatista. El primero de ellos es previo, ya que el llamado derecho de los Esta--

(32) Arce G. Alberto, Derecho Internacional Privado. Departamento -- Editorial de la U. de G. Guadalajara Jal., México 1965. pág. 134.

dos Unidos, es tan sólo una expresión geográfica o una simple abstracción, es de todos conocidos que cada uno de los diversos Estados que forman la unión americana posee su sistema jurídico propio, aplicado por un poder judicial hasta cierto punto independiente de hecho (33).

En la legislación del derecho internacional consecuentemente los conflictos surgen en ambos países no sólo en el aspecto internacional, sino también dentro de cada una de sus entidades federaativas. Es obvio que dichos problemas que se suscitan en el ámbito del derecho sean de difícil solución y de tal naturaleza jurídica. Dichos problemas pueden ser muchos, pero de ellos me ha parecido más interesante, y es el que sirve para la elaboración de este trabajo o sea la falta de unificación del derecho internacional privado, al tratar de analizar el régimen matrimonial de bienes, presentan múltiples complicaciones a las cuales he hecho alusión anteriormente.

Ahora bien. Sería posible intentar una unificación de todos los Estados máxime que sus disposiciones son terminantes? Debería analizarse la clasificación de los regímenes matrimoniales en virtud de que existen complicaciones unos de otros? aún para los futuros cónyuges, en vista de que cada uno de ellos ignora el contenido y reglamentación que puedan establecer su régimen matrimonial -

(33) Siqueiros José Luis, Estudio Comparativo del Derecho Internacional Privado de México y los Estados Unidos, de Norteamérica, Conferencia del 10 de Junio de 1960, del I. y N. Colegio de Abogados de México. Pág. 213.

de bienes en dichas entidades federativas bajo las cuales vallen a celebrar sus capitulaciones matrimoniales, así como también prever sus bienes cada uno de ellos, para que posteriormente al presentarse en la práctica tal o cual régimen matrimonial y saber que garantías dictadas en beneficio tanto de uno como del otro, así como la posibilidad de pedir la separación de bienes cuando la dote este en peligro, o los poderes para enajenar reconocidos al marido durante la sustanciación de un juicio de divorcio o de separación de cuerpos.

En tal virtud, consideramos que la Ley debe establecer como Régimen Legal aquel que desde un punto de vista objetivo logre una equidad en cuanto a los intereses patrimoniales de los esposos.

No es posible hacer una comparación del Régimen Matrimonial de bienes en el ámbito del derecho internacional Privado, toda vez que nuestra constitución se encuentra inspirada en el "Statemant", teóricamente la misma situación debía prevalecer en México por ser la nuestra también una República Federal, sin embargo, distintas razones de orden histórico, sociológico y legal han influido para que la legislación haya servido de fuente de inspiración (34).

Consecuentemente en la legislación mexicana los Estados Federales en la misma gozan de absoluta libertad para legislar en todo lo relativo a la materia.

Esta misma libertad de que gozan los estados el principio de absoluta territorialidad de las leyes y la necesidad de conocer en

(34) Ibidem, pág. 216.

un estado efectos a los hechos y actos jurídicos que nacieron bajo la soberanía de otro, crea numerosos conflictos no sólo entre las diversas legislaciones civiles de cada entidad federativa sino también entre las mismas legislaciones y los códigos extranjeros, ya que más adelante mencionaremos las doctrinas que en contraposición se presentan en el derecho internacional privado.

El Capítulo cuarto del Título Quinto del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, establece bajo el rubro "del contrato de Matrimonio con relación a los bienes" los dos regímenes bajo los cuales se puede celebrar dicho contrato. La Sociedad Conyugal y la Separación de Bienes, conteniendo los Capítulos V y VI del mismo Título diferentes disposiciones sobre esos regímenes tendientes a regular lo relativo a su forma y capacidad, solemnidades etc., suscitando cada uno de estos puntos conflictos entre las legislaciones locales y entre éstas y las extranjeras. En efecto en un contrato de matrimonio celebrado en el extranjero que ley rige la capacidad de los contratantes? Cuál será la forma de contrato?.

Y se llega a la conclusión cuales son los obstáculos que se presentan y cual la forma de salvarlos, en ambas formas sobre estas interrogantes ha de apoyarse la exposición que a continuación se haga, proponiéndose la solución que crea más correcta, una vez que se haya analizado el problema. Este análisis, trato de que sea lo más lógico posible, para ello utilizo un método positivo circunscribiéndome exclusivamente en cuanto sea necesaria para el tema, procuro como requisito indispensable establecer por una parte la situación-

que privan los regímenes matrimoniales en el ámbito del derecho internacional privado de cada uno de los países por separado y al final dar una solución cada uno, así como también para que al leerlo se sepa cuales son las ideas que intento expresar, también hago -- alusión a las teorías del derecho internacional de los bienes para fijar la esfera de mi estudio, es necesario hacer notar que mi -- preocupación fundamental son las situaciones en que se dan relaciones y problemas del mismo derecho internacional privado propiamente dicho.

XIV.- El Problema a nivel Internacional.

Carlos Alberto (35), Para éste autor el problema del Régimen de bienes en el Derecho Internacional Privado según él. "Los bienes son una realidad corporea, casi siempre ocupan un lugar en el espacio, que no cambia si se trata de inmuebles pero que es mutable cuando son cosas muebles y semovientes propiamente dichas conforme a la Doctrina y a la regla de solución de Savigny, para encontrar el régimen Internacional de los bienes deben de determinarse su ubicación especial, asignándole un asiento que lo someta al derecho y a la jurisdicción imperante en él. Pero los bienes pueden considerarse tanto presidiendo de las personas que van a ser sus Titulares, o sea con un criterio impersonal u objetivo, en tener en cuenta su situación jurídica. Analizando esas cualidades como --

(35) Lázcano Carlos Alberto, Derecho Internacional Privado, Editora Platense, La Plata, 1965 ob. cit. pág., 336, c. bienes.

ocurre en épocas de anomalías política o económica mundial a fin de establecer para los titulares de las cosas regímenes de emergencia.

También es posible diferenciar el régimen según se considere a los bienes singularmente (ut-singuli) al respecto Miaja de la Muela Adolfo (36) haciendo la distinción entre los bienes muebles e inmuebles en el campo del derecho internacional privado. Lo mismo que en derecho interno de cualquier país, los bienes pueden ser objeto de regulación por las normas de conflicto desde un doble punto de vista: considerados aisladamente, o en cuanto forman parte de un patrimonio.

Ahora hemos de examinar tan sólo lo que afecta a los bienes considerados aisladamente, hecha abstracción de si forman o no parte de un patrimonio.

Historicamente ha tenido gran trascendencia a este efecto la distinción entre los bienes muebles e inmuebles. Para estos últimos, desde la edad media no ha existido otra norma aplicable que la "lex rei sitae", Derecho del país de su situación, acompañada en todos los sistemas procesales de otra regla complementaria: la incompetencia de los tribunales de un país para entender en acciones reales sobre inmuebles situados en otro. Los dos aspectos de la territorialidad, en cuanto a la lex fori y como la ley del lugar de

(36) Miaja de la Muela Adolfo, Derecho Internacional Privado, Ediciones Atlas, Madrid, Madrid, 1963, Tomo II, tercera edición, pág., 194 y ss.

su situación, viene a converger en este caso, lo que hace rarísimo el que el tribunal pueda aplicar leyes sobre bienes inmuebles de otro país, caso que sólo ocurre cuando ésta aplicación aparece previa e incidental a otra competencia. O cuando los inmuebles sitos en el extranjero forman parte de un patrimonio.

En cambio, para los muebles ha existido durante mucho tiempo una tendencia a regirlos por la ley del domicilio o del país de su propietario, expresada en la regla mobilia sequuntur personae, - cuya paternidad suele achacarse a los estatutarios explicándola -- por la gran importancia de los inmuebles en la época en que más o menos plenamente imperaba el feudalismo, a diferencia de los muebles, cuya tenencia no implicaba, como de las fincas, prerrogativas de carácter público.

Si esta explicación tiene algo de exacta para explicar la sumisión de los inmuebles y muebles a distintos puntos de conexión no es tan admisible que la regla mobilia sequuntur personae sea de abolengo estatutario.

Mieijers la considera más bien como una "supervivencia del régimen de personalidad de las leyes en el largo espacio en que con vive con la territorialidad. Era natural que el régimen de personalidad donde primero desaparece fuese a surgir para los inmuebles - un estatuto particular, la llamada ley de feudo, y que esta fuese de carácter rigurosamente territorial" (37).

(37) Meijers: L'histoire des principes fondamentaux du droit international privé á partir du moyen Age (R. des C., 1934, III, págs. 563 & 565).

En los estatutarios italianos no se encuentra la idea de un régimen distinto para los bienes muebles que para los inmuebles, lo que es lógico por la doble consideración de que escriben en la Italia Septentrional, región poco feudalizada ya en el siglo XVIII, por su culto al Derecho romano, en el que la distinción entre inmuebles y muebles tenía menos importancia que en el derecho medieval y en el moderno.

Que en cambio la regla "mobilia sequitur personas" se encuentra ya en D'Argentré y con los juristas posteriores a él, lo que también admiten explicación en razones inversas a las que influyeron en los postglosadores. Alegan sin embargo estos últimos juristas, para justificar su posición respecto a los bienes muebles, algunos textos que atribuyen a Baldo y Saliceto como el célebre *mobilia ossibus inhaerent*, texto que Miegers demuestra (38) haber sido tergiversado, pues lo que los juristas italianos iban adherido a los huesos de la persona eran los bienes incorpóreos no los muebles.

Recogida por alguna de las primeras codificaciones de las normas conflictuales la norma que rige a éstos por la ley de su propietario, pasó alas dos grandes escuelas anglonorteamericanas e italiana, con la diferencia de que mientras Story se atenía a la ley domiciliar del propietario, los partidarios del principio fundamental del derecho tomaban como punto de conexión la ley nacional.

(38) *Idem: Ob. cit.,* págs. 638 a 641.

Así entendida la distinción entre bienes muebles y inmuebles, trasciende del ámbito de las cosas tomadas *ut singuli* para penetrar en lo que afecta a patrimonios.

En el transcurso del siglo XIX cada día resultaban más endebles los fundamentos aducidos para fraccionar la ley que rige los bienes, según su naturaleza mueble o inmueble de éstos tales como el considerar a los muebles como accesorios de la persona, o asignarles una situación ficticia en el domicilio del propietario. -- Otras veces dice él cuando se trate de derechos reales sobre muebles, la ley personal del titular de estos derechos puede ser distinta de la del propietario. Por estas razones es para Savigny preferible la *lex rei sitae* en materia de inmuebles, como de cosas -- muebles considerados aisladamente.

Savigny distingue respecto a los muebles dos casos diferentes en ocasiones, el lugar que las cosas muebles ocupan en el espacio puede ser tan indeterminado y variable que no pueda precisarse dónde están situados, como ocurre con las llamadas "res in transitu", por ejemplo, el equipaje de un viajero a las mercancías remitidas por un comercio. Por pensar en estos casos dice Savigny, se ha pretendido aplicar de una manera general el derecho del domicilio a las cosas muebles.

En otros supuestos, los muebles están destinados a permanecer constantemente en un lugar, como ocurre con los aparos de labranza, los libros de una biblioteca, o una colección de objetos de arte, es verdad continua Savigny, que el destino de estas cosas no es inmutable, y que se les puede trasportar a otro lugar, pero-

semejantes cambios son accidentales y está fuera de las intenciones y de las previsiones del poseedor. En estos casos la regla debe ser que los muebles se rijan por la ley de su situación.

Frente a la tesis de Savigny, la doctrina exageradamente personalista de Mancini volvió a regir los muebles por la misma ley -- que la persona de su propietario (en este caso la nacional), tesis que fue admitida por Laurent, Fiore, Weiss y algunos otros juristas de la segunda mitad del siglo XIX.

Corresponde a Dena el mérito de haber diferenciado claramente las leyes de orden público y las de carácter territorial referentes a los bienes inmuebles: en éstas la territorialidad supone aplicación de "la lex rei sitae"; en las primeras, se aplica la ley del foro. Claro es que ambas leyes serán una sola en la mayoría de los casos, dada la generalidad con que se atribuye competencia al juez de la situación en las acciones sobre bienes inmuebles.

Por lo que afecta a los muebles, la tesis de Savigny es hoy la que prevalece lo mismo que en la doctrina que en los sistemas -- conflictuales positivos. Es significativo que el nuevo código italiano (artículo 32) regule la posesión, propiedad y derechos reales sobre cosas inmuebles y muebles por la ley de su situación. En derecho anglosajón, quedan algunos vestigios aún en Inglaterra de la regulación de los muebles por la ley del domicilio del propietario pero el "Restatement" norteamericano les aplica la ley de su situación (artículo 255).

Para A.K. Kuhn (Derecho Internacional Privado en los Estados

Unidos), la posesión de la tierra es la base del sistema feudal que los conquistadores normandos introdujeron y desarrollaron en Inglaterra. Cita a Minor que dice: "Ninguna ficción de la ley, ninguna teoría de orden público pueden sustituir jurídicamente una tierra en otro lugar en que esté situada". Cita a Whartón quien dice: "El estado soberano no puede sin peligro permitir a una potencia extranjera que determine la situación legal de la tierra. En cuanto a los bienes raíces, piensa que en la sociedad de la Edad Media la tierra ocupaba un lugar extraordinario por ser una época que no conocía el comercio, pero el sistema de créditos y el desarrollo de sociedades, han creado una especie nueva de propiedad especial representada por acciones, obligaciones y otros títulos, de cuya circulación surgen conflictos muy importantes. Las legislaciones deben tender a facilitar la circulación de esos bienes en forma de títulos negociables, lo que se requiere particularmente en los Estados Unidos en razón de la gran extensión de su sistema industrial y financiero. Los primeros autores americanos partían de la misma máxima que los escritores continentales contemporáneos y admitían la máxima "mobilia sequuntur personae". Sin embargo, actualmente en los Estados Unidos.

Hay sobre conflictos insolubles interprovinciales en razón de que cada Estado de la Unión tiene legislación diversa y de que la competencia jurisdiccional no ha sido limitada ni definida en cuanto al poder que tiene cada Estado de crear derechos, que conforme a los principios de la común law, sean reconocidos en los demás

estados (39).

Goldschmidt (40), al referirse en cuanto a los bienes nos dice, que tanto los bienes muebles como los inmuebles se rigen por la "lex rei sitae", la mayoría de las naciones de Derecho Internacional Privado de los diversos estados aceptan que los bienes raíces sean regidos por la ley del lugar en que están situados, o sea el principio de la "lex rei sitae", es decir, estarán comprendidos para todos sus efectos dentro del centro del país de su situación.

De lo expuesto desprendemos que refiriéndose a bienes inmuebles, las partes que intervienen en las capitulaciones matrimoniales deberán observar el contenido de la "lex rei sitae".

Un problema que se presenta frecuentemente es que cada país en sus respectivas legislaciones, aplicando la regla "lex situs", - provoca la diversidad de los regímenes matrimoniales de bienes, en función de los diversos lugares en que se encuentran ubicados los inmuebles.

Según el tratado de Montevideo, en defecto de Capitulaciones, se aplica la ley del domicilio conyugal que hubiere fijado, - de común acuerdo los cónyuges antes de la celebración del matrimonio, y, sino hubieren fijado de antemano un domicilio conyugal la ley domiciliaria del marido al tiempo de la celebración del matri-

(39) Arce G. Alberto, Derecho Internacional Privado Departamento Editorial de la U. de G., Guadalajara Jal. México 1965, pág. 134 a 135 C. Bienes.

(40) Werner Goldschmidt, "Sistema y Filosofía del Derecho Internacional Privado", Tomo I, Editorial ediciones jurídicas Euripa, América, Buenos Aires, Argentina 1954, ob. cit. pág.

monio. Todo ello salvo la "lex situs", en materia de estricto carácter real (art. 16 tratado no ratificado de 1940). En el caso -- que no se halla manifestado la voluntad sobre el régimen que regulará los bienes dentro del matrimonio, ni tampoco se haya manifestado todo cambio del domicilio matrimonial, los bienes muebles, -- así como los inmuebles, se calificarán conforme a la "lex situs". -- Regirá la ley del lugar donde el matrimonio se celebró en lo referente a los bienes muebles, ya sea donde éstos se encuentren o donde quieren que hallan sido adquiridos si hubiese domicilio, los bienes adquiridos por los esposos antes de mudarlos, son regidos por las leyes del primero. Los que hubieren adquirido después del cambio son regidos por las leyes del nuevo domicilio.

Cuando se cambia el domicilio conyugal se cambia lógicamente el régimen matrimonial en lo referente a los muebles, cayendo -- por consiguiente en una pluralidad de regímenes. En relación a este problema el tratado de Montevideo expresa que "en defecto de capitulaciones especiales en todo lo que ellas no hayan previsto y -- en todo lo que no este prohibido por la ley del lugar de la situación de los bienes, las relaciones de los esposos sobre dichos bienes, se rigen por la ley del domicilio conyugal que hubieren fijado de común acuerdo, antes de la celebración del matrimonio (art. 41), si no hubieren fijado de antemano un domicilio conyugal, las mencionadas relaciones se rigen por la ley del domicilio del marido al tiempo de la celebración (Art. 42), el cambio de domicilio -- no altera las relaciones de los esposos en cuanto a los bienes, ya

sean adquiridos antes o después del cambio (art. 43).

XV.- El Problema a nivel Federal.

Al tratar el problema de la materia de los Regímenes Matrimoniales en nuestro medio a diferencia de lo que ha ocurrido en otros países ha sido poco investigada. Quizas haya contribuido mucho a ello la diferencia de la legislación entre los Estados que forman parte de la Federación.

La diversidad de Códigos entre nosotros ha ocasionado la pereza en la investigación, a pesar de que casi siempre los códigos civiles de los Estados están calcados sobre el del Distrito y en la materia que corresponde a nuestro trabajo hay pocas innovaciones.

Ocurre en la práctica y es preciso confesarlo con lealtad, que los notarios no ponen especial cuidado por lo que se refiere al régimen matrimonial de bienes, y la única forma en que ponen atención es en hacer ocurrir a ambos cónyuges, cuando pretenden enajenar o gravar bienes, pero nunca el deseo de investigar y dilucidar o resolver una serie de problemas.

Lozano Noriega, (41) "al respecto nos dice que dada la complejidad de la vida moderna y la rapidez cada día más creciente en las transacciones, ha sido la causa de ese estudio y de esa aplicación de la ley del menor esfuerzo que, hace resolver los problemas-

(41) Lozano Noriega Francisco, "Tópicos Sobre Regímenes Matrimoniales desde el Punto de Vista Notarial", Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C., México, D.F., 1959, ob. cit. -- pág. 7 y ss.

en su aspecto puramente práctico, haciendo ocurrir en las escrituras a los consortes y que sólo en aquellos casos en que por falta de algunos de ellos no es posible hacerlo, se realiza el estudio del régimen matrimonial en concreto. Es decir, que, impiden que esta se sujeten a una publicidad formalista y complicada".

Dentro de la evolución histórica del Derecho Internacional Privado se hace indispensable referirnos a nuestra historia, sin embargo omitiré tratar de la época anterior a la independencia pues ello implicaría necesariamente referirnos a la legislación española que tanta influencia ejerció sobre nuestras instituciones jurídicas; -- así como también tendríamos que analizar las legislaciones que a su vez influyeron a la española. México surge a la vida del país como una nación independiente en 1821, y la trama jurídica que regiría la vida del país era la española, estas disposiciones del acuerdo con los tratados de Córdoba continuaron rigiendo en nuestro país, siempre y cuando no opusieren a lo preceptuado en el plan de Iguala. México aún independiente, seguiría con las leyes dictadas en España y el rompimiento con estas instituciones sólo sería posible adoptando un sistema distinto a los que había imperado hasta el momento en la Nueva España. De ahí que otra de las causas de nuestro Federalismo haya sido el efecto psicológico y el afán desmesurado de independencia, pues nuestros juristas coadyuvando con los políticos y militares de la época y teniendo también un sentimiento de rebelión profundo, hayan importado un sistema totalmente distinto al imperante en nuestro país como fué el sistema valorativo de Norteamérica.

En apoyo de lo anterior cabe destacar las palabras de Don Valentín Gómez Farías, pronunciados con motivo de la necesidad de una legislación completa que substituyera a la compuesta por las leyes coloniales y metropolitanas españolas y por las leyes centralistas y federalistas del México independiente, sin embargo nuestra tradición jurídica se encontraba profundamente informada por instituciones españolas, y por más sentimientos separatistas que inspirasen a cualquier persona, no es posible romper con moldes de la vida tras repentinamente, de ahí que en materia de leyes ordinarias se haya seguido utilizando la legislación española. El México independiente se rige por la legislación que tuvo en vigor aún antes de la independencia, y no es sino hasta 1870 en que surge ya un ordenamiento con importancia; tal y como el Código Civil antes de este ordenamiento nos dice Trigueros (42), se pueden encontrar infinidad de disposiciones sobre colonización, materialización y adquisición de bienes por extranjeros, etc. Pero todos teniendo esos lineamientos tradicionales y gestilando ese profundo sabor colonial que no daba lugar a dudas sobre su origen. Sólo encontramos una ley de 1854 en la que señalaba la competencia de los jueces mexicanos sobre individuos extranjeros.

El Código de 1870, formado por juristas Don José María Lafraqua, Isidro Montiel, guardan especial importancia es decir de una

(42) Trigueros S. Eduardo, Evolución Doctrinal del Derecho Internacional Privado, Trabajos Jurídicos Homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Aniversario, Volumen IV, México, 1938.

etapa más en nuestra lucha independentista el Derecho Público; instituciones como el federalismo, los conceptos de soberanía y democracia que nos empezaban a caracterizar como verdaderamente independientes de la Colonia, pasásemos a depender de Estados Unidos, pues sus instituciones eran copidas con gran similitud. El Código de 1870 ya nos independiza en el campo del derecho que es tradicional por esencia y que constituía una muestra patente de la tutela española. El Régimen de éste código en materia de Derecho Internacional Privado este contenido en su artículo 13 y 19 del citado ordenamiento. Esta disposición encuentra influencia en las escuelas estatutarias del siglo XVIII y nos dice trigueros que inclusive supera al Código Civil Federal, desde un punto de vista técnico del Derecho Internacional Privado, en materia de estado y capacidad de las personas, rige el principio de extraterritorialidad de las leyes. Así Trigueros al respecto nos dice: "incurra en el absurdo de pretender dictar leyes al mundo, pero vuelve a la más tangible realidad al cumplir la disposición con una frase tomada del Código Civil Portugués quedando la disposición definitivamente de la siguiente manera: "las leyes concernientes al estado y capacidad de las personas, son obligatorias, para los mexicanos del Distrito Federal y de la California, aún cuando residan en el extranjero, respecto a los actos que deben efectuarse en todo o en parte en las mencionadas demarcaciones".

Por lo que respecta a los bienes inmuebles se consagra el estatuto real, en materia de obligaciones sigue este ordenamiento, -

la escuela estatutaria francesa, señalando como competente para regir obligaciones y testamentos la ley nacional. Nos señala Trigueros que un análisis de dicho ordenamiento nos trasluce que tenía una marcada influencia francesa de la doctrina estatutaria de los siglos XVIII pero a su vez apuntaba los lineamientos de reciprocidad, como en la doctrina española. El Código de 1870 tiene muchas carencias, pues omite tratar temas tan importantes como el estado y capacidad de los extranjeros, y no regula la situación jurídica de los bienes muebles, etc.

El Código de 1884 reproduce todas las anteriores disposiciones del Código de 1870 formando así estos ordenamientos la base de la trama jurídica mencionada en el Derecho Internacional Privado; pues partiendo de estos principios los que actualmente se causan en nuestro país según los lineamientos anteriores.

El régimen económico del matrimonio forma parte del derecho familiar, y como tal y no obstante la libertad que se concede a los cónyuges para regular sus relaciones patrimoniales, está sujeto a disposiciones imperativas que la Suprema Corte de Justicia considera como de orden Público (Sentencia dictada en el Amparo promovido por Manuel Solares).

El contrato que los genera está condicionado al estado civil de los contratantes y produce efectos sobre la persona y bienes de los cónyuges modificando por una parte su capacidad y por la otra, el régimen de propiedad de bienes en él comprendidos, sujetándolos a normas especiales.

Dada su naturaleza jurídica y los derechos que regulan las capitulaciones matrimoniales están sujetas, por una parte a las reglas generales que rigen los contratos y por otra parte, a disposiciones que contienen importantes excepciones al derecho común. En efecto su existencia está sujeta a la condición de la celebración del matrimonio. La capacidad de las partes para su celebración se rige por el principio "habilitatio nuptia, habilis ad pacta nuptialia" al establecer nuestra legislación que los menores que, con arreglo a la ley, pueden contraer matrimonio podrán otorgar capitulaciones matrimoniales, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo fuere necesario para la celebración del matrimonio, les otorga capacidad para, mediante un contrato, disponer de sus bienes presentes y futuros. La forma en que han de celebrarse las capitulaciones será la de escritura si -- los cónyuges se hicieren copartícipes o se transfieren la propiedad de bienes que ameriten ese requisito para que la transmisión sea válida; sin embargo, cuando los cónyuges carecen de bienes al celebrar el matrimonio, basta su sola manifestación contenida en el documento privado para el cual la ley no prescribe formalidad alguna, para que queden afectos al convenio celebrado los bienes futuros de los cónyuges cualquiera que sea su naturaleza. La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él, mediante el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales respectivas, pero cesan sus efectos y deberá procederse a su disolución y liquidación además de en los casos en que los cónyuges así lo soliciten, o fuere --

decretada por sentencia judicial, en caso de nulidad del matrimonio o divorcio, de declaración de ausencia o por muerte de alguno de -- los cónyuges. En otras palabras disuelto o desaparecido el vínculo matrimonial, debe desaparecer la sociedad conyugal.

La sociedad conyugal que nace del matrimonio es una institución sui generis que carece de personalidad jurídica propia, no -- siendo una persona moral distinta de los asociados, pudiendo considerarse tan sólo como una universalidad de bienes independiente de los patrimonios particulares de cada cónyuge, sujeta en cuanto a su regulación a normas imperativas especiales. En los Códigos de 1870- y 1884 se imponía a los cónyuges que no hubieren celebrado capitulaciones matrimoniales expresas y como una consencuencia ipso jure -- del matrimonio, la sociedad legal que producía plenos efectos sobre todos los bienes e inmuebles que adquirieran durante su matrimonio, siendo su naturaleza jurídica semejante a la de la sociedad conyugal y estando limitada su duración a la duración del matrimonio mismo.

Los problemas que en los Estados Federales se suscitan con -- motivo de la celebración en un Estado miembro de Capitulaciones matrimoniales por personas no domiciliadas en él o por extranjeros, -- los relativos a los efectos que el contrato de matrimonio debe producir en cada uno de los estados de la Federación sobre los bienes -- en ellos ubicados, así como los originados por matrimonios celebrados en el extranjero, no están sujetos en cuanto a su resolución, a normas de excepción, sino que se aplican los mismos principios que-

se refieren a los actos jurídicos en general según se desprende de la breve exposición que expondremos en el Capítulo V de este trabajo, de las diferentes teorías sustentadas por los autores de derecho Internacional Privado.

Intentaremos en este Capítulo hacer una construcción teórica sobre dichos problemas con base en las normas de dicho conflicto contenidas en nuestro derecho, tanto en sus antecedentes históricos, las teorías aplicables y la posición adoptada por la Suprema Corte de Justicia a través de sus ejecutorias remitiéndonos, pa cada uno de los problemas que trataremos, a lo espuesto en los capítulos precedentes.

CAPACIDAD

Del examen de las disposiciones contenidas en el Código Civil del Distrito Federal de 1884, relativas a la capacidad de las partes para celebrar el contrato de matrimonio llegamos a la conclusión de que aplicando la teoría estutaria y de acuerdo con los principios que fundaban la extraterritorialidad de las leyes personales, de las que el estado y capacidad forman parte, se pretendía que las disposiciones del Código rigieran la capacidad de los mexicanos cualquiera que fuera el lugar en que se encontraran: Confirman nuestra teoría a este respecto las ejecutorias pronunciadas -- por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los amparo promovidos por Jesús R. Pesqueira, Aureliano Urrutia, Catalina Tazzer de Urrutia y Juan de Dios Gastelum.

La capacidad de los extranjeros residentes en la República-

o que celebraren contratos cuyos efectos se produjeran en el Territorio Nacional, se regía por su propia ley Nacional atento el principio de reciprocidad internacional que imperaba en las teorías de la época.

Los mismos principios establecidos en los párrafos precedentes fueron aplicables durante la vigencia de la ley de Relaciones Familiares ya que no se modificaron las disposiciones del Código Civil relativas a la capacidad y las que se referían a los matrimonios celebrados en el extranjero en las cuales fundamos nuestra afirmación.

El Código Civil vigente al rechazar el principio de extraterritorialidad de las leyes, sujeta la capacidad de los contratantes ya sean estos mexicanos o extranjeros, para celebrar capitulaciones matrimoniales, a la ley del lugar de su residencia inclusive para los actos y contratos celebrados fuera de la República.

FORMA DEL CONTRATO

Conforme a las disposiciones del Código anterior la forma de los contratos de matrimonio se regía por la ley del lugar de su celebración. Este principio era sólo aplicable a las formas o "solemnidades externas" de los contratos ya que en relación con las "solemnidades internas", se establecía de libre elección de la ley que debe regirlas cuando el interés del contrato recayere sobre bienes muebles, sujetandolas, en el caso de ser inmuebles los bienes, a las disposiciones de la ley del lugar de su ubicación.

El Código Civil de 1928 consagró en forma definitiva la re--

gla "locus regit actum", sin distinguir entre las solemnidades internas y externas de los contratos y sin referirse tampoco a la naturaleza de los bienes objeto de los mismos.

Tanto en los Códigos anteriores como en el actual se contiene, en la parte final de la norma que rige la forma de los actos, la teoría sustentada por la mayor parte de los autores, según la cual debe permitirse a los extranjeros sujetarse a las formas establecidas en su ley nacional cuando los actos y contratos que celebraren y vayan a producir sus efectos en el país de origen. El defecto de la disposición contenida en nuestros Códigos es la de que pretende regir la forma de los contratos celebrados en el Distrito Federal que vayan a producir efectos en el extranjero.

La Suprema Corte de Justicia en las ejecutorias dictadas con motivo de los amparos promovidos por Antonio P. Carranza y Joseph Proskauer, hace una correcta aplicación de la teoría general y de los principios contenidos en el Código Civil respecto a la ley que debe regir la forma de los contratos. La ejecutoria pronunciada en el amparo promovido por Lucas Lizaur Senior, confirma nuestro punto de vista al aplicar concretamente a las capitulaciones matrimoniales el principio general "locus regit actum". Es de llamar la atención sin embargo, el fallo dictado en el asunto Luis del Villar de Chavarri, en el que la corte sostuvo el criterio de que, no obstante que la forma de los contratos se rige por las leyes del lugar de su celebración, tratándose de contratos que se refieren a bienes inmuebles, se deberán llenar las formalidades establecidas en la ley de ubica--

ción consideramos erróneo el punto de vista de la Corte que incluyó dentro de las normas que rigen la forma de los actos, requisitos establecidos por la ley del lugar de situación de los bienes para que el contrato, como consecuencia de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad, produzca efectos contra terceros, confundiendo de esta manera la forma externa de los actos, con su forma publicitaria.

C A P I T U L O V.

SOLUCIONES DOCTRINALES

- XVI.- Doctrina Extranjera.
- XVII.- Doctrina Mexicana
- XVIII.- Solución Legislativa al Problema Internacional.
- XIX.- Solución Legislativa al Problema Federal.

XVI.- Doctrina Extranjera.

Esta postura de la doctrina inglesa de Derecho Internacional viene impuesta por las especiales características históricas y filosóficas de la misma que, como resume Yanguas, (43) nació de los tres factores siguientes: Las peculiaridades del Feudalismo en Inglaterra, el especial concepto inglés de la Soberanía, y la influencia científica de las Universidades y Escuelas de Derecho holandesas del siglo XVII.

En un ambiente político y social ya puramente feudal, dice Gestoso, (44) el "COMMON LAW" inglés, se forma sobre una base territorialista antes que la doctrina boloñesa apareciera en Europa. Y esto, unido al aislamiento que la posición y configuración geográfica proporcionaban a las Islas británicas respecto a los movimientos jurídicos y científicos del Continente, es causa fundamental del dominio del principio de la "territorialidad" en los juristas Ingleses que, desde entonces, ha perdurado, originando el realismo jurídico que se observa todavía en los internacionalistas ingleses y norteamericanos contemporáneos.

Por otra parte, tampoco podría ser favorable a la admisión de los principios de unidad, universalidad legal, el segundo factor antes mencionado; el especial concepto filosófico-político y -

(43) Lasala Samper ob. cit. p. 96.

(44) Idem. Pág. 96.

religioso que de la Soberanía se profesa en Inglaterra a partir de la reforma protestante. Antes de que este trascendental acontecimiento se produjese en Inglaterra, allí como en el resto de Europa, los defectos e inconvenientes teóricos y prácticos del territorialismo quedaban atenuados por la nota de universalidad que a sus normas jurídicas como a las de los demás países, habían aportado el renacimiento romanista, las Cruzadas y el progreso de las relaciones mercantiles exteriores. Por encima del Rey estaba la Ley y el juicio de Dios. Pero la protesta barre la idea del derecho racional u objetivo. "Ley es la voluntad del Rey con el Parlamento". Y así elaborada, ella es la única fuente del derecho. De ahí al absolutismo filosófico de HOBBS, traducido por Austin a la esfera política interior e internacional, no hay más que un paso, implicando realmente la negación del carácter propiamente internacional o universal de las normas sobre conflictos de leyes en el espacio, puesto que no hay, por encima de los ESTATUTOS un superior que tenga autoridad y poder para imponer obediencia a sus mandatos; y tal llamado de derecho internacional no es sino "formado por las opiniones y sentimientos corriente en general entre las naciones".

(45) de ahí también el principio que el jefe de la escuela norteamericana STORY (46), resumen en los siguientes párrafos: "Las le-

(45) Vid. Nussbaum (Arthur): Historia del Derecho Internacional, - Traducción española en Ed. Rev. de Der. Privado con notas de L. García Arias, Madrid 1949, ob. cit. pág. 97.

(46) Commentaries on the conflict of Laws, 1834.

religioso que de la Soberanía se profesa en Inglaterra a partir de la reforma protestante. Antes de que este trascendental acontecimiento se produjese en Inglaterra, allí como en el resto de Europa, los defectos e inconvenientes teóricos y prácticos del territorialismo quedaban atenuados por la nota de universalidad que a sus normas jurídicas como a las de los demás países, habían aportado el renacimiento romanista, las Cruzadas y el progreso de las relaciones mercantiles exteriores. Por encima del Rey estaba la Ley y el juicio de Dios. Pero la protesta barre la idea del derecho racional u objetivo. "Ley es la voluntad del Rey con el Parlamento". Y así elaborada, ella es la única fuente del derecho. De ahí al absolutismo filosófico de HOBBS, traducido por Austin a la esfera política interior e internacional, no hay más que un paso; implicando realmente la negación del carácter propiamente internacional o universal de las normas sobre conflictos de leyes en el espacio, puesto que no hay, por encima de los ESTATUTOS un superior que tenga autoridad y poder para imponer obediencia a sus mandatos; y tal llamado de derecho internacional no es sino "formado por las opiniones y sentimientos corriente en general entre las naciones". (45) de ahí también el principio que el jefe de la escuela norteamericana STORY (46), resume en los siguientes párrafos: "Las le-

(45) Vid. Nussbaum (Arthur): Historia del Derecho Internacional, - Traducción española en Ed. Rev. de Der. Privado con notas de L. García Arías. Madrid 1949, ob. cit. pág. 97.

(46) Commentaries on the conflict of Laws, 1834.

yes del Estado, obligan y sujetan directamente todas las cosas que estan dentro de sus fronteras, y a todas las personas que residen en el territorio, sean subditos o extranjeros, así como todas las convenciones y actos jurídicos que tengan lugar dentro del mismo.."

"Ningún Estado, sigue diciendo, puede por su propia autoridad legislar sobre cosas que están fuera del territorio, ni sobre las -- personas que no estan en el propio, aunque sean sus subditos. Si -- las Leyes de una Nación -- sigue explicando -- pudieran extenderse -- sobre bienes, cosas o personas que no estan en el territorio, La -- Soberanía del Estado, en cuyos dominios se encuentran, resultaría -- ofendida en su misma total existencia; existirían, pues, dos sobe -- ranías en un mismo territorio y el verdadero soberano, el del -- país, verían limitados sus derechos de otro poder que no tiene so -- bre él autoridad alguna. Si los Soberanos pudieran legislar en -- todas partes, no habría ni Estados ni Autoridades Soberanas". Re -- sulta en frase de CERNEWAL LEWIS. (47) que la doctrina de Story se resume así: "La esencia de la Soberanía consiste en ser legal -- mente omnipotente en el territorio nacional y absolutamente im -- potente fuera de él". Corolarios de tal principio: " Que la fuer -- za obligatoria de la Ley extranjera sólo puede apoyarse en consen -- timiento del Soberano manifestado a través de su propia Ley o de -- la Jurisprudencia de sus Tribunales" y que "La Ley extranjera se -- aplica únicamente por criterio de "Cortesía" o conveniencia nunca --

(47) Cit. por Gestoso y Acosta (ob. y locs. cit.).

por obligación propiamente jurídica".

Para los realistas Ingleses y Norteamericanos, cuando los casados no han hecho capitulaciones, no hay acto alguno para determinar que los mismos bienes sobre que versan o han de versar las relaciones de los esposos, ya que los bienes son el principal asiento de la Soberanía Territorial. La Ley del asiento de dichos bienes será la que habrá de tenerse en cuenta. Y tal criterio conduce a una consecuencia: la imposibilidad de mantenerla "Unidad de Estatuto" en el Régimen Matrimonial de bienes. En efecto: Según Story, (48) "el principio general del Derecho consuetudinario inglés es el que las Leyes de la situación de los inmuebles rigen, de manera exclusiva, respecto a los derechos de las partes sus modos de transmisión y las formalidades relativas a todo ello". "Los efectos del matrimonio sobre los inmuebles ingleses, a falta de contrato expreso, dice Westlake, (49) se rigen por la Ley inglesa sin tener en cuenta el domicilio de las partes ni el lugar de la celebración del matrimonio". Y, en contra de esta doctrina, solamente hemos encontrado en la jurisprudencia inglesa un caso citado por GOULE, (50) el asunto Nicols contra Curlier, año de 1900, en el que se declaró que "si la Ley del domicilio matrimonial asegura la "unidad" de los bienes conyugales o si existe una convención es

(48) Lasala Samper Ibidem. ob. cit. pág. 98.

(49) Idem. pág. 97.

(50) Idem. pág. 97.

pecial a tal efecto, la "lex situs" no se aplicará a los derechos-inmobiliarios de los esposos."

Pero cuando se trata de bienes muebles, por razón de su misma facultad de desplazamiento, no cabe seguir prácticamente el criterio de la Ley de su efectivo asiento o situación ha de acudirse a una ficción, y entonces, la jurisprudencia anglosajona, se fija en la Ley del lugar del domicilio de sus propietarios; en nuestro caso, en la Ley del domicilio matrimonial.

Con esto ya tenemos introducida la desintegración jurídica del patrimonio conyugal, la pluralidad de estatutos dentro de un mismo matrimonio, puesto que frecuentemente no incidirá la ley de la situación de los inmuebles con la del domicilio matrimonial, -- rectora de las relaciones sobre los muebles. "A falta de contrato expreso, la Ley del domicilio matrimonial rige los derechos del marido y de la mujer sobre los muebles pertenecientes a uno de ellos a la fecha del matrimonio, o adquiridos por uno de ellos durante el matrimonio, entendiéndose por domicilio matrimonial el del marido en la fecha del matrimonio, aunque, por excepción, se puede considerar como tal el que hubiera adquirido inmediatamente después del matrimonio como cumplimiento de un previo acuerdo sobre este punto".

Pero no se pierda de vista que, en este sistema, es por el criterio de "Situación ficta" por el que la Ley del domicilio se aplica a los bienes muebles, y no por interpretación ni presunción de la voluntad de los interesados, pues, como notan SURVILLE ET --

ARTHUYS, (51) los jurisconsultos angloamericanos repudian la opinión de los que, considerando los muebles como accesorios de la persona, los someten al mismo estatuto que a esta última; por el contrario, para aquellos, los muebles, en sus relaciones con las personas, no son sino dependencia del estatuto real (Story, PHILLIMORE, WESTLAKE, DICEY Y ESTOCQUART); y la intención de los cónyuges, en lo único que se admite pueda influir es la determinación del domicilio matrimonial, que se suele considerar como aquel en el que los interesados piensan establecer el centro principal de sus negocios o actividades. (52) Por lo que general, la idea de la convención tácita, no ha tomado carta de naturaleza en los sistemas angloamericanos de conflicto, al menos con la extensión y alcance que se le ha dado en la doctrina y jurisprudencia francesas.

Esto es cosa clara en los Tribunales de los Estados Unidos cuyo "Restatement", después de proclamar el imperio absoluto de la "lex rei sitae", en cuanto a los inmuebles matrimoniales (artículos 238, 239, 241) tanto adquiridos antes como después del matrimonio (arts. 257 y 258), establece que el régimen de los bienes muebles, si son adquiridos antes del matrimonio, se rige por la Ley del domicilio matrimonial (art. 310), en cuanto al domicilio del marido en el momento del matrimonio, regulando los adquiridos des-

(51) Westlake: Ob. cit. p. 94, Núm. 36, quien cita a Lord Hershell en el asunto *Welsh contra Tenant*, 1891.

(52) Idem. ob. cit. pág. 99

pués de la celebración de éste por la Ley de su "situs" (Art. 311); habiendo autores que para este mismo supuesto, propugnan, como --- prácticamente más útil y clara, la aplicación de la Ley del domicilio matrimonial en el momento de la adquisición; (53) así como por ejemplo, el profesor E. G. LORENSEN, (54) quien afirma que, contrariamente al derecho continental e inglés, la teoría del contrato tácito...no tiene base alguna en las resoluciones de los tribunales americanos".

No puede decirse, efectivamente, lo mismo de Inglaterra, -- donde según veremos mas adelante, algunos autores, como WESTLAKE, PHILLIMORE Y DICEY, acuden a la idea de convención para los efectos del conflicto móvil", sobre los muebles.

Existen también varias sentencias, algunas de las cuales citan SURVILLE Y ARTHUYS (55), en el mismo estado de Nueva York, en las que también se hace uso de la doctrina de DUMOULIN o francesa sobre el contrato tácito. Pero claro es que siempre estas sentencias dejan a salvo los muebles adquiridos con posterioridad al cambio de domicilio (56).

Así resulta, en definitiva, agravada, en los sistemas anglo americanos, la ruptura y desintegración de la "unidad" del régimen matrimonial legal, aunque en la práctica de los últimos años, no --

(53) Lasala Samper Ibidem. ob. cit. pág. 100

(54) Ibidem. ob. cit. p. 100

(55) Ibidem. ob. cit. p. 100

(56) Ibidem. ob. cit. p. 100

cabe duda que es cada vez más difícil en los Tribunales ingleses - este cambio de estatuto vinculado al cambio de domicilio, por la moderna orientación que sobre el concepto de domicilio vienen sosteniendo, cada vez más afin a la idea de nacionalidad, sustituyendo la clásica nación del domicilio de hecho o intencional por la de "domicilio de origen" (57).

XVII.- Doctrina Mexicana.

Alberto G. Arce, (58) en su teoría refiriéndose a los bienes en el campo del derecho internacional privado según él afirma que la regla respecto a que los inmuebles se rijan por la ley del lugar de su situación cualquiera que sea su nacionalidad de su propietario, está admitida por la enorme mayoría de los autores y por casi todas las legislaciones. Niboyet declara que el artículo 30. línea 2o. del Código Civil Francés se refiere solamente a los inmuebles situados en Francia, pero no se trata de los muebles -- respecto a los cuales la ley de la situación se admite también -- por la doctrina y por la jurisprudencia, desechando teorías del antiguo derecho sobre que los muebles están sometidos a la ley -- del domicilio del propietario en virtud de la regla "MOBILIA SEQUUNTUR PERSONAM". Justifica la competencia de la "LEX REI SITAE", diciendo que las leyes sobre la propiedad en cada país, deben aplicarse de una manera general, según su fin social, por lo cual de-

(57) Ibidem. ob. cit. p. 100

(58) Arce G. Alberto Ibidem. ob. cit. p. 135, ss.

ben ser territoriales, ya que se dictan no en vista de interés particular sino del interés colectivo, pues si fuere de otro modo, la incertidumbre mas completa reinaria para la posesión la propiedad y para la adquisición de derechos reales. Es exacto que para el régimen territorial, importantísimo en todos los países para la existencia del Estado, llene sus fines debe ser objetivo, no sólo tratándose de inmuebles, sino también de muebles, pues no se concibe como podrían celebrarse contratos como éstos sino se tuviera en cuenta la ley del lugar en que se adquieren.

La Ley de la situación se aplica en consecuencia y en general al régimen de bienes y especialmente a la clasificación de los mismos, a los medios voluntarios de adquisición de la propiedad tanto para su transmisión como para su inscripción en tratándose de terceros, así como a los derechos reales, privilegios, prendas, hipotecas servidumbres y demás. Según Pillet y Niboyet, a menos de un texto formal en contrario, no se aplica respecto a la capacidad de las personas que contratan, pues esto entra en el estatuto personal que se rige por la ley nacional, ni en cuanto a la prescripción respecto a incapacidad, ni en cuanto a la forma extrinseca de los actos concernientes a inmuebles. "La lex rei sitae" determinará las condiciones que hay que llenar para adquirir los derechos sobre las cosas, pero son que necesariamente se apliquen a esas condiciones. Advier te también que el principio del derecho internacional de los derechos adquiridos tiene extenso campo de aplicación, tratándose de los bienes muebles, pues precisamente en razón de su facil transpor

te, debe admitirse que los derechos sobre bienes continúan existiendo en provecho de su titular. "Todo derecho adquirido sobre un mueble corporal, conforme a las disposiciones de la ley del lugar de su situación debe respetarse en el país al que se le ha transportado, hasta que un derecho diferente nazca según una ley de este país. En principio esta regla no será aplicable sino en el caso que choque con el orden público, entendido ampliamente, pues puede suceder que en la institución jurídica indispensable para el sostenimiento del derecho adquirido no exista en el país, en que se ha transportado, de modo que la base necesaria para el respeto al derecho hace falta. En esta forma sigue diciendo al referirse al Derecho Mexicano.

En Derecho Mexicano, el código civil del Distrito y de la Baja California de 1871, se ocupa en su artículo 14 solamente de los inmuebles, que deben ser regidos por las leyes mexicanas aunque sean poseídos por extranjeros. En esa época no existía la ley llamada de Extranjería que entró en vigencia hasta 1886 y en la cual se declaró como ya dijimos, que el código civil y de procedimientos civiles del distrito federal y territorios, se aplican a los extranjeros en toda la República, por lo que para ese efecto, deben considerarse leyes Federales. El código Civil del Distrito Federal y Territorios de la Baja California, de 1884, tiene en su artículo 13 la misma disposición respecto a los bienes inmuebles, pero ninguno de los códigos habla de bienes muebles. El Código de 1884 fué adoptado casi sin variaciones en todos los Estados de la Federación Mexicana,

sin que en la mayor parte de ellos se respetara lo mandado por la ley de extranjería, ya que todos los Estados reprodujeron el precepto y legislaron en cuanto a derechos civiles de extranjeros como si tuvieran esa facultad y no existiera el precepto en la Ley de extranjería, precepto que provablemente no se tuvo en cuenta en muchos casos, porque se copió el artículo relativo al Código civil del Distrito y Territorio de la Baja California y en otros, como en Jalisco de 1887 porque deliberadamente declaró que esa Ley no debía obedecerse por no tener facultad el Congreso General para dictarla. El Código Civil del Estado de 1887 declaró en el artículo 12, que bienes muebles están sujetos a las leyes de la nación del propietario, salvo las excepciones que establezcan las leyes o de la Federación respecto a los situados en el Estado de Jalisco y los bienes raíces están sujetos a la ley del lugar de la situación. El Código vigente en Jalisco es el que empezó a regir el 1o. de Enero de 1936 que en consonancia con la fracción del artículo 121 Constitucional, declara que en el artículo 12, que los inmuebles y muebles ubicados en el Estado de Jalisco se rigen por las disposiciones de ese código. El nuevo Código Civil para el Distrito Federales vigente y que debe considerarse como Federal y aplicable en toda la República en cuanto a los derechos civiles de extranjeros, por el mandato del artículo 50 o de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, previene que los inmuebles y los muebles se registren en la República por las disposiciones de ese código aún cuando los dueños sean extranjeros.

La Legislación Constitucional Mexicana es terminante por lo que ve a los bienes muebles o inmuebles de nacionales en los diversos Estados de la Federación, pues el mandato contenido en la fracción II del artículo 121 Constitucional declara con precisión que los bienes muebles o inmuebles se regirán por la ley del lugar de su ubicación. Es pues inconcluso que en cada Estado la Ley del mismo es el competente respecto a bienes muebles e inmuebles y que solamente queda la interpretación en cuanto al respecto de derechos adquiridos por lo que va a los muebles que sean transportados de un Estado a otro. Es claro en nuestro concepto que los bienes muebles, por lo que ve a los derechos de propiedad, están sujetos a la Ley del lugar en que se creó la relación de derecho y que ese derecho adquirido debe ser respetado en los demás Estados, hasta en tanto que en el lugar en que se encuentre el mueble sea sustituido por otro derecho o conforme a la ley del lugar, pues se interpretara la disposición legal constitucional de otra manera, el comercio nacional sería imposible ya que, con la facilidad de comunicaciones, resultaría que el simple paso de un Estado a otro haría cambiar situaciones jurídicas con evidente perjuicio de los propietarios y titulares de derechos. Lamentamos que una vez más el Congreso de la Unión no se haya decidido a desarrollar en leyes generales las bases establecidas por el artículo 121 Constitucional, que norma las relaciones entre los Estados de la Federación y que necesitan de ese desarrollo para que se resuelvan las muchas cuestiones que surjan por su aplicación.

José Luis Siqueiros, sostiene que: La fracción II del Artículo 121 Constitucional los Bienes Muebles e Inmuebles por la ley del lugar de su ubicación.

Este postulado consagra el viejo principio en la máxima "LEX REI SITAE". Es interesante advertir que la constitución identifica a los muebles con los, inmuebles en cuanto a la legislación aplicable a ambos, es decir, la del lugar de "ubicación" de los bienes --muebles, ya que los mismos, por su misma naturaleza, son mutables --precisamente por esa movilidad, más notable aún en los muebles incorpóreos, otros sistemas jurídicos adoptan el principio "mobilia sequuntur personam". Estos últimos sistemas aplican a dichos bienes la ley del domicilio de su propietario o la de su nacionalidad y domicilio forman parte del estatuto personal, en contraposición del estatuto real que acoge nuestra legislación.

El artículo 14 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales y la disposición concordante en la totalidad de los ordenamientos estatales, establecen que los inmuebles sitos en sus demarcaciones y los bienes muebles que con ellos se encuentren, se regirán por las leyes del propio código, aún cuando sus dueños sean extranjeros, la legislación vigente vino a derogar el principio que establecían los Códigos de 1870 y 1884, según el cual los bienes --muebles se regían por la legislación del propietario. La legislación de Jalisco, último Estado que aún se adhería a la escuela nacionalista (en cuanto a los bienes muebles), adopta ya en su código vigente el estatuto territorial para ambas clases de bienes.

Esta tesis procura seguridad jurídica de derechos en materia mobiliaria quien adquiere la propiedad de un vehículo en un Estado debe tener la plena seguridad de que la misma le será respetada --- cuando se traslade con dicho vehículo a otras entidades de la federación; así mismo se contrata algún préstamo prendario otorgando co mo garantía el propio vehículo, debe contar con la seguridad de que el contrato surtirá efectos en los demás y podrá ser inscrito en -- cualquiera de los Registros Públicos de la Propiedad. (59)

XVIII.- Solución Legislativa al Problema Internacional.

Ya dijimos que en los Estados Unidos su sistema de la ----- "Commun Law", es realista esto es en el sentido de que existe en la actualidad la diversidad de legislaciones que imperan en los esta-- dos de la unión, a pesar de que en el "Restatement", no obstante -- que concede preferencia a la ley de la situación para regir todo lo concerniente a los bienes inmuebles y muebles no establece una re-- gla genera] en la materia. Más bien contiene una serie de disposi-- ciones destinadas a regular las diferentes situaciones que en la -- práctica se presentan.

Para los mismos realistas Ingleses y Norteamericanos, cuando los casados no han hecho capitulaciones, en tal caso no hay acto al-- guno para determinar que los mismos bienes sobre los que versan o -- han de versar, las relaciones de los esposos ya que los bienes son-

(59) Siqueiros José Luis, Ibidem. pág. 137.

el principal asiento de la soberanía territorial. La ley del asiento de dichos bienes será la que habrá de tenerse en cuenta y tal criterio conduce a una consecuencia la imposibilidad de mantener la "Unidad de Estatuto" en el Régimen Matrimonial de bienes. En efecto Story" el principio general del derecho consuetudinario inglés es el de las leyes de la situación de los inmuebles rigen de manera exclusiva, respecto a los derechos de las partes sus modos de transmisión y las formalidades relativas a todo ello los efectos del matrimonio sobre los inmuebles etc.

En consecuencia la doctrina anteriormente citada que al establecer la capacidad, la forma, la ley aplicable y los efectos -- que producen se detallan de la siguiente manera:

CAPACIDAD.- Para estos autores, la capacidad de las partes debe determinarse por las leyes del lugar de celebración del contrato. Distingue entre la capacidad para celebrar el contrato propiamente dicho la cual se rige de acuerdo con la regla anterior, y la capacidad requerida para la transmisión de dominio de un bien inmueble, la cual se determina por las leyes vigentes en el lugar de su ubicación del bien, por lo que respecta a la capacidad necesaria para la transmisión de los bienes muebles, se hace depender de la ley del lugar de ubicación del bien al tiempo de la celebración del contrato.

FORMA.- Las leyes vigentes en el lugar de celebración del -- contrato, determinan las formalidades requeridas, así como las so-

lemnidades impuestas por la ley cuando dicho requisito fuere necesario de que el contrato sea escrito, algunas veces como simple requisito de procedimiento y otras como requisito para la validez -- misma del contrato.

LEY APLICABLE.- Las mismas leyes vigentes en el lugar de la celebración del contrato determinan la validez y efectos de la --- obligación contraída respecto a:

1.- El consentimiento mutuo, si éste fuere requerido para - contraer la obligación, así como cualquier otro requisito que fue- re necesario para que la misma sea válida.

2.- El tiempo, lugar, naturaleza y forma en que la obliga-- ción deba ser cumplida.

3.- El carácter absoluto o condicional de la obligación.

Esta última regla tiene un doble aspecto: a).- La Ley del - lugar de la celebración del contrato debe determinar la naturaleza de la obligación, no el significado de las palabras usadas. Si la obligación fuere válida y su significación fuere determinado, las- cuestiones concernientes a su ejecución deberán determinarse por-- las leyes del Estado donde, por disposición expresa o por interpre- tación, deba ser ejecutado el contrato. b).- La propia Ley del lu- gar de celebración de un contrato determina los efectos de ilegal- dad o fraude del mismo contrato. Al exigirse el cumplimiento de -- una obligación en el lugar de su ejecución, pueden oponerse como - excepción las ilegalidades cometidas en el lugar de su celebración.

LOS EFECTOS DEL CONTRATO SOBRE BIENES MUEBLES.- De acuerdo con las reglas generales expuestas anteriormente, la capacidad de los cónyuges para celebrar un contrato de matrimonio que comprenda bienes muebles poseídos por cualquiera de ellos antes de la celebración de dicho contrato, así como las formalidades a que está sujeto el mismo, se rigen por la ley del lugar de su celebración, y -- los efectos que al mismo contrato produzca sobre dichos bienes, -- así como la capacidad requerida por su transmisión, se rigen por -- las normas vigentes en el lugar de ubicación del bien a la época -- de celebración del contrato.

Los efectos del matrimonio sobre los bienes inmuebles tanto existiere contrato como si no hubiere estipulación alguna, así sobre los bienes poseídos por los cónyuges antes de la celebración -- del matrimonio, como sobre los adquiridos con posterioridad se rigen única y exclusivamente por las disposiciones de la ley del lugar de ubicación de los bienes.

Las Cortes de un Estado tienen jurisdicción sobre la propiedad mueble o inmueble que se encuentre dentro de sus límites y tiene facultad para dictar todas las medidas de protección sobre las mismas que considere conveniente.

Por lo tanto queremos decir que "donde no exista barrera -- Constitucional deberemos observar y hacer cumplir las provisiones estatutarias de nuestro propio Estado".

Resumiendo el "Restatement of the law of conflict of laws",

terminado en 1934. No obstante ser el "Restatement" una obra privada, representa en realidad una recopilación del sistema consuetudinario norteamericano y por su autoridad científica ha tenido una influencia notable. Dicho documento sintetiza los precedentes judiciales a lo largo de los años han venido interpretando y aclarando el sentido de la Cláusula IV de la Constitución que se le conoce como "Full faith and credit clause" (Cláusula de entera fe y crédito).

Según el Artículo 121 Constitucional norteamericano en su -- fracción II consagra el viejo principio estatutorio conocido como-- "lex rei sitae", para regir todo lo concerniente a los bienes mue-- bles e inmuebles, no estableció una regla general de la materia, por lo anteriormente dicho únicamente anotaremos los artículos como si-- guen:

Artículo 208. "La Ley de la situación determina si un derecho que grava una cosa es real o personal".

Artículo 239. "La Ley de la situación determina si una persona tiene, de acuerdo con la equidad un de-- recho real sobre un inmueble".

Artículo 249. "La Ley de la situación determina -- las condiciones de validez y los efectos de un le-- gado de derechos reales inmobiliarios."

La Fracción II, el derecho norteamericano, tal y como se ex-- presa en el "Restatement" según sus disposiciones:

Artículo 429. "Las condiciones necesarias y sufi--

cientes para que una sentencia, una ordenanza o -- cualquier otra desición judicial sean válidas son las siguientes: a) la sentencia debe proceder de un tribunal imparcial estatuyendo de modo que las partes hayan sido advertidas de una manera razonable y hayan tenido la posibilidad de defenderse; b) El Estado en donde la sentencia se ha pronunciado debe poseer competencia judicial sea en razón de la persona o personas interesadas sea en razón de la naturaleza del litigio".

Artículo 613. "Las acciones reales y posesorias relativas a inmuebles y a bienes muebles corporales, no son admisibles fuera del Estado de la situación de los bienes".

La fracción IV del "Restatement" del mismo ordenamiento norteamericano establece. "Salvo los casos previstos en los artículos 131 y 132 (que se refieren a situaciones del orden Publico) un matrimonio es válido en todos los países si reúne las condiciones requeridas por la ley del Estado donde se celebra".

En los Tribunales de los Estados Unidos cuyo "Restatement", después de proclamar el imperio absoluto de la "lex rei sitae", -- en cuanto a los inmuebles matrimoniales rigen los (artículos 238, 239, 241) tanto adquiridos antes como después del matrimonio.

Artículos 257 y 258. Establecen que el régimen de los bie--

nes muebles, si son adquiridos antes del matrimonio, se rigen por la ley del domicilio matrimonial (art. 310, en cuanto al domicilio del marido en el momento del matrimonio, regulando los adquiridos después de la celebración de éste por la ley "situs" y (art. 311); haciendo autores que para este mismo supuesto, propugnan, como --- prácticamente más útil y clara, la aplicación de la ley del domicilio matrimonial en el momento de la adquisición.

Así podemos decir en consecuencia que resulta, en definitiva, los sistemas angloamericanos, la ruptura y desintegración de la "unidad" del régimen matrimonial legal, aunque en la práctica de los últimos años, no cabe duda que es cada vez más difícil en los tribunales toda vez en su "Restatement" no se asienta en ninguno de sus artículos sobre la igualdad que pueda existir con respecto a su régimen matrimonial con relación a los bienes de uno y --- otro, dado que cada Estado de la unión puede crear normas conforme a la "common law" Y en tal forma es de difícil solución debido a -- que también existen laguna de la ley en el derecho internacional privado que impera en la unión americana.

XX.- Solución Legislativa al problema Federal.

Ley Personal.- El artículo 12 del Código Civil explica que: "la capacidad de las personas se rige por la ley mexicana, ya se trate de nacionales o extranjeros, sea que estén domiciliados en la república o sean transeúntes, por lo que no existe ninguna restricción en cuanto al régimen matrimonial para aquellas personas -

que sean mayores de edad y tengan capacidad mental.

Toda persona mayor de 21 años y en uso de sus facultades mentales, puede adquirir bienes y disponer de ellos sin limitación alguna por razón de nacionalidad o por razón del lugar donde se ha celebrado su matrimonio y los bienes así adquiridos producirán dentro del matrimonio los efectos que correspondan de acuerdo con el contrato que sobre bienes hayan estipulado los esposos al celebrarlo, siendo aplicables las excepciones y en especial la que se refiera a que el menor de edad casado, para disponer de sus bienes necesita de la autorización judicial.

La Ley mexicana según el artículo 12 del Código Civil, es aplicable dentro del territorio nacional, aún a extranjeros y transeúntes, siempre y cuando el régimen matrimonial, haya tenido su origen dentro del propio territorio, o sea, en el sentido que el régimen aplicable a los bienes matrimoniales será el contenido en la "lex loci celebratione" o "lex loci contractu", si la relación nació en el extranjero.

El artículo 13 del Código Civil: Los efectos jurídicos de actos y contratos celebrados en el extranjero que deban ser ejecutados en el territorio de la República, se regirán por las disposiciones de este código.

Por lo que este artículo expresa en el sentido de que las relaciones jurídicas válidamente celebradas en el extranjero que no contraríen los preceptos de nuestro código, deberán ser respta

das y reconocidas en nuestro territorio.

Ley de ubicación de bienes, según nuestro Código Civil en el Distrito o Territorios Federales, los bienes muebles que en ellos se encuentren, se registrarán por las disposiciones de este código, aún cuando los dueños sean extranjeros".

En este caso, no se encuentra restricción alguna para la adquisición de bienes por parte de los extranjeros, pero su derecho de propiedad y el modo de usarse de los bienes, quedan sujetos a los que las leyes mexicanas dispone sobre la materia.

Una de las prohibiciones en caso de los bienes, está reglamentada expresamente por el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a que no se puede considerar y a la vez llegar hacer una explicación mayor por salirse del tema de nuestra exposición central.

El Artículo 14 del Código Civil, consagra la regla "lex rei sitae", sin que en ninguna forma se pueda llegar a concluir, que las leyes del lugar donde se encuentren ubicados los bienes inmuebles y los muebles, podrán modificar el régimen estatuido por los cónyuges en su contrato de matrimonio.

Conforme a lo expuesto anteriormente, ya que hemos hecho referencia al artículo 15 del Código Civil, en lo relativo a la forma, se rige por las leyes del lugar donde pape.

Las diversas teorías que existen, referentes a que los inmuebles estén ubicados en un lugar distinto al de la celebración -

del régimen matrimonial, se puede resumir de la siguiente manera:

- a).- Ley del domicilio.
- b).- Ley del lugar donde se contrae el matrimonio.
- c).- Ley que corresponda por razón de nacionalidad.

El Código Civil, simplifica estos problemas de Derecho Internacional Privado ya que exige que haya capitulaciones expresas, impidiendo de esta manera, plantear el problema de saber cuál es la ley aplicable, si la del domicilio, la del lugar de la celebración o la de la nacionalidad de los contrayentes.

Cuando los esposos hayan escogido un régimen distinto a los que señala nuestra ley, estas no tienen en ningún momento validez en nuestro territorio, teniendo obligación los contrayentes de celebrar las nuevas, por lo previsto en el artículo 13 del Código Civil.

Consideramos, importante mencionar, que el principio de territorialidad en nuestro derecho, es contrario al sentido práctico inherente al Derecho Internacional Privado.

Todo lo anteriormente visto nos lleva a concluir que el Derecho Internacional Privado no se nos puede plantear en un problema de difícil solución cuando el matrimonio celebrado en el extranjero se ajuste a lo dispuesto por nuestro Código Civil o de acuerdo con la ley de su celebración se otorgaron capitulaciones o se expresó concretamente el régimen matrimonial de los cónyuges.

El problema es de difícil solución de acuerdo con nuestro -

Código Civil cuando se trata, por vía de Derecho Internacional Privado, de incorporar un matrimonio celebrado en un lugar distinto - donde su ley no exija a los contrayentes el expresar el régimen matrimonial a que estará sujeto dichos bienes.

Como hemos visto, cuando no se celebraron capitulaciones en el matrimonio extranjero, los cónyuges están obligados a inscribir dicho matrimonio.

Sin embargo estimamos que existe una laguna en nuestro derecho Internacional Privado al no existir precepto de esta materia - que ordene la forma en que se deberá incorporar el régimen matrimonial de los cónyuges, cuando éstos no sean residentes dentro del territorio Nacional, o bien a los residentes que no hubieran expresado su régimen matrimonial.

Esta laguna, trae como consecuencia, en la aplicación práctica los siguientes casos que enunciaremos en vía de ejemplo; sucesiones, compra-venta de inmuebles sitios en la república mexicana, embargos, también como divorcios, donaciones, hipotecas, mutuos y en fin toda transacción que realicen los cónyuges respecto a sus bienes.

C O N C L U S I O N E S

1.- En Roma, el régimen matrimonial existente era el régimen dotal. La dote tuvo en el derecho romano una evolución que la hizo presentar varias facetas en el transcurso del tiempo.

2.- Posteriormente en la Edad Media la institución básica era el pacto contractual que consistía por lo general en el acto principal del matrimonio era el cambio mutuo de promesas y obsequios entre las dos familias.

3.- En la época Moderna, cabe hacer mención aparentemente de -- que en él constituye uno de los cuerpos legalistas más significati-- vos de los últimos tiempos, tanto por su contenido intrínseco como por la enorme influencia que tuvo en la legislación civil de la -- gran mayoría de los países de origen latino. El Código en cuestión reglamentó el régimen de comunidad, el régimen de separación de -- bienes y el régimen dotal al mismo tiempo estableciendo como régi-- men legal el de comunidad de muebles y gananciales.

4.- En la época prehispánica, nos damos cuenta que existía la -- forma de régimen de separación de bienes que los Aztecas debieron-- tener una amplia visión con relación al de los bienes en cuanto al matrimonio. Y los que actualmente rigen en nuestro territorio na-- cional.

5.- Durante la época colonial rigieron en general en México las Leyes vigentes en España en aquella época, por lo que al régimen -- matrimonial de bienes respecta se rigieron en lo fundamental por --

las leyes españolas. Así como también en los primeros tiempos del México independiente siguieron vigentes las leyes de la época de la colonia. Dictándose más tarde varias leyes, que en realidad sin importancia regularan el matrimonio con relación a los bienes.

6.- El Código Civil de 1870, fué el primer Código Civil Mexicano. En el que se reglamentaron los siguientes regímenes Matrimoniales: el Régimen de Comunidad de Bienes, al que en éste ordenamiento se llamó Sociedad Conyugal en la cual se derivaron entre la Sociedad Voluntaria y Legal; el Régimen de Separación de Bienes y el Régimen Dotal. Se facultó a los que fueran a unirse o ya estuvieran unidos en matrimonio, para elegir entre los existentes, autorizándoseles para que tanto en uno como en otro constituyeran la dote. En el supuesto de que ninguno de los cónyuges optara por determinado régimen matrimonial, se dispuso que quedarían casados bajo el Régimen de Sociedad Legal. Podemos afirmar que el régimen en cuestión era el régimen de Sociedad de Gananciales, debido a la amplitud de la reglamentación del Código Civil de 1870, nos indica la gran importancia que en dicho cuerpo legal se le dió a la materia.

7.- También el Código Civil de 1884, con excepción de pequeñas modificaciones efectuadas en muy contados artículos, reprodujo exactamente los mismos preceptos que en relación al régimen matrimonial contenía el código de 1884.

Al analizar la ley de Relaciones Familiares de 1917, vemos-

que únicamente se estableció como Régimen legal obligatorio el de Separación de Bienes y prohibiendo así tácitamente los dos Regímenes anteriores que reglamentaba el mencionado código de 1884. Pero sin embargo permitió que los esposos convinieran en que los productos de todos o algunos de sus bienes fueran comunes, así como también convinieran en que los productos de su trabajo profesión industria o comercio se dividieran entre ellos en forma equitativa.

8.- El Código Civil en vigor del Distrito y Territorios Federales, determina que las capitulaciones matrimoniales que lleven a efecto los esposos, antes o después de celebrarlo deberán referirse a el régimen de Sociedad Conyugal o al régimen de Separación de Bienes.

Consecuentemente nosotros nos inclinamos por la definición a que se hace referencia Juliem Bonnecase, y que el régimen matrimonial puede revestir las más variadas formas por tal razón sería lo más recomendable de los casos que se trate.

9.- Tratándose de la diversidad de los regímenes matrimoniales, que existen en diversas partes del mundo y que se consideran fundamentales son los siguientes: el Régimen de Separación de Bienes, el Régimen Dotal, el Régimen de Comunidad de Bienes, el Régimen de Comunidad de Gananciales y el Régimen de Unión de Bienes. Al analizar cada uno nos damos cuenta que presenta muchos inconvenientes ya que al igual la comunidad limita la capacidad de administración de la mujer también en él de separación, se presenta la privación de-

las ganancias obtenidas por el marido durante el matrimonio.

Es decir, ninguno de los regímenes matrimoniales a los que hemos hecho referencia ha reglamentado en la actualidad nuestro derecho.

10.- Como resultado de los regímenes matrimoniales que impera en el derecho internacional, comprobamos fundamentalmente que la mayor parte de ellos optan por el régimen de separación de Bienes. - En Francia no hay ningún texto legal sobre cuestiones relativas al régimen matrimonial de bienes ante el derecho internacional privado cuya cuestión es de orden puramente jurisprudencial y consuetudinario. Rusia es un país eminentemente radicalista, sus peculiaridades se deben principalmente a las especiales y revolucionarias concepciones sociales, políticas y jus-filosóficas en que se apoya el ordenamiento jurídico más bien el derecho de familia es nominal y se haya en abierta oposición con él todas las demás naciones. En Alemania el panorama jurídico ha cambiado grandemente al consagrar la igualdad del hombre y la mujer en el dominio del derecho civil y sobre la restitución de la unidad del derecho. Estados Unidos en él existen dos clases de Regímenes matrimoniales el de Bienes propios aceptados por la mayoría de los Estados y el de Bienes Comunes; imperan en la parte sur de la Unión Americana, es radical en cuanto a los bienes. En México, según los códigos de algunos estados el régimen legal es el de Separación de Bienes, según los de otros la comunidad y fundamentalmente los de un tercer grupo y -

varios otros, no hay propiamente régimen legal.

11.- Después de haber analizado el problema iusprivatista, en lo que se refiere a los Regímenes de Bienes tanto a nivel internacional como Federal. Por lo expuesto consideramos que sería conveniente que se analizaran desde un punto de vista meramente objetivo, es decir, las partes que intervienen en las capitulaciones matrimoniales sucede que se presenta frecuentemente que en cada país y en sus respectivas legislaciones aplicando la regla "lex situs" provoca la diversidad de los regímenes matrimoniales en función de los diversos lugares en que se encuentran ubicados los inmuebles e muebles.

12.- También consideramos necesario se hiciera una revisión al Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, toda vez que en nuestro medio no están de acuerdo con las circunstancias que prevalecen en nuestros días, que desde luego son diferentes a las que motivaron. Por ello consideramos de suma importancia establecer un régimen adecuado, para evitar las lagunas que hasta ahora se contienen en la parte relativa a las capitulaciones matrimoniales.

13.- Podemos decir que en los Estados Unidos su Sistema de la "Commun Law", es realista esto es, en el sentido de que existen en la actualidad la diversidad de legislaciones que imperan en los Estados de la Unión. A pesar de que en el "Restatement" no obstante que concede preferencia a la ley de la situación para regir todo -

lo concerniente en lo que se refiere a los regimenes de bienes, sin embargo, no establece una regla general en la materia más bien contiene una serie de disposiciones destinadas a regular las diferentes situaciones que en la práctica se presenta. Por tal razón se -- produce la ruptura y desintegración de la unidad del Régimen Matrimonial legal, no cabe duda que cada día es más difícil en los tribunales toda vez que en el Restatement" no se asientan en ninguno de sus artículos sobre la igualdad que pueda existir con respecto a su régimen matrimonial de bienes de uno y otro es muy raro esto.

14.- Consideramos importante mencionar que el principio de la territorialidad en nuestro derecho es contrario al sentido práctico -- inherente al derecho internacional privado, todo lo anteriormente -- visto nos lleva a concluir que no es posible plantear un problema -- de difícil solución cuando el matrimonio celebrado en el extranjero se ajusto a lo dispuesto por nuestro Código Civil o de acuerdo con la ley de su celebración se otorgaron capitulaciones matrimoniales. Al respecto la doctrina Mexicana viene a confirmar la postura terminante que impera en nuestro medio.

B I B L I O G R A F I A

- (1) Petit Eugene, "Tratado Elemental de Derecho Romano". Traducción de la Novena Edición Francesa, por Don José Fernández, Editorial Nacional Edinal, S. de R.L., México, D. F., 1961.
- (2) Crump C. G. y Jacob E. F. "The Legacy of the Meddle Ages", - Traducción de Navarro Palencia Jesús y Javier Asst Francisco, Universidad de Oxford, Ediciones Pegaso, Madrid, España 1950.
- (3) Nussbaum Arthur. "Historia del Derecho Internacional", Revista de Derecho Privado.
- (4) Bonnacase Juliem, "La Filosofía del Código de Napoleón. Vol. VII, Traducción por el Lic. José María Cajica Jr. Editorial José María Cajica Jr. Puebla, Pueb. 1946.
- (5) "Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Privado Mexicano", Ediciones especiales del Instituto Indigenista Interamericano. 1949.
- (6) Delkers René, "Tratado del Derecho Privado de los Pueblos", Traducción de Francisco Javier Osset, Edición Revista de Derecho Privado, Madrid, España. 1957.
- (7) H. Alba Carlos, Introducción.
- (8) Obregón Torivio Esquivel, 1862 "Apuntes para la historia -- del Derecho en México", Editorial Poles, Tomo I, México, -- D.F., 1937.
- (9) Código Civil para el Distrito y Territorio de la Baja California, promulgado en 1870. Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California en 1884, Ley sobre -- Relaciones Familiares de 1917, Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales en vigor.
- (10) SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION.- Tomo XLI. Pág. 2765;- Tomo XXXV. pág. 775; Tomo XXXVII. pág. 1917; Tomo XXVI. pág. 2288; Tomo XLV. pág. 843; Tomo XXXIII. pág. 636; Tomo LVII. pág. 2824; Tomo LIV. pág. 1560; Tomo LV. pág. 1844. Tomo -- XCII. pág. 1122; suplemento de 1933.
- (11) Lozano Noriega Francisco, "Tópicos sobre Regímenes Matrimoniales", Revista Jurídica Notarial, México 1952.

- (12) Cornejo Raúl J. "Régimen de Bienes en el Matrimonio", Revista del Instituto de Derecho Civil. Tomo II. Núm. I. Universidad Nacional de Tucumán, Argentina, 1950.
- (13) Planiol M. y J. Ripert, "Tratado Práctico de Derecho Civil-Francés", Tomo VIII, Traducción Española de Mario Díaz Cruz, Editorial Cultural, S.A. Habana Cuba 1938.
- (14) Bonnacase Juliem, "Elementos de Derecho Civil", Tomo III, - Traducción de José María Cajica Jr., Editorial José María - Cajica Jr., Puebla, Pueb. 1946.
- (15) Valverde y Valverde Calixto, "Tratado de Derecho Civil Español", Talleres Tipográficos "Cuesta", Tomo IV, Tercera edición, Valladolid, España. 1926.
- (16) Vaz Ferreira Eduardo, "Los Regímenes Matrimoniales en Derecho Comparado", cuaderno del Centro de Estudios de Derecho-Comparado, Montevideo, República Oriental del Uruguay. 1958.
- (17) El Sol de Mexico, (Diario de la Mañana) "Vitrina de curiosidades Mundiales", Roma lo. de Mayo (EFE), SECC-A 1971.
- (18) Lasala Samper José María, "El Régimen Matrimonial de Bienes de Derecho Internacional Privado e Interregional", Casa Editorial - Urgel, Barcelona, España. 1954.
- (19) Arce G. Alberto, "Derecho Internacional Privado", Editorial de la U. de G. Guadalajara Jal., Mexico 1965.
- (20) Siqueiros José Luis, "Estudio Comparativo del Derecho Internacional Privado de México y de los Estados Unidos de Norteamérica", Instituto y Nacional Colegio de Abogados de México 1960.
- (21) Trigueros Eduardo, "Evolución Doctrinal del Derecho Internacional Privado", Trabajos Jurídicos homenaje a la Escuela Libre de Derecho en su Aniversario Vol. IV, Mexico 1938.
- (22) Lazcano Carlos Alberto, "Derecho Internacional Privado", -- Editorial Platense, La Plata 1965.
- (23) Miaja de la Muela Adolfo, "Derecho Internacional Privado", - Tomo II, Ediciones Atlas, Madrid, España 1963.
- (24) Meijers. "L'histoire des principes fondamentaux du droit international privé á partir du moyen Age" (R. DES C., 1934.
- (25) Goldschmidt Wermer, "Sistema y Filosofía del Derecho Internacional Privado", Tomo I, Editorial ediciones jurídicas -- Europa-América, Buenos Aires, Argentina 1954.