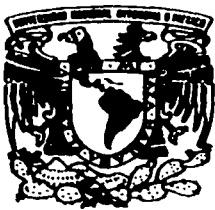


**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO**



**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"**

**ESTUDIO CRITICO SOBRE EL ARTICULO 164 BIS
DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A**

YANELLI ANAHI YAZMIN SANDOVAL HERNANDEZ

ASESOR: LIC. JESUS FLORES TAVARES

NAUCALPAN DE JUAREZ, MEXICO

JUNIO DEL 2002





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 mi familia, gracias por resistir. Éste trabajo
es de ustedes. LOS QUIERO.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES. CAMPUS ACATLÁN**

**ESTUDIO CRÍTICO SOBRE EL ARTÍCULO 164
bis DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO
FEDERAL**

**ASESOR.- LIC. JESÚS FLORES TAVARES
POSTULANTE.- YANELLI ANAHÍ YAZMÍN SANDOVAL
HERNÁNDEZ**

ESTUDIO CRÍTICO SOBRE EL ARTÍCULO 164 bis DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

OBJETIVO

Hacer un estudio crítico del artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal a fin de determinar su efectividad y aplicabilidad, para proponer un mecanismo que haga aplicable la disposición contenida en éste artículo

ÍNDICE

Introducción	4
I.- De la familia.....	5
I.1.- Antecedentes históricos.....	6
I.2.- Concepto de familia.....	11
I.3.- De los derechos y obligaciones que nacen de la integración familiar.....	22
II.- Del matrimonio.....	29
II.1.- El matrimonio a través de la historia.....	34

II.2.- Concepto de matrimonio.	36
II.3.- De la finalidad del matrimonio.	40
II.4.- De los derechos y obligaciones de los cónyuges.	43
III.- Del trabajo doméstico y la educación de los hijos en la familia.	54
III.1. La trascendencia del trabajo doméstico y la educación de los hijos.	59
III.1.1. Económica.	62
III.1.2. Social.	63
III.2. Regulación legal.	64
III.2.1. Antes de las reformas del 25 de mayo del 2000.	66
III.2.2. Después de las reformas del 25 de mayo del 2000.	68
III.2.3. Cuadro comparativo con los Códigos Civiles de diferentes Estados de la República Mexicana.	69
III.3. Del artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal.	79
III.3.1. Alcances.	81
III.3.2. Efectividad y aplicabilidad.	83
III.4. Propuesta para hacer posible su aplicación.	86
IV.- Conclusiones.	95
Bibliografía.	108

INTRODUCCIÓN

En el siguiente trabajo terminal, además del principal objetivo para el cual se presenta, que es el de obtener la Licenciatura en Derecho, existe la intención de mostrar de la forma más completa y objetiva posible una propuesta como aportación al Derecho de Familia; no pretendemos que el lector comparta nuestro punto de vista, sino únicamente darlo a conocer y establecer una posición al respecto.

CAPÍTULO I.- De la familia.

La familia como base primera de la sociedad probablemente haya existido desde que surgieron las primeras sociedades o grupos humanos. En este capítulo haremos una breve reseña del nacimiento de la familia como hoy día la conocemos.

El origen de la palabra familia, la encontramos entre los romanos, entonces no se aplicaba a la familia como la concebimos hoy. Era aplicada al conjunto de esclavos pertenecientes a un mismo hombre. Después sirvió para designar al organismo social en el cual el pater tenía bajo su poder a la mujer, los hijos y los esclavos, con poder de vida y muerte sobre ellos.¹

La familia o domus era la reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la manus del jefe único y comprendía al paterfamilias, los descendientes sometidos a su autoridad paternal y la mujer in manu quien se encontraba en una condición análoga a la de una hija.² La madre no jugaba ningún papel en la familia, se encontraba bajo la autoridad del paterfamilias al igual que los hijos.

¹ Marx Carlos y Federico Engels, Obras escogidas en dos tomos, tomo II. Federico Engels. El origen de la familia, la propiedad privada y el Estado, Moscú, Ed Progreso, 1966, p. 216.

² Petit Eugène, Tratado elemental de Derecho Romano, México, Editorial Época, 1986. p. 95 y 96.

Este concepto de familia ha venido evolucionando a través de los años; en la familia actual, si bien se observa todavía un predominio de la autoridad paterna sobre la materna, ésta no reviste ya las características de la familia romana.

I.1.- Antecedentes históricos.

La familia desde su surgimiento bajo la forma del matrimonio por grupos hasta la familia monogámica que conocemos actualmente, ha venido evolucionando en la medida en que se ha limitado a la mujer la libertad sexual que inicialmente tenía en el matrimonio por grupos.

La Promiscuidad que implica el tránsito de la animalidad a la humanidad es la forma más antigua de la familia.³

Según L. H. Morgan citado por Engels⁴, a cada estadio en la evolución de la humanidad, corresponde una diferente etapa en la evolución de la familia.

Así encontramos:

1.- El salvajismo.

³ Cfr. Montero Duhalt Sara, Derecho de Familia, México, Editorial Porrúa, S.A., 1992

⁴ Morgan Lewis H., Ancient Society, or Researches in the lines of human progress from Savagery through barbarism to civilization, Londres, Mac Millan and Co. 1877. Apud, Engels Federico, Op cit. p. 197.

A ésta etapa del desarrollo de la humanidad corresponde la forma del matrimonio por grupos que es la más antigua en el cual grupos enteros de hombres y grupos enteros de mujeres se relacionan entre sí.

La familia consanguinea.- En ella el comercio carnal se da entre las personas de una misma generación; es decir, los abuelos, los padres, los hijos y los nietos forman grupos conyugales, sólo quedan excluidos de la relación conyugal las personas de diferentes generaciones, por lo mismo todos los hijos que nacen y forman parte de una misma generación son hermanos y hermanas entre sí y maridos y mujeres a la vez.

La familia punalúa.- Ésta es una de las formas del matrimonio por grupos que se hace posible cuando se empiezan a formar grupos conyugales de los cuales se excluye a los hermanos y hermanas carnales, es decir, los hermanos tienen por esposas a un cierto grupo de mujeres que comparten y de las que quedan excluidas sus propias hermanas, y las hermanas tienen por maridos a un cierto número de hombres de los que se excluye a sus propios hermanos.

Cierto número de hermanas carnales y primas eran esposas comunes de sus maridos comunes que se llamaban entre sí "punalúa". Y a la inversa cierto número de hermanos tenían en calidad de esposas a cierto número de mujeres que se llamaban "punalúa" entre sí. En éste tipo de relaciones se excluye de la

relación carnal a los propios hermanos, es decir, los hermanos y hermanas no tenían relaciones sexuales entre sí.

Es necesario aclarar que el concepto de "hermanos" en ésta época, no necesariamente implica la consanguinidad, hermanos se refiere a los consanguíneos tanto como a los primos.

En este tipo de familia, la filiación se sigue por la línea femenina, ya que por lo regular era imposible saber quién era el padre del bebé, pero si era posible determinar quién era la madre, aunque todos los niños del grupo eran hijos comunes y generaban obligaciones para todas las mujeres del grupo.

2.- Barbarie.

Es característico de este estadio el matrimonio sindiásmico.- En ésta forma de matrimonio, conviven sólo un hombre con una mujer, pero no queda excluido del todo el derecho masculino de cohabitar con otras mujeres aunque no es esto un signo característico. A la mujer ya se le empieza a restringir la libertad sexual que hasta entonces había tenido, ya que la infidelidad de ésta a diferencia de la de su marido, es castigada duramente.

El matrimonio es fácilmente disoluble y los hijos que la mujer haya tenido permanecen con ella.

En ésta etapa el derecho materno es abolido y sustituido por el derecho paterno, lo que da paso a la monogamia.

En la última etapa de la barbarie observamos la poligenia y sólo ocasionalmente la poliandria, incluso se han llegado a documentar casos del llamado matrimonio por clubes en el que varios hombres son maridos comunes de una sola mujer, lo que no significa una práctica monogámica por parte de ellos que pueden formar parte de otros grupos y así tener en común con otros hombres tres o cuatro mujeres; por lo que los hombres practican la poligenia y las mujeres la poliandria al mismo tiempo.⁵

3.- La civilización.

La monogamia.- Es la forma de familia que encontramos en nuestro tiempo, en la que la relación sexual se da entre un hombre y una mujer exclusivamente, por lo menos en teoría.

A través de los siglos, esta forma de matrimonio ha venido evolucionando hasta lo que conocemos hoy día, sin embargo en su surgimiento sólo era una especie de matrimonio que se regía por el interés económico de las familias de los contrayentes. Servía para regular la transmisión de la propiedad, para lo que era necesario circunscribir a la mujer a un solo hombre, para así no tener duda sobre la paternidad de los futuros herederos.

⁵ Engels Federico, Op cit. p. 219.

Era el llamado "matrimonio por conveniencia" que se decidía por los padres y que restringía la libertad de elección, rasgo característico e indispensable del matrimonio en nuestro tiempo.⁶

La monogamia sin embargo, si bien presuponia que la mujer tuviera relaciones sexuales con un solo hombre (su marido), no significaba lo mismo para el hombre, así vemos que el matrimonio monógamo trajo consigo a uno de los principales problemas que ha tenido que enfrentar la mujer: la infidelidad del hombre que muy pronto se traduciría en prostitución.⁷ El adulterio de la mujer es otra de las consecuencias de la monogamia, pero es menos grave que la prostitución por no ser tan generalizada.

El matrimonio monógamo a diferencia del sindiásmico, tiene lazos más duraderos y aunque existe el divorcio, éste no es bien visto por la sociedad y tampoco es tan fácil de obtener. La infidelidad de la mujer es castigada más severamente aún, a diferencia de la del hombre que es y debe ser tolerada e incluso vista con buenos ojos.

El trabajo femenino en las etapas posteriores a la civilización, había sido complementario con el del hombre, el tipo de trabajo que cada uno desempeñaba era diferente, pero ninguno más importante que el otro, la sociedad era de tipo comunista y las tareas por la supervivencia se distribuían equitativamente, con el paso de la humanidad hacia la civilización, la división del trabajo

⁶ V. Ibid p. 219-231.

⁷ Ibid p. 223

cambió, las mujeres ya no hacían la dirección de la economía doméstica tan necesaria como el suministro de víveres, ahora las mujeres se dedican a las labores domésticas y la crianza de los hijos mientras es al varón a quien toca proveer los víveres y manejar la economía doméstica.

De ésta división del trabajo hablaremos en un capítulo posterior.

1.2.- Concepto de familia.

El origen de la palabra familia como lo apuntamos en el inciso anterior⁸ no proviene en principio de la unidad social que conocemos actualmente, proviene de la voz "famulia", derivación de "famulus" que significa siervo y por tanto indicaba el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa.⁹

Posteriormente ya se utiliza para definir a la institución que conocemos actualmente, con las variaciones que le imprime el Derecho Romano.

Para Juan Jacobo Rousseau, la más antigua de todas las sociedades y la única natural es la familia, a pesar de que los

⁸ V. Supra, notas 1 y 2.

⁹ Castán Tobeñas José, Derecho Civil Español Común y Foral, tomo V., Derecho de Familia, Vol. I, Madrid, Ed Reus, 1976, p. 25. Apud Chávez Asencio Manuel F., La familia en el derecho. Derecho de familia y relaciones jurídicas familiares, México, Porrúa, 1997, p. 231.
Cf. Engels Federico. Op cit. p. 216

hijos solamente permanecen ligados al padre durante el tiempo que necesitan de él para su conservación; tiempo en el que los lazos naturales quedan deshechos, sin embargo la familia puede subsistir, pero ya solamente como convención.¹⁰

El Código Civil para el Distrito Federal, sin definir el concepto de familia, establece en su artículo 138 quáter que las relaciones jurídicas familiares "...constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia..."; después en el artículo 138 quintus aclara que esas relaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato, por último el artículo 138 sextus impone para los miembros de la familia el deber de "...observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares...".

Estas definiciones que ofrece el Código Civil para el Distrito Federal, dejan grandes lagunas en cuanto a lo que debemos entender por "familia". Queda claro lo que implican las relaciones que generan el matrimonio o el concubinato y lo que es el parentesco, pero entonces ¿entendemos a la familia como causa o como una situación jurídica efecto de las relaciones interpersonales entre sus miembros?

La familia desde su surgimiento ha sido el núcleo donde el hombre aprende las reglas básicas que han de regir su vida en la

¹⁰ Rousseau Juan Jacobo, el contrato social, México, Editores mexicanos unidos, 1992. p. 35.

sociedad, aún antes de que existiera el estadio que hoy conocemos como civilización, la familia servía como unidad básica de la sociedad, donde los miembros eran educados, donde aprendían a trabajar y se les enseñaba su función dentro de la sociedad, la familia implicaba pertenencia a un grupo.

Las funciones de la familia según Talcott Parsons citado por André Michel¹¹, presentan dos aspectos:

a) La familia tiene la función de socializar al niño, "...la familia es el agente esencial que, mediante la transmisión de normas, roles y valores al niño, le permite integrarse en una sociedad basada en la realización personal..."

b) Y la estabilización de la persona adulta, donde encuentra su equilibrio emocional.

Ahora bien, ¿qué es lo que entendemos por familia?

La mayoría de las definiciones de familia, presuponen que ésta nace con el matrimonio, pero entonces quedarían excluidas las relaciones extramatrimoniales como el concubinato y las madres solteras (condición que no siempre es voluntaria).

Para poder ofrecer un concepto de familia generalmente aceptable, hablando del caso de nuestro país, es necesario echar un vistazo a la situación económica y social por la que atravesamos, un país durante muchos años en vías de desarrollo,

¹¹ Parsons Talcott y Robert Bales, *Family, socialization, an interaction process*, Glencoe, Free Press, 1955, p. 19,20. Apud. Michel André, *Sociología de la familia y del matrimonio*, Barcelona, España, 1991, p. 66.

un país con muchos millones de personas que viven en la pobreza extrema, un país donde muchas zonas rurales (y también zonas urbanas marginadas) son pobladas casi exclusivamente por mujeres, niños y ancianos, ya que los hombres se marchan a Estados Unidos a buscar un mejor nivel de vida para los suyos y que en muchos de los casos no regresan porque mueren, por haber formado una nueva familia o simplemente porque la vida que tienen allá con todos los peligros que pueda tener es mejor que la vida que llevaban aquí.

Un país donde la desintegración familiar está de moda, donde la mayor parte de la población se compone por jóvenes, donde un gran número de adolescentes quedan embarazadas y donde en el mejor de los casos son apoyadas por sus padres¹² dependiendo económicamente de aquellos, o que se embarcan en relaciones matrimoniales casi seguramente destinadas al fracaso.

Un país donde la violencia intrafamiliar forma parte de la vida cotidiana, donde los niños viven en las calles, cometen delitos graves, no conocen otro tipo de autoridad paterna que la de los golpes, humillaciones constantes y abandono, donde niños, niñas y adolescentes se ven obligados a entrar en las redes de la prostitución, de la droga, del crimen organizado, etcétera.

¿Qué concepto de familia podemos establecer?

¹² (...) ¿quiénes componen la familia en éste caso? ¿Los padres unidos en matrimonio, los hijos y el hijo de la adolescente que ya es madre? ¿o ella ya forma parte de su propia familia compuesta por ella, su hijo y el padre de éste que está ausente y por tanto ni esperanza de que cumpla su deber de "consideración, solidaridad y respeto"?

Podemos ofrecer los conceptos que ofrecen el Código Familiar para el Estado de Hidalgo en su artículo primero "...conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico del concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad, que habitan bajo el mismo techo..." y el Código Civil para el Estado de Guerrero en su artículo 374 "...Es el grupo social permanente y estable formado por un conjunto de personas unidas entre sí ya sea por el matrimonio, el concubinato o el parentesco, en cualquiera de sus formas, que habitan bajo el mismo techo...".

Partiendo de lo anterior, si seguimos las definiciones de los Códigos Civiles de Hidalgo y Guerrero, debemos entender como familia a todo el conjunto de personas que viven bajo el mismo techo, es decir, padres, hijos, nietos, yernos y nueras, ya que todos entran en el supuesto del parentesco, unos por consanguinidad y otros por afinidad.¹³

Creemos que las definiciones que acabamos de enunciar son demasiado amplias y aunque en esencia establecen el concepto de familia generalmente aceptado, no son exactamente aplicables para la familia actual en nuestro país.

¹³ Lo que se llama "familia extensa" que según diversos autores comprende además de los padres y los hijos, a los parientes más lejanos (tíos, primos, sobrinos, abuelos, consanguíneos y por afinidad), a diferencia de la "familia nuclear" que comprende sólo a los padres y los hijos.
V. Michel André, Op cit. y Pérez Duarte Alicia, Derecho de Familia, México, Fondo de Cultura Económica, 1995.

Desde el punto de vista sociológico, Talcott Parsons¹⁴ en sus estudios sobre la familia americana, determina los siguientes caracteres estructurales:

a) Se trata de una familia nuclear o conyugal¹⁵ relativamente aislada del parentesco amplio o familia extensa.

b) Con residencia neolocal; lo que implica el elemento casa, hogar conyugal.

c) Se basa en un sistema bilateral de parentesco; o sea, que los hijos crecen perteneciendo a las familias de ambos padres, sin preponderancia de ninguna (con excepción de los lazos de afecto).

d) Reposa en el matrimonio. Creemos que más que al matrimonio como institución, se refiere a la forma de vida conyugal, al apoyo mutuo de la pareja que excluye a los demás parientes.

e) Sus valores están orientados hacia la racionalidad.

f) Diferencia con fuerza los roles de los sexos y de las generaciones.

¹⁴ Parsons Talcott y Robert Bales, Op cit. Apud. Michel André, Op cit, p. 67.

¹⁵ V. Infra, nota 13.

De acuerdo con el estudio de Parsons, la familia se limita solamente a los padres e hijos que viven todos en el hogar establecido, pero aún tenemos el problema del hogar.

Nuestra nación, aunado al desempleo y al bajo nivel de vida de la población en general, tiene un grave problema de vivienda; a diferencia de otros países en donde las personas al casarse establecen el hogar donde vivirán ambos cónyuges con sus hijos (acaso los abuelos viudos), en México es muy difícil para las nuevas parejas conseguir una vivienda donde poder fundar el hogar inmediatamente después de casarse (o decidir la vida común), así que al menos los primeros años y en muchos casos durante todo el matrimonio, se establecen en casa de los padres de alguno de los esposos; sin embargo el vivir en una casa ajena no les significa sumisión a la autoridad del dueño, sólo implica la convivencia con otra u otras familias. Es muy común ver tanto en zonas urbanas como rurales, casas donde viven los padres con sus hijos solteros y sus hijos casados con sus respectivas familias.¹⁶

Otro problema representan quienes sí establecen un domicilio conyugal, pero el padre o la madre se encuentran ausentes ya sea

¹⁶ Al respecto podemos encontrar la tesis jurisprudencial número 150, a fojas 484, de la Compilación de 1917-1965, que sostiene que no existe hogar conyugal "cuando los esposos viven en calidad de arrimados en el domicilio de los padres, de otros parientes o de terceras personas, en donde los cónyuges carecen de autoridad propia y libre disposición en el hogar". El concepto jurídico de "arrimados" lo podemos encontrar en la tesis que obra a página 27 parte 43, cuarta parte, Semanario Judicial de la Federación, tercera sala, séptima época, que a la letra dice "...situación de los esposos que viven en la casa de los padres, de otros parientes o de terceras personas, es la falta de un domicilio propio de los cónyuges, del lugar donde éstos deben vivir con autoridad propia e iguales consideraciones...".

por muerte o porque el padre o la madre se han marchado a alguna ciudad o país diferente a fin de encontrar los medios para mantener a la familia. Puede ser el caso también de los hijos que se marchan para estudiar en otra ciudad, o menos regularmente en otro país.

En el caso de México debemos adaptar el concepto de familia a los tiempos que vivimos, a la sociedad en la que nos desarrollamos, porque la realidad social rebasa por mucho a las leyes, y las leyes deben obedecer a la realidad de las personas a las que están dirigidas.

Recordemos la frase de Morgan que dice que "...la familia es el elemento activo, nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto. Los sistemas de parentesco, por el contrario son pasivos; sólo después de largos intervalos registran los progresos hechos por la familia y no sufren una modificación radical sino cuando se ha modificado radicalmente la familia..."¹⁷

Según se desprende de la cita que hace Engels de Morgan, el concepto de familia no es un concepto estático, es un concepto en constante cambio, depende, según apunta él, de la evolución de la sociedad, nosotros diríamos que depende en gran medida no de la evolución, sino de los cambios generados por el crecimiento

¹⁷ Morgan Lewis H., Op cit. Apud. Engels Federico. Op cit. p. 191 y 192.

poblacional, el cambio de las ideas, el paso de las generaciones, el comercio, los medios, la educación, etcétera.

Marcel Planiol¹⁸ nos ofrece un par de definiciones a saber:

En sentido amplio, por familia debemos entender al "...conjunto de personas que están unidas por el matrimonio o por la filiación, o también, pero excepcionalmente por la adopción...". En sentido estricto, son "...los miembros de la familia que viven bajo un mismo techo, sujetos a la dirección del jefe de la casa y con los recursos de éste...".

La definición primera, se acerca más a nuestro objetivo, la segunda es más bien una adaptación de la concepción romana de familia¹⁹.

Para Díaz de Guíjarro y López de Carril "...la familia es la institución social, permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación..."²⁰

Para Manuel F. Chávez Ascencio la familia en sentido restringido es el grupo formado sólo por los cónyuges y los hijos de éstos.²¹

¹⁸ Planiol Marcel, Tratado elemental de Derecho Civil, Tomo I, Puebla, editorial Cajica, S.A., 1983, p. 345.

¹⁹ V. Supra nota 2.

²⁰ Apud Chávez Ascencio Manuel F., Op cit. p. 234.

²¹ Chávez Ascencio Manuel F., Loc cit.

Creemos que una definición de familia resultante de todas las que hemos vertido, con los elementos tradicionales, pero adaptada a la realidad social que tenemos enfrente, sería la más adecuada.

La definición que proponemos es: familia es la célula básica de la sociedad, formada por el padre, la madre y los hijos de éstos, sean consanguíneos o adoptados que tiene como finalidad la formación de las personas para su integración a la sociedad.

Eliminamos el supuesto de que deban vivir bajo el mismo techo aparte de los demás parientes por las razones ya expuestas.

Respecto a la sujeción a la autoridad paterna de la que hablan los romanos y algunos autores más contemporáneos, si bien es cierto que en muchos lugares aún existe como facultad exclusiva del varón, no es ya un rasgo predominante, por lo tanto lo eliminamos también.

La condición de que la familia tenga como origen el matrimonio, es un presupuesto que en México no se ha generalizado, ya que por más esfuerzos que se hagan, el decidir la vida en común sin que medie "papel" alguno (concubinato) es una práctica común muy arraigada, que en muchos lugares no se ve como inmoral o indecente, sino como algo que forma parte de nuestro derecho consuetudinario.

Como ejemplo podemos citar el informe de la Comisión Redactora del Código Civil para el Estado de Tlaxcala que a la letra dice: "... Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia: el concubinato.²² Hasta ahora se habían quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya sea en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de familia..."²³

Reconocer consecuencias jurídicas al concubinato no debe significar equipararlo al matrimonio²⁴, ya que no lo es. El matrimonio es una institución, en tanto que el concubinato es solamente una situación de hecho que genera derechos y obligaciones reguladas y sancionadas por la ley.

²² Es importante destacar que aunque se reconoce como familia la que se funda en el concubinato, se declara también que no es ésta la forma tradicional ni general de formar una familia (...manera peculiar...); por lo cual se entiende que es el matrimonio la forma legal, tradicional y generalmente aceptada de fundar una familia.

²³ Pérez Duarte Alicia, Op cit.

²⁴ Al respecto el Código Civil para el Estado de Zacatecas en su artículo 241 al definir el concubinato dice que "...el concubinato es un matrimonio de hecho..."; concepción a nuestro juicio errónea porque si obedecemos a esa definición, entonces las consecuencias jurídicas para el "matrimonio de hecho" y el "matrimonio de derecho" tendrían que ser las mismas distinguiéndolas únicamente el requisito de solemnidad que caracteriza al matrimonio, lo cual no es posible porque entonces se institucionalizaría el concubinato con las consecuencias de hecho y de derecho que se pudieran generar.

Finalmente, podemos ofrecer la definición biológica de familia que citando a Grasset, utiliza Bonnacase como punto de partida para definir la naturaleza jurídica del matrimonio: "la familia es un organismo social de orden natural, basada en la diferencia de sexo y en la diferenciación correlativa de las funciones, y cuya misión consiste en asegurar no solamente la perpetuidad de la especie humana, sino también el único modo de existencia que conviene a sus aspiraciones y a sus caracteres específicos".²⁵

I.3.- De los derechos y obligaciones que nacen de la integración familiar.

Resulta importante considerar lo expuesto en el inciso anterior, ya que del concepto de familia que manejemos, depende el cómo consideramos la aplicación de los derechos y obligaciones que genera la integración familiar.

El pertenecer a un núcleo familiar genera para sus miembros los derechos que establece la ley y algunos otros que aún cuando no están establecidos por la legislación, existen por la costumbre.

En el Código Civil para el Distrito Federal, si bien no encontramos un artículo expreso que enumere los derechos y obligaciones que genera la relación familiar, los encontramos dispersos en los distintos títulos que forman el libro primero que se refiere a las personas.

²⁵ Bonnacase Julien. La filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia. Vol. II. México, Editorial José Ma. Cajica Jr. 1945. p. 207.

Así podemos enumerar:

a) La obligación de los padres y el correlativo derecho de los hijos establecido por el artículo 60 de ser reconocidos, presuponiendo éste hecho la formación de la familia tradicional integrada por los cónyuges y sus descendientes. Ésta obligación es independiente de la situación jurídica en que vivan los padres, es decir, si viven en concubinato o matrimonio.

b) El deber de observar entre los miembros de la familia consideración, solidaridad y respeto. Establecido por el artículo 138 sextus. Los miembros integrantes de la familia, según el artículo 138 quintus son las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato. Ahora bien, es necesario preguntarnos qué debemos entender por consideración, solidaridad y respeto, evidentemente estos conceptos subjetivos quedan al arbitrio de quien debe observarlos.²⁶

c) Resultado de la obligación enunciada en el inciso anterior, es la que establece el artículo 323 bis. Se refiere al derecho que tienen todos y cada uno de los integrantes de la familia de "...desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica, y obligación de evitar conductas que generen violencia intrafamiliar..."

²⁶ V. Código Civil para el Distrito Federal, artículo 411.

d) El deber de los cónyuges de procurarse respeto, igualdad y ayuda mutua. Artículos 146 y 162. Esta, cabe aclarar es una obligación que nace del matrimonio; el concubinato genera también derechos y obligaciones, pero la ley no lo regula de igual forma que las del matrimonio.

e) El concubinato genera derechos alimentarios y sucesorios, así como los derechos y obligaciones inherentes a la familia en lo que le sean aplicables. Artículos 291 ter. y 291 quáter.

f) La obligación de ambos cónyuges de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y la de los hijos, así como la educación de éstos. Artículo 164. ¿Qué entendemos por contribución económica al sostenimiento del hogar? No sólo la obligación de suministrar los alimentos (vestido, casa, educación y sustento), también se considera el desempeño de las labores domésticas y el cuidado de los hijos, según el artículo 164 bis.²⁷

g) La obligación de contribuir al sostenimiento del hogar, conlleva un derecho de los hijos y del cónyuge incapaz de trabajar de recibir alimentos. Artículos 165, 301 al 323 sextus.

h) La obligación de dar alimentos se hace extensivo no sólo de los padres hacia los hijos, sino también de los hijos hacia los

²⁷ V. Op cit. Artículo 422.

padres, entre los hermanos y parientes colaterales hasta el cuarto grado y a los nietos.²⁸

i) El gozar del estado de hijo tanto para los hijos consanguíneos como para los adoptados. Artículos 324 y 410 A. Y el derecho a vivir en familia.²⁹

j) La obligación de ejercer la patria potestad sobre la persona y los bienes de los hijos. Artículos 411 al 448. En el caso de los hijos adoptivos la ejercen únicamente los adoptantes.³⁰

El deber de cohabitación y la fidelidad consideramos, son obligaciones derivadas del matrimonio para los cónyuges más que de la vida familiar en relación con todos los integrantes de ésta.

Si bien casi todos los derechos y obligaciones familiares quedan establecidos en la ley, hay algunos que surgen en forma consuetudinaria y escapan a toda regulación jurídica, uno de los más importantes, si no es que el más importante es el amor familiar.

El amor familiar no es una idea romántica o anticuada, la obligación (moral, desgraciadamente) de los padres de amar a sus hijos y el derecho de los hijos de ser amados y los consecuentes amor de los hijos a los padres y entre los padres y hermanos, debe ser el elemento básico de la familia, el instrumento mediante

²⁸ V. Op cit. Artículos 303 y 304.

²⁹ V. Ley para la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

³⁰ V. Op cit. Artículo 492.

el cual la familia cumple su fin primordial que es la formación de individuos útiles a la sociedad.³¹ Los hombres y mujeres felices, con familias bien integradas generalmente provienen de familias bien integradas por un padre y una madre que se aman entre sí y que transmiten seguridad y confianza a sus descendientes.

Es cierto que las personas que provienen de familias desintegradas, o los niños y niñas que actualmente viven en las calles y que carecen de familia, pueden también ser útiles a la sociedad, pero eso requiere de esfuerzos adicionales y por lo tanto es tema de otro análisis.

La familia por su importancia para la sociedad, por los derechos y obligaciones que genera, es y debe ser protegida por la ley.

Por Derecho de Familia entendemos al "...conjunto de normas jurídicas que tienen por objeto regular las relaciones jurídicas existentes entre la familia y cada uno de sus miembros, así como la de la familia con las demás personas no miembros de la familia..."³²

Del párrafo anterior se desprende que es al Derecho de Familia al que corresponde la regulación de las relaciones jurídicas familiares.

³¹ V. Supra nota 9.

³² Güitrón Fuentevilla Julián, Derecho Familiar, México, 1972. Apud Chávez Ascencio Manuel F. Op cit. p. 153.

A las relaciones jurídicas familiares las podemos definir como el conjunto de deberes derechos y obligaciones que se atribuyen a las personas integrantes de la familia.³³

Pero no sólo legislaciones nacionales como la nuestra protegen el desarrollo de la familia; la Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 217 A (III) del diez de diciembre de mil novecientos cuarenta y ocho, en su artículo dieciséis establece:

“... Artículo 16.-

1.- Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

2.- Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio.

3.- La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y del estado...”³⁴

Después de lo expuesto, podemos concluir que la familia como elemento fundamental de la sociedad y del estado, como formadora de seres humanos, genera los derechos y obligaciones

³³ Chávez Asencio Manuel F. Op cit, p. 367.
Cf. Código Civil para el Distrito Federal, artículo 138 quáter.

³⁴ Textos Internacionales de Derechos Humanos, Hervada Javier y José M. Zumaquero (Comps), Pamplona, España, Ediciones Universidad de Navarra, S.A., 1978.

que son necesarios para proveer a su propia subsistencia. Algunos de éstos derechos y obligaciones se encuentran previstos en la legislación, otros son naturales y regidos por el Derecho Consuetudinario.

Los que rige la religión no los enunciamos debido a la diversidad de religiones existentes en nuestro entorno y a que todas las religiones por lo que hace a la familia se basan en el derecho natural, con la diferencia de la doctrina religiosa que según el punto de vista de cada una deberá ser inculcado por los padres a los hijos.

CAPÍTULO II.- Del matrimonio.

Como ya dejamos establecido, la forma tradicional de formar una familia, es precisamente mediante el matrimonio.

Mucho se ha discutido acerca de su naturaleza jurídica. El matrimonio ha sido clasificado como contrato, como institución, como acto de poder estatal, como estado jurídico y como acto jurídico condición o mixto.

Matrimonio-contrato. - Se le ha considerado como un contrato ya que tiene su origen en el acuerdo de voluntades entre quienes lo celebran y tiene como objeto realizar la comunidad de vida y (para algunos) la procreación. Consentimiento y objeto, elementos de existencia del contrato.³⁵

Los Códigos Civiles de 1870 en su artículo 159 y el de 1884 en su artículo 155 establecían: "...el matrimonio es la sociedad legítima de un solo hombre con una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida...". El artículo 13 de la Ley de Relaciones Familiares decía: "... El matrimonio es un contrato civil entre un

³⁵ Magallón Ibarra Jorge Mario, el matrimonio (Sacramento-Contrato-Institución), México, Tipográfica editorial mexicana, S.A., 1965, p. 198. Apud Chávez Asencio Manuel F., La familia en el derecho. Relaciones jurídicas conyugales, México, Porrúa, 1995, p. 47.

solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida...". Ninguno de los dos criterios subsiste en el Código Civil vigente para el Distrito Federal.³⁶

Para Marcel Planiol³⁷ quien argumenta que lo que hace a muchos autores oponerse a la idea del matrimonio como contrato, es la confusión que existe entre contrato y estado matrimonial, siendo el primero el acuerdo de vivir juntos y el segundo el estado de vida que de ello resulta, por lo que el matrimonio es un estado de vida que nace de un contrato llamado matrimonio, al cual define como "...la unión sexual del hombre y de la mujer, elevada a la dignidad de contrato por la ley y de sacramento por la religión...".

Matrimonio-Institución.- Actualmente, esta es la tesis más aceptada en cuanto a la naturaleza jurídica del matrimonio, en oposición a la tesis del matrimonio como contrato.

Para Julien Bonnecase el objeto del matrimonio es "...dar a la unión de los sexos y, por tanto a la familia, una organización social y moral..."³⁸ y a diferencia de los contratos, el matrimonio no tiende a la apropiación de riquezas ni al aprovechamiento de servicios de valoración pecuniaria. Explica que el matrimonio no es una simple relación de derecho, puesto que comprende y

³⁶ Pérez Duarte Alicia. Op. Cit. p. 45.

³⁷ Planiol Marcel y Ripert Georges. Tratado elemental de Derecho Civil, Tomo I. Baja California, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1991. p. 305 a 307.

³⁸ Bonnecase Julien. La filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia. Vol. II. México, Editorial José Ma. Cajica Jr. 1945. p. 210.

genera un número indefinido de estas relaciones de derecho; por lo que solamente el concepto de institución jurídica completada por la de situación jurídica pueden definirlo.

Ihering define a las instituciones jurídicas como "...existencias, individualidades lógicas, seres jurídicos, que conservamos y animamos mediante la idea de una existencia y vida individual. Nacen, mueren, accionan, entran en conflicto unas con otras; tienen su misión y sus fines, para realizarlos cuentan con fuerzas y cualidades particulares..."³⁹

Para Bonnecase la institución jurídica es un "...conjunto de reglas de derecho, que se penetran unas a otras hasta el punto de constituir un todo orgánico, que comprende una serie indefinida de relaciones transformadas en relaciones de derecho y derivadas todas de un hecho único fundamental, de orden físico, biológico, económico, moral o meramente social, cuando no se reúnen en él todos esos diversos aspectos; este hecho, origen y base de la institución, la domina necesariamente, ordenando su estructura y desarrollo..."⁴⁰. Por lo tanto, el matrimonio es una institución jurídica de la cual se deriva una situación jurídica que es el estado de esposos.

Para Alicia Pérez Duarte, quien se basa en la tesis de Bonnecase, el matrimonio es una institución porque se trata de

³⁹ Ihering, *L'esprit du droit romain*. Traduction Meulenaire, 1877, T. I. Apud Julien Bonnecase, Op. cit. p. 214.

⁴⁰ Bonnecase, Op. cit. p. 218.

un núcleo de normas que regulan relaciones de una misma naturaleza y persiguen un mismo fin.⁴¹

El Código Familiar para el estado de Hidalgo reconoce en el matrimonio a una institución al definirlo en su artículo 11 como "...una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable..."⁴²

Matrimonio-acto de poder estatal.- Es la tesis de Antonio Cicu, según la cual como el matrimonio en tanto acto jurídico requiere de la manifestación de la voluntad de los contrayentes ante el Oficial del Registro Civil y la consecuente declaración de éste sobre su estado civil; entonces el matrimonio es un acto de poder estatal.⁴³

Matrimonio-estado jurídico.- El matrimonio es un estado jurídico en tanto crea una situación jurídica permanente entre los cónyuges que origina consecuencias jurídicas.⁴⁴

⁴¹ Ibid. p. 48.

V. Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil. Introducción, personas y familia. México, Editorial Porrúa, S.A., 1997. p. 291. Bonnescase Julien, La filosofía del código de Napoleón Aplicada al Derecho de la familia, Puebla, Editorial José M. Cajica, 1945, p. 214.

⁴² V. Código Familiar para el Estado de Hidalgo.

⁴³ V. Rojina Villegas Rafael, Op. cit. p. 297, 298. Chávez Asencio Manuel F. Op. cit. p. 55

⁴⁴ V. Supra. Matrimonio-institución. Nota 37.

Es un estado de derecho en oposición al estado de hecho que crea por ejemplo el concubinato.

Matrimonio-acto jurídico condición.- El acto jurídico condición, según León Duguit tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos, para crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado, en tanto que no se agotan a la realización de las mismas, sino que permiten su renovación continua.⁴⁵

Matrimonio-acto jurídico mixto.- El matrimonio constituye un acto jurídico mixto en tanto que no solo intervienen en su realización particulares (los cónyuges), sino el estado (Registro Civil).⁴⁶

De las definiciones expuestas nos inclinamos por la tesis de Julien Bonnacase al decir que el matrimonio es una institución y crea un estado jurídico entre los contrayentes.

Las tesis de matrimonio como acto jurídico (condición o mixto) y como acto de poder estatal nos parecen acertados pero poco consistentes para definir al matrimonio. En cuanto a la tesis del matrimonio como contrato, estamos de acuerdo en que el matrimonio participa de los elementos de existencia de los contratos, y que igualmente crea derechos y obligaciones, pero los

⁴⁵ Loc. cit.

⁴⁶ Loc. cit.

contratos como señala Alicia Pérez Duarte, son por lo general de corte patrimonial, en tanto que el matrimonio, si bien crea derechos y obligaciones en relación con el patrimonio de los cónyuges, no tiene el fin esencialmente oneroso que por lo regular tienen los contratos.

II.1.- El matrimonio a través de la historia

El matrimonio desde su surgimiento como tal, ha sufrido una serie de cambios en su forma y en su objeto, según la época y lugar del que se trate. Según Rafael Rojina Villegas, el matrimonio para llegar a existir en el concepto moderno, ha pasado por tres etapas a saber:⁴⁷

a) Matrimonio romano.- Los romanos no se preocupaban tanto de la naturaleza jurídica del matrimonio como por la forma de los matrimonios en tanto actos civiles. Había una legislación civil del matrimonio y se permitía el divorcio aún cuando la iglesia lo condenaba.⁴⁸

b) Matrimonio canónico.- En la religión católica, el matrimonio es elevado a sacramento⁴⁹, y la unión es

⁴⁷ Rojina Villegas Rafael, Op. cit. p. 286-290.

⁴⁸ V. Ripert Georges. Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol. Tomo II. Vol. I. Buenos Aires, Argentina, La ley, S.A. Editora e Impresora. 1963. P. 164.

⁴⁹ En el Concilio de Trento (1545-1563).

V. Montero Duhalt Sara, Op. cit. 107.

indisoluble. La Biblia, Génesis 2:24 dice "...Por lo cual dejará el hombre a su padre y a su madre y se juntará con su mujer y los dos serán una sola carne...".

c) Concepto laico de matrimonio.- Lo encontramos en el artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al declarar que los actos del estado civil de las personas son de exclusiva competencia de las autoridades administrativas⁵⁰; excluyendo por tanto a la iglesia y a cualquier concepto religioso de matrimonio.

La evolución del matrimonio en nuestro país, a partir de la época de la colonia, inicia con un concepto religioso debido al gran poder que detentaba la iglesia en esos años. Conforme se fue separando la iglesia del estado, con las Leyes de Reforma, y nuestra actual Constitución Política, el matrimonio legalmente es una institución regulada exclusivamente por las leyes y competencia de las autoridades administrativas.

La historia del matrimonio antes de la conquista, no es de gran trascendencia, ya que la evangelización desapareció las formas tradicionales de contraer matrimonio, y las que no pudo desaparecer fueron cristianizadas. Además solo en los pueblos indígenas se conservan parte de las tradiciones ancestrales y éstas han sido influidas por la religión.⁵¹

⁵⁰ V. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

⁵¹ Múltiples ejemplos podemos encontrar en la literatura, como el matrimonio tzeltal entre el hijo de Juan Lucas y la hija de Mateo Bautista y Bibiana Petra en el cuento titulado "Los novios" del libro "El Diosero" del escritor y antropólogo Francisco Rojas González. O el matrimonio tzotzil de Juan Pérez Jolote en la

II.2.- Concepto de matrimonio.

El concepto legal de matrimonio, también ha sufrido cambios. Como ya apuntamos, tanto los Códigos Civiles para el Distrito Federal de 1870 y 1884 lo definen como un contrato, concepción que ha desaparecido en el texto del actual Código Civil para el Distrito Federal.

Existen múltiples definiciones de matrimonio, empecemos por enunciar las que ofrece la doctrina.

Para Sara Montero⁵², "...es la forma legal de constitución de la familia a través del vínculo jurídico establecido entre dos personas de distinto sexo, que crea entre ellas una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocas determinados por la propia ley..."

Rodolfo de Ibarrola citado por Manuel F. Chávez Asencio define al matrimonio como la "unión del hombre y la mujer en una comunidad de vida destinada a la formación de la familia, precedida de la manifestación del consentimiento, por el acto jurídico de la celebración ante el Oficial del Registro Civil."⁵³

novela de Ricardo Pozas. Ambas novelas se basan no en la imaginación, sino en la convivencia real de los autores con los grupos a quienes retratan y en las investigaciones antropológicas realizadas por ellos mismos.

⁵² Montero Duhalt Sara, Op cit. p. 97.

⁵³ Chávez Asencio Manuel F. Op. cit. p. 70.

Julien Bonnacase define al matrimonio como "... una institución formada de un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos, y por lo mismo a la familia, una organización social y moral, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios proporciona la noción de derecho..."⁵⁴

En el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, encontramos la siguiente definición: "...Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que ésta ley exige..."

El artículo 11 del Código Familiar para el estado de Hidalgo señala que "...El matrimonio es una institución social y permanente, por la cual se establece la unión jurídica de un solo hombre y una sola mujer, que con igualdad de derechos y obligaciones originan el nacimiento y estabilidad de una familia, así como la realización de una comunidad de vida plena y responsable..."

⁵⁴ Bonnacase, Julien, Op. cit. p. 219.

El Código Civil para el Estado de Veracruz en su artículo 75 define al matrimonio como "...la unión de un solo hombre y de una sola mujer que conviven para realizar los fines esenciales de la familia como institución social y civil..."

Las definiciones que ofrece el Código Familiar de Zacatecas son igualmente interesantes. El artículo 100 define al matrimonio como "...la unión legítima de un solo hombre con una sola mujer, para procurar la procreación de los hijos y ayudarse mutuamente..."; y en el artículo 102 encontramos que "...es una institución social, derivada de la relación conyugal para crear una familia..."

Todas las definiciones que acabamos de enunciar contienen algunos elementos comunes como son:

- a) El matrimonio es una unión jurídica. A diferencia del concubinato que es una unión de hecho que crea derechos y obligaciones en relación con la pareja y sus descendientes, pero que no crea un vínculo jurídico entre los concubinos.
- b) Es la unión de un solo hombre con una sola mujer. Ésta es la base para formar una familia. Es un elemento recurrente en todas las definiciones de matrimonio que ofrecemos, el matrimonio se forma por un hombre y una mujer.

A diferencia de algunos países europeos, en México como en casi todo el mundo las parejas de homosexuales son

toleradas (que no siempre comprendidas) pero no se les reconoce ningún derecho a contraer matrimonio y por ende a formar una familia, ya que es contra natura.

c) La unión tiene como objetivo formar una comunidad de vida y la ayuda y auxilio mutuo entre los cónyuges.⁵⁵

d) Tiene como finalidad formar una familia. Creemos que es el fin esencial del matrimonio, sin embargo como podemos observar, no a todas las definiciones que ofrecemos, concurre como finalidad la procreación de los hijos, punto que discutiremos en el sub-tema siguiente.

e) Crea derechos y obligaciones recíprocas.

A título personal, nos parece que la definición consignada por el Código Civil para el Distrito Federal es la más cercana a la concepción moderna de matrimonio, pues además conserva los elementos naturales del matrimonio que son la unión de un hombre y una mujer con el objeto de formar una comunidad de vida basada en la ayuda y consideración mutua.

⁵⁵ V. Supra nota 39.

II.3.- De la finalidad del matrimonio.

En los conceptos de matrimonio que acabamos de enunciar, encontramos ya integrados los fines del matrimonio.

El fin primordial del matrimonio es el fundar de forma legal la célula básica de la sociedad: la familia. No hace falta disertar sobre éste tópico, ya hemos dejado asentado por qué la familia es la base de toda sociedad. Fin en razón del cual, la familia debe ser formada por un hombre y una mujer.

Crear una comunidad de vida entre los contrayentes es el segundo fin del matrimonio. Si el matrimonio es la célula primordial de la sociedad y la existencia de la sociedad presupone el respeto de los derechos ajenos y el cumplimiento de las obligaciones propias en relación con terceros, entonces el matrimonio debe participar de esa consideración y respeto que nos debemos los que formamos parte de una sociedad.⁵⁶

La procreación como fin esencial del matrimonio ha desaparecido de muchos de los conceptos de matrimonio, sobre todo en los más modernos.⁵⁷

⁵⁶ Incluso el ermitaño requiere respetar el entorno natural en que habita para que la naturaleza representada por los animales salvajes le permita habitar el lugar en el que se establece. Testimonio de lo cual podemos encontrar en las narraciones de los lamas tibetanos que se retiran a vivir en la soledad completa a fin de encontrar paz espiritual.

⁵⁷ V. Planiol Marcel y Georges Ripert. Op cit.

Creemos que se debe en cierta medida a la sobrepoblación mundial, a la falta de oportunidades y a la incapacidad del mundo para proveer los satisfactores necesarios a la supervivencia de la especie humana y las demás especies que existen en la tierra. Es muy común en las grandes ciudades del mundo que un buen número de matrimonios decidan no tener descendencia, lo cual quizá sea en contra de la naturaleza humana, puesto que se nos ha dado la facultad de procrear al igual que a todas las especies sobre el planeta a fin de lograr nuestra conservación, sin embargo la decisión de tener o no tener hijos es un derecho de la pareja.⁵⁸

Podríamos también argumentar que un mundo con sobrepoblación es más difícil de perpetuar que un mundo con una población regular en la que todos y cada uno de sus habitantes pueden acceder a los medios necesarios para tener una vida digna. Entonces quizá la decisión de no tener hijos, lejos de atentar contra el fin de perpetuar la especie humana ayude a su acomodamiento en el espacio terrestre.

Además si como fin esencial del matrimonio ponemos la procreación de los hijos, entonces ¿qué sería de las personas a las que la naturaleza les niega la posibilidad física de tener hijos?, o de las personas que deciden contraer matrimonio y crear

⁵⁸ Que en el caso de nuestro país es consignado en el artículo cuarto de la Constitución y reconocido también en el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal.

una comunidad de vida a una edad en la que no es ya posible ni física ni moralmente criar a un hijo.

Finalmente, si nos ajustamos al concepto que de procreación ofrece el Diccionario Larousse, entonces ésta es la "participación en el proceso biológico de la reproducción", y seguirían quedando al margen de los fines del matrimonio las parejas que por imposibilidad natural de procrear hijos se ven en la necesidad de adoptar o acudir a métodos de reproducción asistida en la que quizá uno de los cónyuges no participe activamente.

La familia al igual que el mundo actual, ha sufrido muchos contratiempos causados por la incapacidad del hombre para ver hacia el futuro y prevenir los problemas de violencia y desintegración que nos aquejan en la época actual. Queda a consideración personal el reconocer como "familia" a la pareja humana unida por el vínculo jurídico del matrimonio, que vive en una verdadera comunidad de ayuda, consideración y respeto mutuo, pero que por razones naturales, conscientes o inconscientes deciden o se resignan a no tener hijos.

Ya hablamos del amor familiar como deber de los integrantes de la familia; por consiguiente aún cuando en las definiciones de matrimonio que podamos encontrar tanto en la doctrina como en la legislación, no encontremos el amor conyugal como fin del matrimonio, si creemos que el amor es una necesidad humana

que tiene su origen en la familia y por tanto en los cónyuges como directores de ella.⁵⁹

Para algunos sociólogos los fines del matrimonio están muy lejos de ser los fines románticos que acabamos de enunciar. Durante la época colonial, el estado tenía especial interés en regular al matrimonio, pues además de regular la sexualidad humana, el dar un carácter legal a la unión marital servía para asegurar la herencia y la división de los bienes entre los cónyuges y los hijos.⁶⁰

II.4.- De los derechos y obligaciones de los cónyuges.

En el capítulo tercero, título quinto, del libro primero del Código Civil para el Distrito Federal, titulado "De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio", encontramos que para la ley, los cónyuges en relación al matrimonio tienen los derechos y obligaciones que enumeramos a continuación:

a) En principio debemos considerar que según la ley mexicana, los cónyuges gozan en relación al vínculo jurídico

⁵⁹ No hay ser humano capaz de crecer y ser feliz y productivo si no tiene en la base de su educación afecto, basta recordar los experimentos nazis en los que se pretendió educar a niños para ser "superhombres", siendo la base de su formación el no recibir ni poder demostrar afecto o siquiera reconocimiento. Todos los niños parte del experimento murieron a pesar de recibir alimentación y educación física e intelectual de la mejor calidad.

⁶⁰ Sexualidad y matrimonio en la América hispánica. Siglos XVI-XVII. México, Editorial Grijalbo. 1991. p. 15 y sigs.

que los une, las mismas consideraciones y autoridad. Tienen derechos y obligaciones recíprocos que son la base para lograr la vida común. Artículos 163, 164 y 168.

b) Los cónyuges deben contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio. Artículo 162. El Código Civil no define cuales son los fines del matrimonio a los que cada uno de los cónyuges debe contribuir en lo que le corresponde; para determinarlos, debemos recurrir a la doctrina.⁶¹ En todo caso, lo único que se desprende del concepto de matrimonio que da el propio código es que un hombre y una mujer se unen en matrimonio para realizar una comunidad de vida con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada.⁶²

c) De acuerdo con el mismo artículo 162 y el artículo 146, los cónyuges tienen derecho a decidir conjuntamente, de manera libre, informada y responsable sobre el número y espaciamiento de sus hijos; derecho consignado además por el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Asimismo, tienen los cónyuges derecho a emplear cualquier método de reproducción asistida para lograr su descendencia; pero si uno de ellos recurre a algún método de reproducción

⁶¹ V. Supra inciso II.3.

⁶² Artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal.

asistida sin el consentimiento del otro, se considera causal de divorcio, según el artículo 267 fracción vigésima.

d) Los cónyuges tienen la obligación de vivir juntos en el domicilio conyugal, considerándose éste como "...el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales...". Artículo 163. Esta obligación puede ser dispensada para uno de los cónyuges si el otro traslada su domicilio a un país extranjero⁶³ o a un lugar en que se ponga en riesgo su salud e integridad.

El artículo 267 fracciones octava y novena establecen como causal de divorcio la separación de los cónyuges por seis meses sin causa justificada o de un año independientemente de la causa que haya originado la separación.

e) Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos. Para éste efecto podrán distribuirse la carga en los términos que acuerden y según sus posibilidades. Artículo 164. No tiene la obligación enunciada el que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de

⁶³ "... a no ser que lo haga en servicio público o social...". De la redacción de éste artículo resulta dudosa la situación en que se vería uno de los cónyuges que tiene un empleo seguro y bien remunerado cuando el otro (bien sea el hombre o la mujer) por causa de un "servicio público o social" tiene que cambiar su residencia a un país extranjero. ¿Puede en éste caso el primero negarse a seguir a su cónyuge? o debe seguirle a costa de sacrificar su desempeño profesional y el ambiente en el que se desenvuelven los hijos en caso de que los haya.

bienes propios, caso en que la carga recaerá sobre el otro cónyuge.

El artículo 164 bis establece que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimarán como contribución económica al sostenimiento del hogar.

Respecto de la obligación contenida en el artículo 164 del Código Civil, ¿Qué debemos entender por "contribuir económicamente"? No necesariamente la aportación en dinero, sino también la aportación en trabajo y en bienes muebles o inmuebles.

Por la condición del varón como jefe de familia, concepción que encontramos desde la época de los romanos y de la mujer como madre y esposa sometida a la autoridad y potestad del marido, se ha establecido dentro de la familia una división del trabajo basada en las diferencias sexuales. El hombre se encarga de proveer los bienes necesarios al sostenimiento del hogar, y la mujer se encarga de realizar las tareas domésticas y del cuidado de los hijos.

Hay que destacar que según investigaciones sociológicas, a través de la historia y dependiendo de la situación económica de la época de la que se trate, no siempre el trabajo femenino ha sido exclusivamente doméstico.

En la Edad Media, la mano de obra femenina era utilizada en los trabajos textiles, el hilado entonces era considerado exclusivamente femenino y lo realizaban las mujeres en sus hogares (el llamado "trabajo a domicilio"). Con la Revolución Industrial, el hilado dejó de ser un trabajo femenino, una sola máquina manejada por un hombre realizaba el trabajo de muchas mujeres que tuvieron que buscar alternativas en los trabajos de limpia, maquila y como obreras ganando salarios siempre inferiores a los de los hombres, en condiciones insalubres que tarde o temprano terminaban por minar su salud y su vida. Debido a lo bajos que resultaban esos salarios y a lo agotadoras que resultaban las jornadas de trabajo, en el siglo XIX muchas mujeres se vieron empujadas a la prostitución. Después de la Revolución Industrial, las mujeres han debido buscar alternativas de trabajo como el trabajo de oficina, el secretarial (que hoy día subsiste como empleo casi exclusivamente femenino), como empleadas domésticas, como actrices, cantantes, etcétera.⁶⁴

Sin embargo, independientemente del trabajo que la mujer realice fuera del hogar, el trabajo que realiza dentro de éste no ha sido valorado como tal. Se ha considerado que el realizar las labores domésticas y cuidar de los hijos es una función natural de la mujer, por lo que se ha dejado al marido

⁶⁴ Amplia información sobre éste tema, se puede encontrar en Sullerot Evelyn, *Historia y Sociología del Trabajo Femenino*, Ediciones Península, Barcelona, España, 1988. y Duby George y Michelle Perrot, (Comps), *Historia de las mujeres en occidente*, Taurus ediciones, Madrid, España, 1993.

la facultad de administrar los bienes, siempre con la obligación de atender las necesidades de su esposa.⁶⁵

Costumbre por demás injusta, no solo para la mujer, sino también para el hombre a quien desde niño se le educa en la idea de crecer y trabajar muy duro para que llegado el momento de formar su propia familia, pueda mantenerla y darle las comodidades de las que él haya gozado o carecido. Cuando ese niño se vuelve hombre y contrae matrimonio, se dedica tanto al trabajo que no tiene tiempo de disfrutar de su familia.⁶⁶

⁶⁵ No es el caso del Código Civil para el Distrito Federal, pero aún subsiste éste criterio en algunos códigos de la República Mexicana que más adelante en éste estudio veremos.

⁶⁶ Injusto también es para los hijos, quienes si bien tienen necesidades materiales que sólo pueden ser cubiertas gracias al trabajo arduo de sus padres, también tienen necesidades emocionales que los padres a veces descuidan estando tan ocupados en proveer a sus familias de "todo lo necesario" para vivir. A propósito nos permitimos reproducir un fragmento de una reflexión que ha circulado desde hace algunos meses por la internet.

"...Era una mañana como cualquiera otra. Yo, como siempre, me hallaba de mal humor. Te regañé porque te estabas tardando demasiado en desayunar, te grité porque no parabas de jugar con los cubiertos y te reprendí porque masticabas con la boca abierta. Comenzaste a refunfuñar y entonces derramaste la leche sobre tu ropa. Furioso, te levanté de los cabellos y te empujé violentamente para que fueras a cambiarte de inmediato. Camino a la escuela no hablaste. Sentado en el asiento del coche llevabas la mirada perdida. Te despediste de mí tímidamente y yo sólo te advertí que no hicieras travesuras.

Por la tarde, cuando regresé a casa después de un día de mucho trabajo, te encontré jugando en el jardín. Llevabas puestos unos pantalones nuevos y estabas sucio y mojado. Frente a tus amiguitos te dije que debías cuidar la ropa y los zapatos, que parecía no interesarte mucho el sacrificio de tus padres para vestírte, te hice entrar a la casa para que te cambiaras de ropa y mientras marchabas delante de mí te indiqué que caminaras erguido. Más tarde continuaste haciendo ruido y corriendo por toda la casa. A la hora de cenar arrojé la servilleta sobre la mesa y me paré furioso porque tú no parabas de jugar. Dije que no soportaba más ese escándalo y subí a mi estudio. Al poco rato mi ira comenzó a apagarse. Me di cuenta que había exagerado mi postura y tuve ganas de bajar para darte una caricia, pero no pude. ¿Cómo podía un padre después de hacer su teatro de indignación, mostrarse tan sumiso y arrepentido?. Luego escuché unos golpecitos en la puerta. "Adelante", dije, adivinando que eras tú.

Abriste muy despacio y te detuviste indeciso en el umbral de la habitación. Me volví con seriedad hacia tí.

"¿Ya te vas a dormir?, ¿Vienes a despedirte?.

No contestaste. Caminaste lentamente, con tus pequeños pasitos y sin que me lo esperara, aceleraste tu andar para echarme en mis brazos cariñosamente.

Para la mujer es injusto en tanto que debe utilizar la totalidad de su tiempo en atender a su marido y a sus hijos: lavarles, plancharles, cocinar para ellos, sin tener tiempo para aspiraciones personales, ya que no fue educada para ello. Injusto para ambos pues jamás se les dio opción; así debe ser una familia porque así ha sido siempre.

De la redacción del Código, se desprende que la distribución de las cargas económicas se hará de común acuerdo entre los cónyuges, y que el trabajo doméstico y la educación de los hijos (independientemente de quien las realice) se considerarán como contribución económica. No establece reglas ni procedimientos para tasar esa contribución, pero de cualquier forma, es un avance importante en la lucha de la mujer por alcanzar verdadera igualdad.⁶⁷

Te abracé y con un nudo en la garganta percibía la ligereza de tu delgado cuerpecito. Tus manitas rodearon fuertemente mi cuello y me diste un beso suave en la mejilla. Sentí que mi alma se quebrantaba. "Hasta mañana papito", me dijiste.

Me quedé helado en mi silla. ¿Qué es lo que estaba haciendo? ¿Por qué me desesperaba tan fácilmente?. Me había acostumbrado a tratarte como a una persona adulta, a exigirte como si fueses igual a mí y ciertamente no eras igual. Tú tenías una calidad humana de la que yo carecía; eras legítimo, puro, bueno, y sobre todo, sabías demostrar amor... ¿Por qué me costaba a mí tanto trabajo? ¿Por qué tenía el hábito de estar siempre enojado? ¿Qué es lo que me estaba ocurriendo?. Yo también fui niño. ¿Cómo fue que comencé a contaminarme?

Después de un rato entré a tu habitación y encendí la luz con sigilo. Dormías profundamente. Tu hermoso rostro estaba ruborizado, tu boca entreabierta, tu frente húmeda, tu aspecto indefenso como el de un bebé... Me incliné para rozar con mis labios tus mejillas, respiré tu aroma limpio y dulce. No pude contener la congoja y cerré los ojos. Una de mis lágrimas cayó en tu piel. No te inmutaste. Me puse de rodillas y te pedí perdón en silencio. Es tan difícil aprender a dominarse, a comprender la pureza de nuestros hijos. Somos los adultos quienes los hacemos temerosos, rencorosos, violentos... Te cubrí cuidadosamente con las cobijas y salí de la habitación..."

⁶⁷ Aún que la igualdad jurídica del hombre y la mujer se encuentra consignada en nuestra Constitución Política, no siempre sucede de hecho. No es desconocido que hoy día, los salarios de las mujeres son muchas veces inferiores a los salarios de los hombres en los mismos puestos. Y que hay

La falta en el cumplimiento de esta obligación es sancionada por el artículo 267 fracción décima segunda como causal de divorcio.

f) Los cónyuges resolverán de común acuerdo lo relacionado con el manejo del hogar, la educación, alimentación y administración de los bienes de los hijos. Artículo 168.

g) Los cónyuges tendrán derecho a desempeñar cualquier actividad, siempre que sea lícita. Artículo 169. El impedir uno de los cónyuges al otro el desempeño de dicha actividad es causal de divorcio en términos del artículo 267 fracción vigésima primera.

h) Los cónyuges mayores de edad pueden libremente disponer en cualquier forma de sus bienes, sin que requieran para ello autorización del otro, salvo en relación de los bienes comunes. Artículo 172. los cónyuges menores de edad tendrán la administración de sus bienes, pero requerirán de autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales. Artículo 173.

i) Pueden los cónyuges celebrar contrato de compraventa entre ellos, siempre que su matrimonio se encuentre sujeto al régimen patrimonial de sociedad conyugal. Artículo 176.

trabajos considerados femeninos como el secretarial y otros considerados masculinos como el que desempeñan los conductores de transporte público (excepto el metro).

podrán asimismo ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno contra el otro, sin que corra la prescripción mientras dure el matrimonio. Artículo 177.

j) Deber de fidelidad. No se encuentra enunciado como tal por el Código civil, pero el artículo 267 fracción primera tipifica como causal de divorcio el adulterio probado de uno de los cónyuges

k) Deber de respeto. El mismo artículo 267 en su fracción tercera establece que será causal de divorcio "...la propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no sólo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o con él...". El deber de respeto es extensivo hacia los hijos, siendo también causal de divorcio la conducta de alguno de los cónyuges dirigida a su corrupción o la tolerancia en su corrupción. También son causales de divorcio las amenazas, sevicia o injurias graves y la violencia familiar cometida o permitida por alguno de los cónyuges, de un cónyuge hacia el otro o hacia los hijos. Fracciones quinta, décima, décima séptima y décima octava.

l) Divorcio. Es un derecho reconocido por la legislación para los matrimonios desafortunados, pero no es un derecho reconocido por la religión y por lo tanto es una cuestión de conciencia de cada persona el decidir sobre lo que más

convenga a la vida marital. El matrimonio es una institución, se celebra para formar una familia, no es un instrumento para proteger el honor como se le ha utilizado desde hace muchos años; no tiene razón de existir un matrimonio que se disuelve a los tres años de celebrado, pero tampoco es buena idea mantener un matrimonio infeliz para los cónyuges y por lo tanto para los hijos sólo por cumplir un deber moral que a la larga se traduce en un infierno. El divorcio es y ha sido un derecho en constante discusión; la Biblia considera a la unión del hombre y la mujer como indisoluble, el matrimonio es un sacramento, pero desde la época de los romanos, la ley lo ha permitido.

Para Marcel Planiol las obligaciones que se derivan del matrimonio se dividen en: 1.- Relaciones de los esposos entre sí, que son los deberes recíprocos a cargo de cada uno de los esposos, la potestad o autoridad marital del hombre sobre la mujer y su consecuente incapacidad y finalmente la vida común que implica la constitución de un régimen matrimonial. 2.- Relaciones de los esposos con sus hijos y 3.- Relaciones con los demás miembros de sus respectivas familias, de lo cual resulta el parentesco por afinidad.⁶⁸

Entre los deberes recíprocos de los esposos considera la cohabitación, la fidelidad, el socorro y la asistencia. Considera entre las obligaciones derivadas del estado de esposos la contribución a las cargas del hogar, pero no como lo hacemos

⁶⁸ Planiol Marcel, Op. cit. p- 372 y sigs.

nosotros actualmente, para Planiol era propio del marido el deber de protección y de la mujer el deber de obediencia, el código civil francés consideraba como incapaz a la mujer, por lo que el marido tenía potestad sobre sus bienes.⁶⁹

Los deberes y obligaciones que nacen del matrimonio han sido a través de los años y de las culturas, básicamente los mismos, derivan de la vida común, de la naturaleza del matrimonio y de la familia. No siempre han sido iguales para hombres y mujeres, pero la ley siempre ha buscado proteger a quien considera que lo necesita más, la mujer durante muchos años ha sido considerada como incapaz, se ha creído que su naturaleza es débil y que no es capaz de tomar decisiones convenientes⁷⁰, por lo que se le ha puesto bajo la autoridad del hombre (padre, esposo, luego hijos).

Hoy día la mujer ha logrado que se reconozca su plena capacidad, por lo que la ley no considera más, que deba el hombre ejercer autoridad alguna sobre sus bienes o derechos, lo cual vemos reflejado en nuestra legislación y en las obligaciones que derivan del estado matrimonial.

⁶⁹ Loc. cit.

⁷⁰ Tal era considerada la mujer como incapaz, que según el derecho francés, el marido tenía la facultad de revisar su correspondencia y supervisar personalmente las relaciones de su esposa a efecto de protegerla de cualquier amistad que le resultara perniciosa.
V. Planiol Marcel, Op. cit. p 372 y sigs.

CAPÍTULO III.- Del trabajo doméstico y la educación de los hijos en la familia.

Es larga la historia de cómo la mujer ha devenido en ama de casa, cuidadora y educadora de los hijos. A lo largo del paso de la humanidad por las diferentes etapas de su desarrollo, el trabajo femenino ha sufrido múltiples cambios; según Evelyne Sullerot⁷¹, la mujer ha dejado de ser productora para convertirse en simple usuaria de bienes y servicios.

El objeto de la primera parte de éste capítulo es hacer un recuento de la importancia de la actividad femenina en el hogar y la forma en que el papel de la mujer en el núcleo familiar ha venido cambiando (que no precisamente evolucionando) con el paso de los tiempos, a través de las culturas, civilizaciones y necesidades humanas.

Nos limitaremos al caso de nuestro país, haremos algunas anotaciones históricas breves que nos habrán de situar en el contexto actual del trabajo femenino, a fin de comprender y evaluar lo que al trabajo doméstico y a la educación de los hijos se refiere.

⁷¹ V. Sullerot Evelyne. La mujer, tema candente. Madrid, España, Ediciones Guadarrama, S. A. 1971. p. 79 y sigs.

Aún cuando a la mujer se le hayan atribuido desde hace siglos las labores domésticas y de cuidado de los hijos, su trabajo en el ámbito extra-doméstico siempre ha existido.⁷²

Durante el siglo XIX en el que nuestro país se vio envuelto en la lucha independentista, muchas mujeres se vieron obligadas a ocuparse económicamente de sus familias, así que se empleaban como vendedoras, costureras, cocineras, artesanas, prostitutas, etcétera; las mujeres más jóvenes empujadas por la necesidad, empezaron a buscar alternativas de empleos mejor remunerados y en mejores condiciones. A mediados de siglo las escuelas normales abrieron la posibilidad de que el magisterio se convirtiera en una alternativa para las mujeres, también la máquina de coser, la de escribir y el telégrafo abrieron oportunidades de trabajo femenino. Fue en el año de 1886 cuando se tituló la primera dentista, en 1887 la primera médica cirujana y para fin de siglo la primera abogada.⁷³

Curiosamente, las estadísticas demuestran que en los Estados Unidos como en muchos países europeos, el promedio de mujeres casadas que trabajaban fuera del hogar para mantener a sus familias disminuyó considerablemente después de la Primera Guerra Mundial, ya que una vez terminada la guerra, cuando los

⁷² El objeto de la lucha feminista, no ha sido conseguir que a las mujeres se nos permita trabajar, ya que desde hace siglos lo hemos hecho al lado de los hombres, lo que se busca es que ese trabajo pueda existir en una situación de igualdad de condiciones y oportunidades.

⁷³ V. Vázquez Josefina Zoraida, Algunas consideraciones sobre la mujer en el siglo XIX en Seminario sobre la participación de la mujer en la vida nacional, Galeana de Valdés Patricia (Comp), México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1989

esposos regresaban, ellas ya no eran requeridas para desempeñar los trabajos que según se creía, los hombres podían desempeñar mejor y además, debido a la idea de que ellas deberían permanecer en sus hogares al cuidado de sus hijos.⁷⁴

A la mujer no le ha estado vedado el trabajo fuera del hogar, y aunque no es un hecho generalizado, ha participado en labores extra-domésticas, siempre con la obligación de desempeñar las labores del hogar independientemente de sus actividades fuera de éste. Además, contrario a lo que se pueda creer, solamente en las clases sociales con mayores recursos económicos ha estado en posibilidad de atender a su "naturaleza femenina" y ser sostenida económicamente por las personas de sexo masculino en su entorno (padres, esposos, hijos y en algunos casos hermanos o parientes más lejanos).

Ya hemos hablado de la importancia de la familia en toda sociedad; dejamos asentada su función socializadora como formadora de seres humanos útiles y responsables. Es en la familia donde se educa a los niños y dónde ellos aprenden sus roles sociales. En ella surge una división del trabajo basada en la diferencia de sexos y edades; por lo general los varones adultos trabajan fuera del hogar a fin de obtener los recursos necesarios para el sostenimiento de los miembros de la familia, las mujeres permanecen en él para crear las condiciones necesarias de habitabilidad y para que cumpla la función de satisfacer las

⁷⁴ V. Sullerot Evelyne, *Historia y sociología del trabajo femenino*, Ediciones Península, Barcelona, España, 1988.

necesidades de protección y seguridad de los integrantes del núcleo familiar.

Ahora bien, el hecho de que las mujeres y los niños permanezcan en el hogar, no significa que no sean productivos, o que las actividades que éstos realizan no sean redituables para la economía del hogar.⁷⁵

En los párrafos anteriores apuntamos que solamente las mujeres de clase alta pueden permanecer en sus hogares siendo sostenidas económicamente por los varones de su familia, también decimos que dentro de la familia, el papel de la mujer es permanecer a cargo del hogar. Las anteriores afirmaciones parecen contradictorias, pero el resultado de algunos estudios sociológicos puede explicarlo.

Muchas mujeres con el objeto de "completar" el gasto familiar, realizan actividades que podríamos denominar como informales; son actividades que no necesariamente constituyen un empleo, pero que sin embargo producen un beneficio económico que se traduce en mejores condiciones económicas para las familias: las amas de casa venden a pequeña escala productos cosméticos, ropa (muchas veces confeccionada o tejida por ellas mismas), calzado, dulces, algunos productos de fabricación casera como panes, quesos, conservas, etcétera, a sus vecinas, amigos y familiares.

⁷⁵ V. Op cit.

En los casos de las clases sociales más pobres, las mujeres junto con los niños y los ancianos se dedican a la recolectar latas, plásticos y papel para su venta. Lo anterior sin perjuicio de las actividades domésticas que también deben realizar. No es ésta una situación general, pero es muy común, ya que es una opción de las mujeres para cumplir el papel impuesto por la sociedad como madres y amas de casa y además contribuir a la desgastada economía familiar.

Otro alto porcentaje lo constituyen las mujeres que sí trabajan fuera del hogar como secretarias, enfermeras, domésticas, oficinistas, obreras, empleadas o profesionales, pero que además de desarrollar dichas actividades, deben cumplir con las tareas del hogar.

Hacer un estudio de las condiciones y características del trabajo femenino requiere un gran esfuerzo de investigación, además de que son muchos los supuestos que se deben considerar dependiendo del estrato social, nivel de educación y situación económica. Sin embargo, observamos la constante de que casi todas éstas mujeres, a pesar de las actividades que desarrollan fuera del hogar, dentro de él tienen obligaciones que en el mejor de los casos, son compartidas por los demás miembros de la familia, pero siendo responsabilidad directa de ellas.

Si bien en párrafos anteriores nos hemos referido a las mujeres que trabajan fuera del hogar, a fin de mantener a sus

familias o a aquellas que realizan actividades económicas que no necesariamente constituyen un empleo, ha sido con el único objeto de demostrar la importancia del trabajo femenino dentro y fuera de su hogar; no obstante, el objeto de nuestro estudio no son las mujeres que trabajan fuera del hogar, sino las que trabajan dentro de él, creando condiciones de vida y educando a los hijos.

En las páginas siguientes nos limitaremos a enunciar condiciones y situaciones en forma muy general, única y exclusivamente en lo referente al trabajo doméstico, sin hacer énfasis en una clase social determinada y sin que cualquier afirmación hecha pretenda ser absoluta.

III.1. La trascendencia del trabajo doméstico y la educación de los hijos.⁷⁶

Falso sería afirmar que no se sabe de la importancia que tiene para la sociedad la actividad desempeñada por las mujeres en la esfera del hogar, sin embargo dicha actividad se ha vuelto tan cotidiana que parece ser una condición natural. Se piensa que la mujer por ser la que pare y alimenta con su leche a los hijos, es a quien la naturaleza ha dado ciertas funciones biológicas relacionadas con la maternidad como lo son el encargarse de la

⁷⁶ Para ampliar la información sobre éste tópico, se puede consultar: Y hasta cuando esperaremos mandan-dirun-dirun-dán. Mujer y poder en América Latina, Koschützke Alberto (editor), Caracas, Venezuela, Editorial Nueva sociedad, 1989. Así como Ojeda de la Peña Norma, El curso de vida familiar de las mujeres mexicanas; un análisis sociodemográfico, México, D.F., Universidad Nacional Autónoma de México, Centro Regional de Investigaciones Multidisciplinarias, 1989.

totalidad de su cuidado y formación, además se le atribuyeron ciertas características psicológicas que la predisponían a ello, como el llamado instinto materno.

Actualmente éstas concepciones son más que nada culturales, como el pensar que la mujer tiene predisposición para cocinar, mantener el hogar habitable, manejar la economía doméstica, hacer las compras en el mercado, etcétera.⁷⁷

Ahora bien, una cuestión doctrinaria que debemos considerar antes de continuar con el análisis de lo que llamamos "trabajo doméstico", es precisamente la terminología.

En principio, ¿cómo se define jurídicamente al trabajo y al trabajador?

El artículo octavo de la Ley Federal del Trabajo, dice que trabajador es la persona física, que presta a otra, física o moral, un trabajo personal subordinado, a la vez que define al trabajo en el párrafo segundo, como "...la actividad humana, intelectual o material, independientemente del grado de preparación técnica requerido por cada profesión u oficio...". Después, el artículo 20, al tratar sobre la relación de trabajo y contrato individual, enuncia sus características al decir "...prestación de un trabajo personal subordinado a una persona mediante el pago de un salario...".

⁷⁷ V. Casillas Leticia E., La mujer profesionalista. Op cit. p. 223 y sigs.

Desde la perspectiva legal, ¿es la ama de casa una trabajadora? ¿su actividad constituye un trabajo?

Por supuesto que ella no presta un servicio subordinado y remunerado; sin embargo, su actividad es a la vez intelectual y material y requiere un grado de preparación que se adquiere empíricamente.

El diccionario Larousse ofrece múltiples definiciones del verbo trabajar, una de ellas dice "ocuparse de un ejercicio u obra". De trabajo dice "acción de trabajar".

Creemos que en sentido amplio, se puede encuadrar dentro de la definición de trabajo a la actividad que desarrollan las amas de casa, aunque éste no cumpla con las características que la ley establece para la actividad humana denominada "trabajo" que es objeto de protección y regulación jurídica.

Definitivamente las funciones desarrolladas por las amas de casa requieren un esfuerzo físico e intelectual que en sentido amplio podemos denominar como trabajo, sin embargo, ese trabajo no representa un servicio subordinado y remunerado. No se le paga a la madre por atender a sus hijos, ni ella lo pretende; su trabajo no genera para ella una plusvalía a diferencia del trabajo de su marido que sí tiene un plusvalor.

III.1.1. Económica.

La mujer ha asegurado la reproducción de la especie⁷⁸, el cuidado de los niños, la preparación de alimentos, la administración de los bienes de la unidad doméstica y de ésta manera facilita que otros puedan llevar a cabo actividades productivas sin invertir los resultados de su trabajo en el pago de servicios que mantengan la calidad de vida de la familia y el hogar.

Si fijamos nuestra atención en la forma en que se desarrolla la economía doméstica en muchos hogares de clase popular, nos daremos cuenta de que el papel de la madre es siempre clave; el esposo sale a trabajar, es quien provee el dinero para conseguir los satisfactores necesarios para la familia; la esposa se queda en casa, su labor consiste en limpiar, cocinar, recoger a los hijos de la escuela y cuidar de ellos, así como manejar la economía doméstica.

Esta estructura que a simple vista parece tan sencilla no lo es. Si observamos de cerca la actividad que la madre realiza, veremos que en buena parte es gracias a la administración que ella hace del dinero que consigue su marido, que la familia sale adelante. Limpia la casa, lava y plancha la ropa, lo que representa un

⁷⁸ No intentamos menospreciar la participación del hombre en la preservación de la especie. El sentido de nuestra aseveración es en razón de que la actividad femenina es más consistente, puesto que es su función natural no sólo producir el óvulo para la fecundación, sino además llevar al hijo en sus entrañas, parirlo, alimentarlo con su leche; todas ellas, actividades que el padre puede compartir y disfrutar, pero que jamás podrá realizar.

ahorro en tanto que no hay que pagar a alguien para que lo haga, cocina para sus hijos y regularmente para el esposo, lo que representa un ahorro en tanto que no hay que comprar comida preparada (que además de ser más cara, no es tan saludable); va por los hijos a la escuela, lo que evita tener que pagar el transporte escolar; algunas incluso remiendan la ropa de los hijos mayores a fin de que sea reutilizada por los más pequeños, así el dinero se utiliza sólo en comprar los viveres y pagar las cuentas (luz, teléfono, gas, renta, etcétera).

Si ésta mujer en lugar de estar en su casa haciendo todas éstas labores trabajara en el mismo horario que su marido, probablemente su sueldo no alcanzaría para pagar todos los servicios que ella hace estando en casa y entonces pasaría lo que es muy común: ella tendría que salir a trabajar y regresar a casa a cocinar o limpiar para que el dinero sea suficiente.⁷⁹

III.1.2. Social.

Sin perjuicio de todo lo dicho, podemos afirmar que el papel de la mujer en la familia no ha estado limitado únicamente a realizar las tareas domésticas y cuidar de los hijos.

De ella se espera que desempeñe diferentes roles como madre y esposa, además de ama de casa, con deberes distintos según el contexto, por ejemplo: como esposa es el apoyo moral del jefe de

⁷⁹ Cf. Adler Lomnitz Larissa, *Mujeres, redes y economía informal*. Op. cit. p. 199 y sigs.

familia, su compañera sexual y social; como madre, pare, alimenta y cuida de los hijos, los educa y participa en la formación de su personalidad, socialización y transmisión de valores, cultura y estructura social; como ama de casa debe cuidar y proteger a los suyos.⁸⁰

Como vemos, el papel de la mujer contrario a lo que pudiera parecer, es trascendente, en tanto que al encargarse de la primera formación de las mujeres y hombres, futuros ciudadanos, es quien tiene la responsabilidad indirecta de preservación de la especie, de la familia y de la sociedad.⁸¹ Dichas funciones las realiza mediante los valores morales que transmite a sus hijos y que a la vez ellos transmitirán a los suyos.

III.2. Regulación legal.

En vísperas de que se celebrara el año internacional de la mujer, el 31 de diciembre de 1974 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación una reforma al artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

⁸⁰ V. Sánchez Bedolla Graciela, El papel de la mujer en la familia. Op. cit. p. 89 y sigs.

⁸¹ Cf. De Barbieri M. Teresita, La condición de la mujer en América Latina: su participación social; antecedentes y situación actual. Mujeres en América Latina, Aportes para una discusión, Naciones Unidas, Comisión Económica para América Latina, México, Fondo de Cultura Económica. 1975.

"Artículo 4º.- El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos."

De ésta manera fue elevada a rango constitucional la igualdad jurídica de los sexos, sin embargo, aunque la ley establece que las mujeres y los hombres son iguales ante la ley, por la diferencia de las actividades de cada uno; socialmente, la igualdad está aún lejos, pero debemos reconocer que la reforma hecha al artículo cuarto de la constitución es un gran paso en el camino de las mujeres hacia su igualdad.⁸²

En la misma fecha se reformó el texto del artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal para quedar con el texto que tiene actualmente.

⁸² Debemos aclarar que la igualdad entre mujeres y hombres no significa trato igual en cualquier circunstancia, significa ser tratados con equidad de criterios en las situaciones particulares en que cada uno en razón de su sexo se encuentra (decimos sexo en el mismo sentido que pudiéramos decir edad, estado de salud, raza o condición social). Hablamos del sentido de proporción; de considerar en relación con las mujeres, que somos seres distintos físicamente de los hombres, pero no por ello mejores o peores, ya que la diferencia no está dada por la naturaleza para marcar superioridad sino para procurar la supervivencia de la especie humana. Tratar a hombres y mujeres en forma distinta con base en ideas de superioridad es como tratar diferente a negros y blancos, indígenas y mestizos con base en los mismos sentimientos o razones.

III.2.1. Antes de las reformas del 25 de mayo del 2000.

El Código Civil para el Distrito Federal, establecía para ambos cónyuges la obligación de contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, con la libertad de distribuirse la carga en la forma que más les conviniera, además de que los derechos y obligaciones que del matrimonio derivaran serían iguales para ambos cónyuges independientemente de su aportación económica; sin embargo, no hacía mención alguna acerca de qué debíamos considerar como "contribución económica".

"Económico" parece siempre hacer referencia al dinero, al decir contribución económica, generalmente entenderemos aportar dinero; en una interpretación amplia podríamos considerar como contribución económica también las aportaciones que los cónyuges hacen en especie además del numerario y en trabajo.

En éstos supuestos ¿dónde queda el trabajo que cada cónyuge aporta exclusivamente al hogar?. Y aquí no nos referimos ya solamente al trabajo de limpia de la casa, cuidado de los hijos, cocina, que normalmente hace la mujer, también incluimos las reparaciones y pequeños trabajos que los maridos hacen para la conservación de la casa familiar. Durante mucho tiempo ha sido extraño ver al padre lavando o planchando la ropa de los chicos, pero no nos parece extraño verlo cortando el pasto del jardín, bañando a las mascotas, reparando algunas instalaciones eléctricas, pintando la casa o reparando el auto familiar. Sin

duda, al igual que en páginas anteriores hacíamos el recuento del ahorro que representa para la familia el quehacer de la madre⁸³, podemos también hablar del ahorro que representa la labor doméstica del padre para la economía familiar.

Este trabajo que sin duda es de beneficio para el núcleo familiar, quedaba al margen de la ley, quizá porque se considera natural y porque los cónyuges lo realizan sin la menor intención de que se les tome en cuenta como dinero, sino como una labor que realizan porque es necesaria y ¿por qué no?, quizá porque les agrada.

Finalmente a quien más afectaba la ambigüedad en la ley no era al hombre, sino a la mujer, ya que todos sus esfuerzos en favor del hogar quedaban sin reconocimiento legal y por tanto, el argumentar que esos quehaceres, si bien no era dinero, si representaban en términos económicos una aportación al hogar, quedaban a consideración particular.

Sara Montero Duhalt en su libro Derecho de Familia, al hacer el estudio de las consecuencias jurídicas del matrimonio en las personas de los cónyuges, proponía que se considerase el trabajo doméstico y el cuidado de los hijos como contribución económica al sostenimiento del hogar.⁸⁴

⁸³ V. Supra inciso III.1.1. Sobre la importancia del trabajo doméstico y el cuidado de los hijos.

⁸⁴ Montero Duhalt Sara, Op. cit. p. 142 y 143.

III.2.2. Después de las reformas del 25 de mayo del 2000.

El día veinticinco de mayo del año dos mil, fueron publicadas reformas a diversos artículos del Código Civil para el Distrito Federal, así como algunas adiciones. Dentro de dichas adiciones se encuentra el artículo 164 bis que textualmente dice:

“ Artículo 164 bis.- El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar.”

Debemos observar que a este respecto, el Código no distingue entre el marido y la mujer, y que considera contribución económica tanto el desempeño de las tareas domésticas como el cuidado de los hijos, no necesariamente ambas actividades juntas.

Esta es la única disposición del Código Civil para el Distrito Federal que se refiere al trabajo doméstico y al cuidado de los hijos, sin embargo han sido necesarios muchos años para que la actividad que ocupa la mayor parte del tiempo y esfuerzo de muchas mujeres fuera reconocida en el valor económico que tiene para la familia.

Antes su reconocimiento era solo sentimental, pero muy a menudo el reconocimiento moral no basta, es necesario que las leyes lo regulen para que los gobernados no lo olvidemos.

III.2.3. Cuadro comparativo con los Códigos Civiles de diferentes Estados de la República Mexicana.

Del estudio de los Códigos Civiles de los Estados de la República Mexicana, hemos encontrado que solamente en los Códigos Familiares de los Estados de Oaxaca, Hidalgo y Zacatecas se equipara en alguna forma el trabajo en el hogar y el cuidado de los hijos a una aportación económica; sin embargo en algunos otros ordenamientos como los Códigos Civiles de Tlaxcala, Sonora, Puebla y Tabasco encontramos diferentes disposiciones al respecto, que a continuación comentamos, dejando al final los comentarios sobre los Códigos Familiares citados, por considerarlos de especial importancia.

Tlaxcala.

El artículo 52 del Código Civil para el Estado de Tlaxcala, establece respecto de los deberes del matrimonio que los cónyuges deberán guardarse fidelidad, deberán vivir juntos en el domicilio conyugal, así como contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y ayudarse mutuamente.

El artículo 54, establece que los alimentos de los cónyuges y sus hijos serán a cargo de ambos padres por partes iguales, sin embargo, por convenio pueden fijar otra proporción y en caso de no estar de acuerdo con el porcentaje establecido por la ley ni

llegar a un acuerdo, la proporción dependerá de sus posibilidades económicas.

El párrafo tercero del mismo artículo 54 libera de la obligación de contribuir al pago de alimentos al cónyuge que carezca de bienes propios y esté imposibilitado para trabajar, así como el que por convenio tácito o expreso con el otro, se ocupe de las labores del hogar o de la atención de los hijos menores. En los dos casos enunciados el otro cónyuge atenderá íntegramente a esos alimentos.

Se impone asimismo igualdad para ambos cónyuges en los derechos y obligaciones que resultan del matrimonio, independientemente de su aportación al pago de los alimentos.
Artículo 55.

Como podemos observar, se reconoce el convenio entre los esposos por el cual se acuerda que uno trabaje en casa y el otro fuera de ella, pero no se advierte que el trabajo doméstico constituye también una aportación a los alimentos y por lo tanto el cónyuge que realice las tareas domésticas o se encargue del cuidado de los hijos está cumpliendo con la obligación impuesta por el artículo 54 y no hay razón para eximirse de ella.

Sonora.

En el artículo 254 del Código Civil para el Estado de Sonora se establece que los cónyuges están obligados a contribuir cada uno

por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

La disposición contenida en el artículo 256 del mismo Código es casi idéntica en redacción y contenido a la del artículo 54 del Código de Tlaxcala, sin embargo en el Código de Sonora hay un texto adicional en el que dice que el cuidado del hogar o la atención de los hijos menores se considera como la contribución para sufragar los gastos del hogar del cónyuge que los realice.

No dice expresamente el artículo 256 que dicha aportación se considere una contribución económica, sin embargo, sí se reconoce al trabajo doméstico y a la atención de los hijos como aportación y no como una excluyente para el cumplimiento de la obligación de proporcionar alimentos.

Puebla.

El Código Civil para el Estado de Puebla en su artículo 323 establece para el marido la obligación de sufragar todos los gastos para el sostenimiento del hogar y la educación de los hijos. Al contrario no establece para la mujer la obligación de desempeñar las labores domésticas y de cuidado de los hijos, pero presupone que lleva a cabo dichas actividades cuando en el artículo 324, dice que ella solamente deberá contribuir a sufragar dichos gastos cuando trabaje fuera del hogar y obtenga sueldo o ganancias o tenga bienes productivos, caso en que los esposos fijarán de común acuerdo el monto de la aportación de la esposa.

Según el artículo 325 la mujer estará obligada a sufragar totalmente los gastos del hogar y de la educación de los hijos cuando el esposo esté imposibilitado para trabajar, sin que pueda renunciar a la obligación contenida en éste artículo.

En el artículo 326 establece que los derechos y obligaciones derivados del matrimonio serán iguales para los cónyuges independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Resultan muy contradictorias las disposiciones del Código Civil para el Estado de Puebla, ya que primero impone derechos y obligaciones desiguales al establecer para el hombre el deber de sostener económicamente a la familia mientras que para la mujer es potestativo (con su única excepción) y después dice que los derechos y obligaciones son iguales para ambos, independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar. Quizá debiera decir que los derechos y obligaciones derivados del matrimonio son iguales para ambos con excepción de la obligación de contribuir al sostenimiento del hogar que sí es diferente dependiendo del sexo.

Oaxaca.

El Código Civil para el Estado de Oaxaca en su artículo 163 establece para ambos cónyuges la obligación de contribuir por partes iguales al sostenimiento del hogar y a la educación de los

hijos. Asimismo, el párrafo tercero de dicho artículo establece que los derechos y obligaciones derivadas del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges, entendiéndose los quehaceres del hogar como aportación económica, por lo que si alguno de ellos contribuyera a la subsistencia del hogar con su trabajo en el hogar y en el cuidado de los hijos, el otro deberá sufragar por sí solo los gastos de subsistencia.

Hay que observar lo que pudiera ser un descuido en la redacción del Código o una exageración de parte nuestra; dice que uno de los cónyuges deberá sufragar completamente los gastos del hogar cuando el otro realice las tareas domésticas y de cuidado de los hijos. ¿Qué pasa si sólo realiza las tareas domésticas porque no hay hijos o porque estudian en otra ciudad o fuera del país, o si una empleada realiza las tareas domésticas y el o la cónyuge solo cuida a los hijos porque son numerosos o porque siendo uno sólo, se encuentra enfermo o por alguna otra causa requiere más atención y no le queda tiempo para realizar todas las tareas del hogar?. Según la redacción del Código, se podría entender que en ese caso, el cónyuge que sólo realiza una de las dos actividades, tendría obligación también de contribuir con dinero al sostenimiento del hogar.

Hidalgo.

El Código Familiar del Estado de Hidalgo en su artículo 43 establece igualdad de derechos y obligaciones para los cónyuges. El artículo 45 establece para ambos cónyuges la obligación de

alimentar, mantener, educar, criar y proteger a sus hijos. El artículo 48 establece la obligación para los cónyuges de contribuir económicamente al sostenimiento de la familia, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a su educación. No establece un porcentaje, así que según la redacción del artículo, se entiende que será de acuerdo a sus posibilidades.

Es en el artículo 49 donde encontramos nuevamente una disposición acerca de la igualdad de los cónyuges en el matrimonio y donde además se establece que el trabajo realizado en el domicilio conyugal por cualquiera de los dos, tendrá en numerario un valor equivalente al gasto diario entregado en dinero por el otro cónyuge, lo que se considera como aportación económica al sostenimiento de la familia.

Es importante observar en la redacción del artículo que no se distingue entre las tareas domésticas, el cuidado y educación de los hijos, simplemente se alude al trabajo en el domicilio conyugal. Es en esto último donde encontramos un problema que quizá se deba sólo a la redacción más que a la intención del legislador.

Dice el artículo 49 "...el trabajo realizado en el domicilio conyugal, por la cónyuge o el cónyuge en su caso...". ¿Qué pasa si no se encuadra en el supuesto del domicilio conyugal?. Si los cónyuges viven en el hogar de los padres de alguno de ellos sin que tengan autoridad propia en ese hogar que no es propio; entonces tendríamos que considerar que el trabajo de uno de

ellos en el hogar no equivale a una contribución en numerario al sostenimiento de la familia, en tanto que falta el elemento domicilio conyugal.

Resulta fundamental la redacción de las leyes a éste respecto, pues por una cuestión tan simple se puede causar un perjuicio a los gobernados; aunque sea evidente la intención del legislador de proteger al cónyuge que realiza el trabajo doméstico.

Zacatecas.

En cuanto al Código Familiar para el Estado de Zacatecas, el artículo 120 establece igualdad de derechos y obligaciones para los cónyuges, el artículo 122 establece para los cónyuges la obligación de alimentar, mantener, educar, criar y proteger a los hijos, y el artículo 125 establece la obligación para ambos de contribuir económicamente al sostenimiento de la familia, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a su educación en la proporción que ellos acuerden.

Este Código Familiar establece tres regímenes patrimoniales del matrimonio según elección de los cónyuges; estos son: el de sociedad conyugal, separación de bienes y régimen mixto⁸⁵. Pero además, independientemente del régimen patrimonial que decidan adoptar los cónyuges, el Código establece en su artículo 139 el concepto de gananciales matrimoniales o concubinarios; éstos

⁸⁵ V. Capítulo Quinto del Código Familiar para el Estado de Zacatecas.

son "...los frutos y provechos que se obtienen con el esfuerzo común de los esposos en la administración de los bienes comunes o personales, que sirven para el sostenimiento del hogar y cuidado y educación de los hijos, sin perjuicio de que la propiedad y posesión de tales bienes la conserve quien tiene derecho a ello..."

Dicha comunidad empieza el mismo día en que se celebre el matrimonio o se inicie el concubinato, término que se puede cambiar por convenio, según el artículo 139.

No se hace especial mención de lo que al trabajo doméstico se refiere, sin embargo, encontramos que el artículo 141 establece que forman parte de las gananciales⁸⁶ los frutos de los bienes comunes o personales en los que haya habido trabajo y administración comunes, las mejoras de los bienes de la comunidad, las donaciones hechas en consideración al matrimonio o concubinato, los bienes adquiridos con fondos o bienes comunes o los que sean resultado del trabajo y esfuerzo de ambos.

Después aclara el artículo que la esposa o concubina que se dedique al cuidado y administración de los bienes de cuyos frutos se obtiene lo necesario para el sostenimiento de la familia, pero se dedique a la atención del hogar, haya o no hijos, tendrá derecho a los gananciales o utilidades de dichos bienes en un

⁸⁶ No se especifica el tipo de bienes que se incluye, así que consideramos que se refiere a bienes muebles e inmuebles.

cincuenta por ciento, descontando lo que hubiere sido necesario invertir para el sostenimiento de la familia, educación de los hijos y atención de ella.

No significa esto que el régimen patrimonial del matrimonio sea el de sociedad legal; los cónyuges pueden establecer el régimen que de común acuerdo decidan; además en el caso del concubinato en el que cada uno de los concubinos conserva la propiedad de sus bienes presentes y futuros, no podríamos aplicar el criterio de que la ley establece sociedad legal en lo relativo al régimen patrimonial de la unión.⁸⁷ Lo que el legislador ha hecho es poner atención a lo relativo a la comunidad de vida en el matrimonio y hacerlo extensivo a los bienes.

En la redacción de la disposición relativa a los gananciales matrimoniales o concubinarios, no se hace referencia concreta a las labores domésticas, sin embargo, en el párrafo cuarto del considerando octavo del Decreto número 237 por el cual se expide el Código, el legislador explica la razón de ser de dicha disposición, al decir:

“...En relación con las gananciales del matrimonio y del concubinato, debe estimarse equitativo y justo que cuando se obtienen con el esfuerzo común y sólo uno de los cónyuges aparece como titular de ese patrimonio, el otro tiene derecho al cincuenta por ciento de aquéllas, debiendo ocurrir lo mismo

⁸⁷ Decimos “unión” para referirnos a la unión de hecho que es el concubinato igual que a la de derecho que es el matrimonio

respecto de los concubinos. Por idénticas razones, cuando la mujer vive dedicada únicamente a la atención de su hogar, haya o no haya hijos, y no trabaje o colabore con el marido, tiene derecho a esos gananciales...”.

Si bien es cierto que las disposiciones del Código Familiar para el Estado de Zacatecas respecto a los gananciales matrimoniales o concubinarios son muy acertadas, también es cierto que no debieran sólo referirse a la esposa o concubina, ya que aunque por lo general es ella quien realiza las labores domésticas y de cuidado de los hijos, pudiera suceder lo contrario, que dichas labores fueran desempeñadas por el marido y entonces ¿no debería él tener ese mismo derecho? Como ya dijimos anteriormente, no se trata de proteger a las mujeres como a incapaces, sino de buscar su igualdad social con el hombre, en las circunstancias y condiciones particulares de cada sexo.

Proteger a la mujer en perjuicio del hombre es tanto como regresar a la época en que por considerarse a la mujer incapaz, era sujeto de protección en contra del marido, por ser éste proclive a abusar de ella debido a su “naturaleza débil”.

III.3. Del artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal.

Se pueden argumentar muchas cosas acerca del por qué de las reformas hechas al Código Civil para el Distrito Federal. Para algunos serán actos con trasfondo meramente político; demagogia. Y es que el año, la época y las circunstancias en que fueron hechas sugieren ésta idea.

Por ejemplo:

- Al tiempo de las reformas, quien ocupa el cargo de Jefe de Gobierno en el Distrito Federal es una mujer; a ello puede deberse que la mayoría de las reformas hechas al Código Civil sean en beneficio principalmente de la mujer y la familia.
- Éste gobierno es el primero que ha sido electo democráticamente (aunque el titular no fue ella en principio).
- Es además, un gobierno de oposición.
- El año dos mil es año de elecciones tanto federales como locales en el Distrito Federal.

El Gobierno del Distrito Federal ha emprendido diversas acciones con el objeto de beneficiar principalmente a los grupos

ESTA TESIS NO SALI
DE LA BIBLIOTECA

sociales más vulnerables;⁸⁸ entre dichas acciones está precisamente la reforma hecha al Código Civil para el Distrito Federal.

En éste contexto, se puede pensar que dichas reformas tienen una intención puramente política, que son un acto de demagogia. Dicho argumento se ve respaldado por la falta de claridad en muchas de ellas; es decir, se cambian las leyes en beneficio de los ciudadanos, pero no se establecen mecanismos para su correcta aplicación. Al momento de escribir éstas líneas Andrés Manuel López Obrador es el Jefe de Gobierno en el Distrito Federal, lo cual hace pensar (aunque no nos da la seguridad) que las reformas hechas por la actual Jefa de Gobierno Rosario Robles Berlanga tendrán continuidad.

Pero ¿que hubiera sucedido si hubiera ganado otro candidato?. Quizá las reformas al Código Civil se hubieran convertido en simple estratagema política, en demagogia pura, quizá estandarte del feminismo o ¿por qué no?, en la manifestación de la lucha femenina en pos de su igualdad. Pero definitivamente en un texto legal más, intrascendente, sujeto a la interpretación particular de cada interesado.

⁸⁸ Políticamente, hablando en números, el voto de los pobres que son más de setenta millones en nuestro país, pesa mucho más que el de los ricos que son un puñado.

III.3.1. Alcances.

Ya establecimos con base en la ley, en la doctrina y en los valores morales, que el matrimonio es una comunidad de vida; entonces podríamos preguntarnos ¿por qué no una comunidad de bienes?

Definitivamente es muy complejo hablar de comunidad de bienes. Para regular la propiedad de los bienes de los consortes, la ley deja a su elección el régimen patrimonial que más les convenga.⁸⁹

Establecer una comunidad de bienes en el matrimonio resulta tanto como establecer por ley como régimen patrimonial del matrimonio el de sociedad conyugal; pero no se trata de obligar a los consortes a sujetarse a un régimen que vaya en contra de sus intereses. Pese a ello en muchas ocasiones el régimen de separación de bienes resulta en perjuicio de la esposa cuando se dedica a las labores del hogar y ¿cómo protegerla?

Hasta ahora no existe una disposición que proteja a las mujeres en ese sentido. Se puede argumentar que la ley prevé que la mujer no quede en circunstancias de desamparo al regular el pago de alimentos en caso de divorcio o separación. Pero ¿qué pasa con el trabajo de la esposa (o concubina) en todos esos años, con el tiempo dedicado a la familia?

⁸⁹ V. Supra subtema III.2.3, en lo relativo a lo que establece el Código Familiar del Estado de Zacatecas al respecto.

No pretendemos que ella reciba una remuneración por la realización de las actividades domésticas y de cuidado de los hijos, pero si resulta equitativo que tenga una cierta participación sobre los beneficios que se hayan generado en la familia por el trabajo del esposo mientras ella se dedicaba exclusivamente al hogar para que el marido y los hijos trabajaran, estudiaran y se superaran.

No resulta justo que uno de los cónyuges haya trabajado fuera del hogar y con el producto de su trabajo haya acumulado una pequeña o una gran fortuna, mientras el otro cónyuge se quedaba en casa desempeñando labores domésticas y cuidando a los hijos sin que su trabajo generara plusvalía y a la vuelta de unos años se vea sin nada más que la pensión que la ley establece, sin que esto signifique necesariamente que la reciba o simple y sencillamente deba depender económicamente por completo de su cónyuge o de sus hijos.

Tampoco resulta del todo justo fijar definitivamente una participación del cincuenta por ciento para cada uno, sobre los gananciales que hayan tenido durante el matrimonio o concubinato, porque si bien puede suceder que uno de los cónyuges haya dedicado sus esfuerzos a realizar las tareas domésticas en su hogar y a cuidar de sus hijos mientras el otro cónyuge trabajaba, puede suceder también que mientras uno de los cónyuges se esforzaba por llevar el sustento a su familia, el

otro se hubiera dedicado a despilfarrar ese dinero, sin ocuparse jamás de sus hijos, ni de su hogar.

Evidentemente los alcances de la disposición contenida en el artículo de referencia no son claros, y por la ambigüedad en su redacción puede ser abusada y utilizada en perjuicio del marido.⁹⁰ Pero la pregunta sigue allí, ¿para qué nos sirve una disposición como la contenida en el artículo 164 bis?

III.3.2. Efectividad y aplicabilidad.

La división del trabajo en el hogar es una cuestión cultural muy arraigada en nuestro país, como en muchos países del mundo y definitivamente ha sido muy útil en la formación y crecimiento de las sociedades modernas, sin embargo, es necesario regular dicha división del trabajo en una forma que resulte pareja para ambos cónyuges, analizando los papeles que cada uno desempeña e intentando que esos papeles se desarrollen en un plano de completa equidad; sin que por equidad se entienda necesariamente el mismo tipo de trabajo, sino trabajos diferentes en las mismas condiciones y con los mismos beneficios. El matrimonio como comunidad de vida, también significa esfuerzo común.

⁹⁰ Y también aunque no muy comúnmente, en perjuicio de la mujer cuando es ella quien aporta el dinero necesario para la subsistencia de la familia y el marido no tiene bienes propios.

La poca claridad de la disposición en comento sugiere diversas interpretaciones, poca efectividad y un campo de aplicación muy dudoso.

Al decir el artículo 164 bis del Código Civil que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se considera como contribución económica al sostenimiento del hogar, podríamos considerar que si esa contribución es para el sostenimiento del hogar, también indirectamente es para aumentar el patrimonio familiar.

De acuerdo con lo anterior, en caso de divorcio, cuando el régimen del matrimonio es el de separación de bienes, pudiera el cónyuge que se ha dedicado al hogar exigir una participación en los bienes que según los títulos de propiedad y la ley, pertenecen al otro cónyuge con base en el argumento de que su trabajo ha sido definitivo en la acumulación de ese patrimonio y por tanto independientemente de que el régimen por el cual se contrajo el matrimonio sea el enunciado y que los bienes estén a nombre del cónyuge que los ha adquirido con su trabajo, quien se ha dedicado a la atención del hogar tiene derecho a una participación en ellos.

Sin embargo, para determinar cuánto es lo que cada uno ha aportado al hogar nos encontramos con que no existe un mecanismo, una institución que pueda auxiliar al juzgador en dicha determinación.

Ahora bien, es necesario ser cuidadosos en lo que a los bienes de cada cónyuge se refiere. Aún cuando los argumentos esgrimidos en los párrafos anteriores son ciertos, uno de los principios básicos del matrimonio, es la libertad que se da a los cónyuges de elegir el régimen patrimonial que más les convenga. Si por ley establecemos que la realización de las labores domésticas o el cuidado de los hijos por parte de uno de los cónyuges, le da derecho a una participación en los bienes que el otro acumule con su trabajo, estaríamos de alguna forma estableciendo el régimen de sociedad legal y entonces no tendría sentido la libre elección que pueden hacer los cónyuges del régimen patrimonial al que quieren sujetar su matrimonio.

En un inciso anterior tratábamos sobre las disposiciones contenidas en el Código Familiar del Estado de Zacatecas sobre los gananciales matrimoniales o concubinarios, las cuales en un momento determinado pudieran confundirse con lo que hemos dicho sobre la libre elección del régimen patrimonial del matrimonio. Sin embargo, los gananciales matrimoniales o concubinarios solamente se establecen sobre los bienes que estén afectos a la manutención de la familia. Lo que significa que el cónyuge que realiza las labores del hogar tiene una cierta participación sobre las ganancias familiares, pero el otro conserva la propiedad de los bienes que haya adquirido con su trabajo y que no estén afectos a la manutención de la familia.

III.4. Propuesta para hacer posible su aplicación.

El primer paso para lograr la aplicabilidad del artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal, es aclarar para qué efectos se establece.

Evidentemente, la principal razón de ser de éste artículo, entre otras adiciones y reformas hechas al Código Civil, es procurar la igualdad de la mujer en comparación con la del hombre en la relación familiar. Sin embargo, no es suficiente con que dicha igualdad esté regulada por la ley; es necesario que sea sancionada y que tenga una aplicación práctica y efectiva.

Por la ambigüedad en la redacción del artículo, es posible que el considerar el trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos como una contribución económica al sostenimiento del hogar, redunde en su aplicación respecto de los bienes que adquieran los consortes durante el matrimonio, especialmente si el régimen patrimonial por el cual se casaron es el de separación de bienes.

En ésta interpretación debemos poner especial cuidado, ya que si se aplica a la totalidad de los bienes que adquieran los cónyuges, se atentaría contra la libertad de los esposos de elegir el régimen al cual desean sujetar su matrimonio. Pero mientras la ley no sea clara al respecto, cada cual la puede interpretar a su propia conveniencia.

Además no creemos que la intención del legislador al hacer la reforma que es objeto de éste estudio, fuera crear una participación de uno de los cónyuges sobre los bienes del otro; ya que de ser así, se terminaría con la libertad de elegir el régimen patrimonial del matrimonio, como hemos venido comentando.

Crear una comunidad de gananciales como lo hace el Código Familiar del Estado de Zacatecas nos parece equitativo. De ésta manera, el cónyuge que se dedique a la realización de las labores en el hogar o al cuidado y educación de los hijos, tendrá la participación que merece en el esfuerzo que en forma conjunta desempeña con el otro, quien es responsable de obtener los satisfactores necesarios para el sostenimiento de la familia.

Ahora bien, ¿cómo determinar el porcentaje de cada cónyuge en esos gananciales? Para el Código de Zacatecas, los gananciales son del cincuenta por ciento. Sin embargo, debemos recordar que cada caso es diferente y que a veces las disposiciones legales cuando pretenden beneficiar a cierto sector de la población, al aplicarse efectivamente, perjudican a otro. Como ya dijimos, la comunidad de gananciales puede en un momento determinado resultar perjudicial para el marido cuando éste se esfuerza en proveer los satisfactores necesarios para la manutención de la familia, mientras la esposa supuestamente dedicada a las labores del hogar, se dedica a disfrutar de los lujos que puede pagar su marido, sin poner siquiera atención a sus hijos o al hogar.

Debemos considerar que una de las características de la ley, es que ésta es general. No puede referirse a casos concretos. Además las leyes son creadas para mucha gente con diferentes necesidades, costumbres y formas de vida; por lo tanto, al regular la conducta humana, beneficia a algunos, mientras perjudica a otros. Lo ideal, es una ley que perjudique a la menor cantidad de gente posible, así que si bien el caso que enunciamos en el párrafo anterior se presenta con cierta frecuencia, es mucho más común el caso de las mujeres que efectivamente se dedican a la atención del hogar y de los hijos mientras sus maridos se avocan a conseguir los satisfactores necesarios para la familia.

Así, crear una comunidad de gananciales resultará equitativo para un gran porcentaje de la población. ¿Pero cómo regularlo?

Proponemos la creación de una comunidad de gananciales cuando por acuerdo tácito o expreso de los cónyuges, estando casados bajo el régimen de separación de bienes, uno se dedique a la atención del hogar o el cuidado y educación de los hijos, mientras el otro provee el numerario necesario para la satisfacción de las necesidades de la familia; siempre y cuando el cónyuge que se dedique al desempeño de las labores domésticas o al cuidado y educación de los hijos no haya adquirido bienes propios o éstos no sean suficientes para su subsistencia. La comunidad de gananciales deberá significar una participación de ambos cónyuges en los beneficios que generen el trabajo de ambos dentro y fuera del hogar, dedicados a la manutención de la familia, en porcentajes iguales salvo prueba en contrario.

También aplicaríamos el régimen de gananciales para el caso de que siendo uno de los cónyuges el que se dedique a proveer el numerario necesario para la manutención de la familia, sea el otro el que con ese mismo dinero adquiera en nombre propio los bienes afectos a tal fin.

Al decir beneficios, nos referimos a las ganancias que se generen por los bienes afectos al sostenimiento de la familia, por los sueldos, rentas y demás ingresos generales para la familia; dejando la propiedad exclusiva de cada cónyuge sobre los bienes que adquiera con lo que le corresponde sobre dichas ganancias. La falta de cumplimiento deberá generar pago de daños y perjuicios para el cónyuge culpable.

Consideramos también que deberá hacerse extensiva la aplicación del artículo Ciento Ochenta y Dos Quintus⁹¹ a éste

⁹¹ El artículo 182 Quintus, a la letra dice: "En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales: I. Los bienes y derechos que le pertenezcan al tiempo de celebrarse el matrimonio, y los que posea antes de éste, aunque no fuera dueño de ellos, si los adquiere por prescripción durante el matrimonio; II. Los bienes que adquiera después de contraído el matrimonio, por herencia, legado, donación o don de la fortuna; III. Los bienes adquiridos por cualquier título propio que sea anterior al matrimonio, aunque la adjudicación se haya hecho después de la celebración de éste; siempre que todas las erogaciones que se generen para hacerlo efectivo, corran a cargo del dueño de éste; IV. Los bienes que se adquieran con el producto de la venta o permuta de bienes propios; V. Objetos de uso personal; VI. Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión, arte u oficio, salvo cuando éstos integren o pertenezcan a un establecimiento o explotación de carácter común. No perderán el carácter de privativos por el hecho de haber sido adquiridos con fondos comunes, pero en este caso el otro cónyuge que los conserve, deberá pagar a otro en la proporción que corresponda; y VII. Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de contraer matrimonio, tendrán el carácter de privativo cuando la

caso, por lo que no deberán incluirse dentro del régimen de gananciales obligatorio los bienes que por disposición de este artículo no deban ser incluidos dentro de la sociedad conyugal.

De ésta forma existiría la presunción de que cada uno contribuye por igual al sostenimiento de la familia, pero se deja a salvo el derecho que tienen los cónyuges de demostrar que su participación ha sido mayor. Es cierto que lo anterior dejaría un amplio margen para burlar la ley, permitiendo al cónyuge que tiene más posibilidades económicas intentar alguna artimaña a fin de despojar al otro de lo que le pudiera corresponder. No obstante, debemos confiar en la administración de justicia y procurar la creación de un cuerpo judicial que realmente aplique la ley como debe ser, además creando los cuerpos auxiliares necesarios que sirvan de apoyo al juzgador en materia familiar.

Aún cuando las reformas hechas y las propuestas no sean en forma expresa a favor de un género en específico, por la división del trabajo que impera en el país (y quizá en todo el mundo), es evidente que a quienes beneficia es a las mujeres y sólo en casos muy excepcionales al hombre.

Debemos entender, que el proteger a la mujer, no significa que se le considere incapaz de procurarse sus propios medios de subsistencia, o que se le considere débil; se debe proteger a la mujer, porque dadas sus características físicas (con esto nos

totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero propio del mismo cónyuge. Se exceptúan la vivienda, enseres y menaje familiares.

referimos a la capacidad de tener hijos y la consecuente incapacidad temporal para cierto tipo de trabajo) es un sector vulnerable, además por diferentes causas⁹², en muchas ocasiones son ellas quienes se quedan a cargo de la familia y tienen que arreglárselas solas para mantener y educar a sus hijos. De allí la importancia de los programas sociales en favor de ellas y por lo tanto de sus familias. Y también de allí la necesidad de legislar en su favor a fin de colocarlas en un plano de igualdad con el varón, tomando en cuenta sus características y capacidades particulares.

Ya hemos dejada asentada la importancia de la familia para la sociedad. También el grave problema de descomposición familiar y los consecuentes problemas de delincuencia y disfunción de la sociedad a causa de ello. Por lo tanto nos parece conveniente que sea considerada la creación de un órgano independiente del poder judicial, pero auxiliar de éste en lo que a los asuntos familiares se refiera.

La función principal del órgano a que nos referimos sería la procuración de la unidad familiar. Buscar mediante la implantación de programas de información y ayuda, el fortalecimiento de la familia. No se trata de crear un órgano con tantas funciones que ninguna pueda llevar a cabo; su competencia sería como el caso de los Centros Integrales de

⁹² Sucede muy comúnmente que son abandonadas; que el marido se va a trabajar al extranjero y no se vuelve a saber de él; casos de adolescentes que se embarazan sin que sus parejas tomen responsabilidad del hijo que está por nacer, responsabilidad que ellas no pueden desdeñar; o simple y sencillamente mujeres que deciden conscientemente ser "madres solteras".

Apoyo a la Mujer, meramente informativa, asesorar a la gente sobre sus derechos, qué pueden hacer en determinados casos, a dónde acudir. Pero la parte realmente importante del órgano o institución de apoyo a la familia deberá ser el auxilio que brinden al juzgador en relación con los asuntos de índole familiar, cuando así se requiera, con el fin de conseguir una correcta aplicación de justicia mediante la emisión de una opinión imparcial que busque el bienestar de los involucrados, llámense hijos o cónyuges.

Ciertamente existe el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, pero su actuación en los problemas familiares deja mucho que desear, ya que el personal que dirige ésta institución no siempre es gente que esté capacitada para ello, sino señoras esposas de funcionarios públicos que por razones políticas simplemente están allí, muchas veces sin tener la menor intención de que el DIF funcione como debe ser, y en el caso de que alguna de éstas mujeres realmente tuviera la capacidad y talento necesarios para llevar a cabo la finalidad de la institución, su labor es de seis o tres años y después debe cambiar, sin que sus acciones encuentren continuidad.⁹³

El Gobierno del Distrito Federal ha anunciado la creación de los Centros Integrales de Apoyo a la Mujer, cuyas funciones son dar apoyo jurídico y psicológico a las mujeres que lo requieran, dar cursos de superación personal, asesoría para el trabajo y para la creación de micro-empresas, ayuda psicológica, asesoría

⁹³ Nos referimos a las dirigentes del DIF, no así a los empleados, ya que muchos de ellos son gente realmente involucrada con su trabajo, pero sin facultades de decisión y por lo tanto sin influencia en el funcionamiento de la Institución.

jurídica, etc.⁹⁴ La ayuda que dan es simplemente formativa, se orienta a las personas que allí acuden sobre lo que deben o pueden hacer en el caso particular que presentan, con la intención de que actúen por sí mismas.

En éstos centros laboran psicólogas, abogadas, sociólogas, trabajadoras sociales, quienes prestan ayuda efectiva y útil a las mujeres que a ellos acuden, sin embargo, no está entre sus funciones el auxiliar al juzgador en los asuntos de índole familiar.

Pensamos que dada la aceptación que ha habido entre la población del Distrito Federal hacia dichos centros, debieran ser ampliadas sus funciones a fin de que sean de ayuda al juzgador cuando éste lo requiera, no sólo en relación con el artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal, sino también en relación con casos de violencia intrafamiliar, alimentos, patria potestad, etcétera.

Para lograr lo enunciado en el párrafo anterior, sería necesario crear una infraestructura muy fuerte y contratar al personal que sea capaz de llevar a cabo el objeto de la institución. Por ello, resulta indispensable investigar a fondo la problemática de la familia en nuestro país, a fin de crear las instituciones y las leyes encaminadas a su conservación; ya que ello redundará en el fortalecimiento de la familia y en una sociedad más sólida con menos delincuencia y miseria.

⁹⁴ En la propaganda que distribuye el personal de los Centros Integrales de Apoyo a la Mujer, se explica que son espacios de "encuentro, formación, capacitación, orientación y crecimiento integral de la mujer".

Finalmente, debemos resaltar la importancia de la educación de la sociedad sobre éste tema, ya que no será de ninguna utilidad el legislar en apoyo a la mujer, crear centros de apoyo, programas y demás beneficios, si las propias mujeres no adquieren el conocimiento de sus propios derechos, de la forma en que pueden ejercitarlos y además si no educan a sus hijos e hijas en la cultura del respeto y de la igualdad de las personas, independientemente de su raza, religión, condición social o sexo.

CAPÍTULO IV.- Conclusiones.

PRIMERA.- La familia es el núcleo de la sociedad. Es donde los futuros ciudadanos reciben su primera educación, donde aprenden sus roles sociales. Una familia disfuncional generalmente produce personas disfuncionales, que no se adaptan fácilmente al mundo que les rodea.

En el capítulo primero, decíamos citando a Juan Jacobo Rousseau⁹⁵ que la familia es la más antigua de todas las sociedades y la única natural.

La unión del hombre y la mujer mediante el matrimonio con fines reproductivos, ha sido durante muchos años la vía para formar una familia. Sin embargo, el mundo en el que vivimos ha hecho que éste concepto de reproducción de la especie como fin principal del matrimonio y de la familia cambie.

La procreación es natural en todas las especies y el género humano no es la excepción. Los humanos nos reproducimos, pero nuestra mente que es tan compleja, no obedece a comportamientos instintivos como la de los demás habitantes del planeta, somos diferentes, formamos grandes grupos, destruimos lo que hay a nuestro alrededor en pos de nuestro bienestar, y

⁹⁵ V. Supra inciso 1.2.

comodidad, adecuamos las cosas a nuestra forma de pensar y de vivir. Sin embargo, no hemos logrado imponer paz y estabilidad en nuestras vidas.

Una de las consecuencias de la civilización, es la pérdida cada vez mayor de los sentimientos naturales, así como de los valores humanos y su reemplazo por comportamientos aprendidos en la televisión y ahora en la Internet. Las relaciones humanas se rigen por el ritmo y las condiciones que exige la modernidad. Esa modernidad ha sido construida con el trabajo de millones de seres; hombres y mujeres que sin proponérselo, han creado el mundo como es hoy día. En esa dinámica de producción, el papel de la mujer ha sido trascendente, no sólo porque es quien pare y educa a los nuevos humanos, sino porque con su trabajo extradoméstico ha contribuido a la construcción de la sociedad.

Ahora bien, el objeto de éste estudio no es evaluar la participación femenina en el mundo laboral, sino analizar cómo su participación en el mundo doméstico ha contribuido en la formación social, y de ésta forma evaluar desde el entorno familiar esa participación que se refleja en el entorno extrafamiliar.

SEGUNDA.- Hemos analizado cómo la vida familiar y la educación que se recibe en el hogar determinan el comportamiento de los seres humanos en la sociedad⁹⁶. También afirmamos que la mayor parte de las veces, es la madre quien se

⁹⁶ V. Supra. Capítulo segundo.

encarga de impartir esa educación y de cimentar la vida en familia. Pero no sólo eso, la participación de la madre en la familia además de ser de carácter moral, también dedica sus esfuerzos físicos a hacer de la casa familiar un lugar habitable, aún en los casos de todas aquellas mujeres que se desempeñan en labores extradomésticas como profesionistas, empleadas, obreras, comerciantes, etcétera.

El papel del que venimos hablando ha sido impuesto a la mujer en forma tácita, basada en sus características físicas e intelectuales. Por ser la única apta físicamente para la gestación y la consecuente primera alimentación de los hijos, se le ha asignado la obligación de la crianza y educación de los mismos, mientras el varón se ha convertido en el proveedor de los bienes y servicios necesarios para la supervivencia.

En esa dinámica, ha sido el hombre quien durante muchos siglos y aún en la actualidad ha manejado el destino del mundo y sus criaturas.

TERCERA. - La cuestión central de éste trabajo, es el análisis del artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal, el cual reconoce que el trabajo en el hogar y el cuidado de los hijos se deberán considerar como una contribución económica al sostenimiento del hogar.⁹⁷

⁹⁷ Como lo dijimos en el capítulo anterior, aún cuando ésta reforma no sea hecha en forma explícita en favor de la mujer, por ser ella quien generalmente realiza los trabajos a que se refiere el artículo 164 bis, es una reforma de género. V. Supra inciso III.4.

La disposición en comento, evidentemente incompleta por la falta de regulación, da lugar a muchas interpretaciones a nuestro parecer erróneas, por lo que consideramos que debe ser objeto de reglamentación y precisamente en ese sentido es la propuesta que hacemos en torno a la creación de un régimen de gananciales.

Aún cuando hayamos dedicado la mayor parte de éste trabajo a resaltar la participación de la mujer en la sociedad, ello no significa que consideremos que la participación masculina sea menos importante, ni creemos que sea la intención del legislador menoscabar el trabajo masculino otorgándole excesivos beneficios a la mujer dentro de sus ganancias.

Es común después de las reformas al Código Civil para el Distrito Federal, escuchar a muchos hombres quejarse en el sentido de que la ley los ha puesto en manos de sus esposas y que si se divorcian, ellas se quedarán con "todo el dinero que ellos han hecho con su trabajo" (o por lo menos con la mitad).

Por ello se debe establecer en qué situaciones se ha de aplicar el artículo 164 bis, y siguiendo nuestro propio criterio, las podemos enumerar de la siguiente manera:

1. Para el caso de divorcio. ¿En qué casos se aplica? ¿En qué porcentajes? ¿Cómo determinar el porcentaje de aportación a la economía del hogar?

2. Para el caso de sucesión legítima. Si los cónyuges estuvieron casados bajo el régimen patrimonial de separación de bienes, ¿la esposa deberá heredar como un hijo o se deberá tomar en cuenta su contribución económica para la construcción del patrimonio que forma la masa hereditaria?
3. En el caso de concubinato. ¿Qué sucede en caso de separación o muerte de la concubina o del concubinario?

El régimen de gananciales matrimoniales propuesto deberá ser aplicado invariablemente en los dos primeros casos antes enunciados.

1.- Para el caso primero, sólo se aplicará en el supuesto de que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes, siempre que exista cualesquiera de los dos supuestos que se enunciarán a continuación, dando lugar a la aplicación de lo dispuesto por el artículo 182 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal:

- Cuando uno de los cónyuges se dedique a la atención del hogar o al cuidado y educación de los hijos, mientras el otro provee el numerario necesario para la satisfacción de las necesidades de la familia siempre y cuando el cónyuge que se dedique al desempeño de las labores domésticas o al cuidado y educación de los hijos no haya adquirido durante el matrimonio bienes

propios⁹⁸ o éstos no sean suficientes para su subsistencia.

- Cuando siendo uno de los cónyuges el que se dedique a proveer el numerario necesario para la manutención de la familia, sea el otro el que con ese mismo dinero adquiera en nombre propio los bienes afectos a tal fin, caso en el que la comunidad de gananciales deberá beneficiar al cónyuge que ha aportado el numerario para la adquisición de los bienes, pero que no los ha adquirido en nombre propio.

2.- Para el segundo caso, la aplicación deberá hacerse siguiendo las reglas para el caso de divorcio. Si habiendo estado casados bajo el régimen de separación de bienes, el cónyuge supérstite ha adquirido durante el matrimonio (exceptuando de nueva cuenta lo dispuesto por el artículo 182 Quintus) bienes propios suficientes para su subsistencia, deberá heredar en la porción de un hijo, en caso contrario, deberá aplicarse lo relativo a los gananciales matrimoniales.

3.- Para el caso tercero, debemos recordar que en el concubinato aún cuando de hecho exista la vida en común al igual que en el matrimonio y se generen los derechos y obligaciones establecidas por la ley, ésta adolece del carácter institucional que tiene el matrimonio, por lo tanto no podemos

⁹⁸ Puesto que si hubiese adquirido bienes propios estando dedicado a las labores del hogar y una vez exceptuado lo establecido por el artículo 182 Quintus, la comunidad de gananciales ya existiría y no habría necesidad de demandarla.

aplicarle el régimen de gananciales matrimoniales como tal; sin embargo en atención a la familia (sobre todo a los hijos)⁹⁹, la aplicación de éste régimen debiera hacerse extensiva al concubinato, con las variaciones que correspondan por su naturaleza, aplicándose sobre todo para el caso de muerte de uno de los concubinos. Sin que esto signifique que deba darse al concubinato el reconocimiento legal que como institución jurídica tiene el matrimonio.

Para el caso de separación de los concubinos, las reglas deberán ser más estrictas; no se pueden liquidar las gananciales mientras no se tenga la seguridad de que la separación será definitiva,

- Cuando ha subsistido por más de dos años.
- Cuando el concubino que se ha dedicado a la manutención de la familia ya ha iniciado una nueva relación dejando sin medios de subsistencia al concubino dedicado a las labores del hogar y cuidado de los hijos.
- En el caso de que sea el concubino que se ha dedicado a las labores del hogar el que haya iniciado la nueva relación, la liquidación de los gananciales no deberá tener lugar, sino hasta concluido el plazo requerido para considerar que la separación será definitiva.

⁹⁹ Considerámos que el matrimonio como institución jurídica debe ser objeto de protección por la ley y que es obligación del legislador y del gobierno promover el respeto de dichas instituciones. Sin embargo el no aplicar a las uniones de hecho (concubinato) existentes los beneficios de los gananciales matrimoniales sólo afectaría a la parte más vulnerable que resultan ser los hijos.

Esto en razón de que en el caso del matrimonio, la liquidación tiene lugar hasta el divorcio, independientemente del tiempo que lleven separados los cónyuges, esto es, hasta la separación definitiva.

El concubinato presupone una situación especial, ya que por su naturaleza, la unión por no tener vínculos legales puede disolverse tan fácilmente como se inicia, lo cual podría dar lugar a que una pareja unida en concubinato se separara una vez, se volviera a unir y se volviera a separar, dando lugar a la liquidación de los gananciales tantas veces como separaciones hubiere.

En adición, si bien es cierto que existen numerosos concubinatos que duran más y son más sólidos que un matrimonio, también es cierto que el matrimonio es una institución jurídica y que no pueden otorgársele a una figura como el concubinato más beneficios que al matrimonio, pues entonces le condenaríamos a desaparecer como institución.

CUARTA.- Por todo lo expuesto, proponemos delimitar el sentido de las reformas hechas al Código Civil para el Distrito Federal y marcar su campo de aplicación en los términos antes expuestos.

QUINTA.- Es necesario además, establecer una legislación más estricta en materia familiar, que realmente proteja a quienes son más vulnerables dentro de la familia.

Recientemente se han creado la Ley para la protección de los niños, niñas y adolescentes, así como la Ley del Instituto Nacional de las Mujeres¹⁰⁰, sin embargo no sirve de mucho crear leyes que sólo enuncian los derechos de un grupo que por sus características físicas tiende a ser objeto de abuso, si no se crean los órganos mediante los cuales se haga efectiva la aplicación de las disposiciones contenidas en dichas leyes.

La Ley del Instituto Nacional de las Mujeres crea al Instituto Nacional de las Mujeres, el cual tiene por objeto según el artículo cuarto de la Ley, "... promover y fomentar las condiciones que posibiliten la no discriminación, la igualdad de oportunidades y de trato entre los géneros: el ejercicio pleno de todos los derechos de las mujeres y su participación equitativa en la vida política, cultural, económica y social del país...".

Sin embargo, en todo el texto de la Ley, no encontramos disposición alguna que prevea la efectiva aplicación de la misma. ¿Qué sanciones existen para quien viole los derechos de las mujeres discriminándolas?. No estamos hablando únicamente de autoridades, ya que en ése supuesto de violación de derechos por parte de las autoridades, es competente la Comisión de Derechos

¹⁰⁰ En el ámbito internacional existe la Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, conocida como "Convención de Belem do Pará"

Humanos; hablamos de la discriminación en la vida familiar, tanto como en lo laboral.

Pasa lo mismo con la legislación en favor de los niños. Todos sabemos que los "niños, niñas y adolescentes", son seres humanos y que aún cuando aún no tengan capacidad de ejercicio, tienen derecho a vivir en familia, a no ser maltratados, a recibir educación, a tener un hogar, etcétera, de ésta forma se crean leyes que enuncian sus derechos; pero ¿cómo protegerlos efectivamente?

Las leyes de las que hablamos tienen una íntima relación con el tema que hemos venido desarrollando, puesto que la principal fuente de abusos de los menores y de las mujeres, proviene del seno familiar; sin embargo, mientras esos abusos no lleguen al grado de convertirse en delitos, la ley no establece castigos severos que los inhiban. Por ejemplo, ¿qué pasa si después de divorciados los cónyuges casados bajo el régimen de separación de bienes, una vez fijada la pensión que el marido deberá entregar a la mujer y a los hijos, aquel vende sus propiedades (adquiridas durante el matrimonio) y se va de "mojado" a los Estados Unidos? ¿Qué le queda a la mujer?. Trabajar, por supuesto, pero de qué y dónde trabajar cuando se ha estado inactiva el tiempo que duró el matrimonio y además se tiene que cuidar de dos o tres hijos en el mejor de los casos. Hablamos en éste caso de las clases pobres, ya que son mayoría, sin embargo,

la aseveración debe extenderse hacia las clases altas en lo que pueda serles aplicable.¹⁰¹

Es muy común que grupos feministas, se consideren con el derecho de atacar a todos los hombres por el sólo hecho de serlo y tratar de proteger a las mujeres de escasos recursos o que tienen un nivel bajo o nulo de educación como si ellas no tuvieran medios para hacerlo. No es nuestra intención que la ley caiga en esos excesos; pero creemos que es importante ser objetivos en cuanto a qué grupos son más vulnerables y en ése sentido protegerlos.

El Gobierno del Distrito Federal establece reducciones en el pago de impuestos y derechos para las madres solteras y mujeres abandonadas. ¿Por qué no mejor crear estancias infantiles seguras o mejorar el servicio de las que existen a fin de auxiliar a las madres que trabajan?

SEXTA.- Con la finalidad de hacer efectiva la aplicación del artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal, proponemos la implementación de programas que realmente tiendan a solucionar la problemática de la familia y la creación de leyes que no solo enuncien derechos, sino que sancionen a quien viole esos derechos.

¹⁰¹ A lo largo de éste estudio, nos referimos casi exclusivamente a las clases bajas, ya que son precisamente esas familias las que al desintegrarse se ven en las situaciones más penosas. No es muy común ver a las mujeres de clase alta pasar carencias, aún cuando el marido sea el "dueño del dinero", generalmente ellas o sus familias tienen lo suficiente para, en caso de divorcio seguir disfrutando del mismo nivel de vida.

En el Estado de Zacatecas, el Código Familiar crea los llamados Consejos de Familia, cuya función es auxiliar al juzgador en materia de familia¹⁰². Sin embargo, pensamos que la creación de institutos de tal naturaleza no hace sino burocratizar aún más los procesos familiares. En el Distrito Federal, existe más de una institución que podría cumplir en los casos en que así lo requiriera el juzgador, con la función de auxiliarle, en materia familiar. Existe, por supuesto el DIF, los Centros Integrales de apoyo a la mujer, ahora, el Instituto Nacional de las Mujeres.

Sin embargo, no es suficiente que existan dichos Institutos, si la población a quien van dirigidos no los conoce y si en todo caso, aún cuando los conozcan, éstos no tienen la capacidad de ayudarles. En el caso de los niños, por ejemplo, existe el DIF, pero ¿de qué le sirve a un menor que vive en la calle si no es capaz de proporcionarle un buen lugar para vivir y un buen plato de alimento que llevarse a la boca?

En el mismo sentido ¿qué hace un ama de casa que al cabo de veinte años se divorcia y que se queda sin más medios de subsistencia que la pensión que le asigne el juez, porque para ella

¹⁰² Según el artículo 720 del Código Familiar del Estado de Zacatecas, las funciones de los Consejos de Familia son: "...orientar e instruir el criterio judicial, basados en el conocimiento del medio social y en la educación de los miembros de la familia, para conocer las causas ignoradas de los problemas suscitados en el ambiente familiar...". Hay un consejo de Familia por cada juzgado de lo familiar, y se componen de un Licenciado en Derecho, de ser posible, un Psicólogo, un trabajador o trabajadora social, un médico general y un pedagogo.

por razón de su edad y de su escasa o nula educación y experiencia laboral las posibilidades de trabajo se reducen al comercio informal en el caso de que pueda conseguir la pequeña inversión requerida?. ¿ De qué le sirve que el artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal establezca que su trabajo de veinte años en el hogar es una contribución económica al sostenimiento del mismo?.

En el caso contrario, ¿qué pasa con el marido que ha dedicado veinte años de su vida a trabajar para sostener el hogar familiar, mientras su esposa derrochaba el dinero que él aportaba y que ahora al divorciarse por la oscuridad en la redacción de la ley, debe entregar a ella la mitad del patrimonio que él solo construyó?.

Ciertamente la ley por ser general, siempre habrá casos en que su aplicación resulte injusta, dependiendo del caso concreto; sin embargo, la ley no se puede hacer en atención a un solo grupo o persona, pero sí protegiendo al mayor número de personas posible, especialmente si se trata de grupos vulnerables.

OCTAVA.- Así, nuestra propuesta es en el sentido de reglamentar el artículo 164 bis del Código Civil para el Distrito Federal e instrumentar los mecanismos legales que hagan efectiva su aplicación, lo cual no sólo redundará en beneficio de la mujer sino que se hará extensiva al marido y a los hijos.

BIBLIOGRAFÍA

BONNECASE Julien.

La filosofía del Código de Napoleón aplicada al derecho de familia.

Vol. II.

Editorial José Ma. Cajica Jr.

México.

1945.

CASTÁN Tobeñas, José.

La condición social y jurídica de la mujer.

Instituto Editorial Reus.

Madrid.

1955.

CHÁVEZ Asencio, Manuel.

La familia en el Derecho.

Derecho de familia y relaciones jurídicas familiares

Porrúa.

México.

1984.

DE BARBIERI, Teresita.
Mujeres y vida cotidiana.
Fondo de Cultura Económica.
México.
1985

GALINDO Garfías, Ignacio.
Derecho Civil.
Porrúa.
México.
1973.

GRUPOS DOMÉSTICOS Y REPRODUCCIÓN COTIDIANA.
UNAM-Miguel Ángel Porrúa-El Colegio de México.
México.
1989.

DUBY, George y Perrot, Michelle, (Comps).
Historia de las mujeres en occidente.
Tomo V.
Taurus ediciones.
Madrid, España.
1993

IBARROLA, Antonio de

Derecho de familia

Porrúa.

México.

1978.

MARX, Carl y Federico Engels.

Obras escogidas.

El origen de la familia la propiedad privada y el estado.

Progreso.

Moscú.

1966.

MICHEL, Andrée.

Sociología de la familia y del matrimonio.

Ediciones Península.

Barcelona.

1991.

MONTERO Duhalt, Sara.

Derecho de familia.

Porrúa.

México.

1984.

PÉREZ Duarte, Alicia.

Derecho de familia.

Fondo de Cultura Económica.

México.

1995.

PETIT, Eugène.

Tratado elemental de Derecho Romano.

Editorial Época.

México.

1986

PLANIOL, Marcel y Ripert Georges.

Tratado elemental de Derecho Civil, Tomo I.

Cárdenas Editor y Distribuidor.

Baja California, México.

1991

POAL Marcet, Glòria.

Entrar, quedarse, avanzar.

Aspectos psicosociales de la relación mujer-mundo laboral.

Siglo Veintiuno de España Editores, S.A.

Madrid, España.

1993.

RIPERT Georges y Jean Boulanger

Tratado de Derecho Civil según el tratado de Planiol. Tomo II. Vol.

I.

La ley, S.A. Editora e impresora.

Buenos aires, Argentina.

1963.

ROJINA Villegas, Rafael.

Derecho Civil Mexicano.

Antigua Librería Robledo

México.

1969.

SULLEROT, Evelyne.

Historia y Sociología del Trabajo Femenino.

Ediciones Península

Barcelona, España.

1988

SULLEROT, Evelyne.

La mujer, tema candente.

Ediciones Guadarrama, S.A.

Madrid, España.

1971

Textos internacionales de derechos humanos.

Javier Hervade y José M. Zumaquero (Compiladores)

Ediciones Universidad de Navarra, S.A.

Pamplona, España.

1978.

Código Civil para el Distrito Federal en materia Común y para toda la República en materia Federal.

Código Familiar de Zacatecas.

Código Familiar de Hidalgo.

Ley del Instituto Nacional de las Mujeres

Ley para la protección de los niños, niñas y adolescentes

Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, conocida como "Convención de Belem do Pará"