

00721
620

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“LA LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN
PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO”

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
JOSÉ LUIS MUÑOZ TEPOZTECATL

ASESOR DE TESIS:

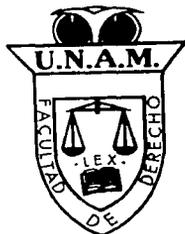
LIC. FELIPE HERNÁNDEZ CHAMÚ

DIRECTOR DEL SEMINARIO DE
DERECHO CIVIL.

DR. IVÁN LAGUNES PÉREZ

MÉXICO, D.F.

2003





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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 DIOS:

POR DARMÉ LA DICHA DE VIVIR Y
COMPROBAR LA MAJESTUOSIDAD DE SU OBRA.

2

A LA UNAM:

MI MÁXIMA CASA DE ESTUDIOS
HOY Y POR SIEMPRE MI ETERNO AGRADECIMIENTO.

A MI ASESOR LIC.

FELIPE HERNÁNDEZ CHAMÚ: AL AMIGO
MI COMPROMISO POR SIEMPRE. AL
PROFESOR, GRACIAS POR ENSEÑARME LO
QUE SÉ. AL PROFESIONISTA Y ABOGADO
POSTULANTE, MI ETERNO
AGRADECIMIENTO POR ENCAUSARME Y
ENSEÑARME ESTA NOBLE Y DIFÍCIL
PROFESIÓN.

AL DR. IVÁN LAGUNES PÉREZ
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO
CIVIL UNAM:

SU DESMEDIDO TESÓN POR ENSEÑAR
ES DIGNO DE RECONOCERSE POR SIEMPRE.

A MIS PADRES: ARTURO MUÑOZ Y DOMINGA ADELA
TEPOZTECATL.

POR SU AMOR, CARIÑO, APOYO Y COMPRESIÓN EN LA VIDA Y
QUE GRACIAS A ELLOS FUE POSIBLE LOGRAR ESTE TRABAJO QUE
AHORA LES DEDICO CON AMOR.

A MIS QUERIDOS HERMANOS

ARTURO AURELIO, VICTOR, JUGO, ARACELI, GABRIEL ABEL,
NOEMI, A TODOS ELLOS GRACIAS POR SER PARTE DE MI VIDA TANTO
EN LOS MOMENTOS DIFÍCILES COMO DE DIFICIL Y POR QUE SIEMPRE
CREYERON EN MI Y EN TODO LO AHORA SE POR LA GRACIA DE DIOS.

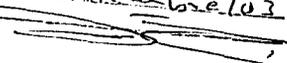
A LOS LINDOS ANGELITOS MIS HIJOS:

JOSÉ LUIS, MARIA FERNANDA, LAURA PATRICIA Y A LA
PEQUEÑA QUE DIOS ME ENVIA, PORQUE SON LA DIFICIL MAS GRANDE
QUE DIOS ME DIO, PORQUE CON SU AMOR Y SONRISA HAN HECHO DE
MI VIDA EL MOMENTO MAS FELIZ, QUE DIOS ME LOS VENDA PARA
SIEMPRE

A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS!

PORQUE EXISTA EN EL MUNDO SIEMPRE GENTE QUE APRECIE
EN TODOS LOS MOMENTOS DE LA VIDA LO QUE ES LA LUCIA
CONTANTE SIN CLAUDICAR.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el
contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: José Luis Muñoz
Tepeztecatl
FECHA: 8 de Diciembre de 2003
FIRMA: 

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"LA LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO"

INTRODUCCIÓN

**CAPÍTULO PRIMERO
GENERALIDADES**

- 1. El Matrimonio..... 8
 - a) Naturaleza Jurídica..... 9
 - b) Derecho y Obligaciones de los cónyuges..... 15
- 2. Capitulaciones Matrimoniales..... 18
 - a) Concepto..... 20
 - b) El Patrimonio..... 37

**CAPÍTULO SEGUNDO
REGÍMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO**

- 1. Régimen de Sociedad Conyugal..... 45
 - a) De la disolución de la Sociedad Conyugal..... 57
 - b) De la liquidación de la Sociedad Conyugal..... 60
 - c) De los efectos que produce la liquidación de la Sociedad Conyugal.....67
- 2. Régimen de Separaciones de bienes..... 72
 - a) En quien recae la facultad de administrar los bienes en éste régimen..... 80
 - b) Que sucede en tratándose de menores de edad en la administración de los bienes..... 83

3

3. Régimen Mixto.....	85
a) Vigencia actual en el Código Civil para el Distrito Federal.....	86
b) Efectos que se producen al momento de su liquidación.....	88

CAPÍTULO TERCERO
REGULACIÓN DE LOS REGÍMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO
Y LAS REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DEL
25 DE MAYO DEL 2000

1. Exposición de motivos de las reformas al Código Civil del 25 de mayo del 2000.....	94
2. Aciertos y desaciertos de dichas reformas.....	104
3. Opinión del sustentante.....	112

CAPÍTULO CUARTO
CONVENIENCIA DE ADICIONAR SUFICIENTEMENTE LAS
DISPOSICIONES SOBRE LA LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL
EN EL CÓDIGO CIVIL

1. Justificación de la Propuesta.....	117
2. Demostración.....	121
3. Propuesta de adición a los artículos relacionados con la liquidación de la sociedad conyugal.....	127
CONCLUSIONES.....	133
BIBLIOGRAFÍA.....	136

INTRODUCCIÓN

En base a la experiencia jurídica que a la fecha hemos tenido, nos hemos percatado de la problemática existente en relación a la situación patrimonial en el matrimonio.

Actualmente un gran número de jóvenes declaran ser partidarios del régimen de separación de bienes, y al preguntarles la razón, argumentan que quieren evitarse problemas en caso de divorcio. Considero que de presentarse en sus vidas tal situación, un régimen de separación de bienes podrá dejar en serias desventajas a quienes lo afirman tan tajantemente, en el caso de que los bienes aparezcan a nombre del otro cónyuge.

Si la mujer no tiene medios para lograr ingresos económicos, queda a merced de lo que el marido quiera darle, sin embargo, de optar por la sociedad conyugal al menos tendría la seguridad de tener un porcentaje de los bienes (generalmente el cincuenta por ciento) aún cuando éstos aparezcan a nombre del marido.

Hoy en día es común que la mujer trabaje y en consecuencia, aporte capital para la adquisición de los bienes y solvente otros gastos contribuyendo así con las cargas derivadas del matrimonio. No hay que perder de vista la ideología machista que rige a nuestra sociedad y por la que el hombre tratará de imponerse, adquiriendo los bienes a nombre de él, y la mujer terminará sometiéndose a dicha imposición. Aunque no se puede hablar de una forma tan generalizada, no podemos negar que tal situación ocurre frecuentemente.

En nuestra opinión, lo anterior puede dar lugar a serios problemas. Resulta interesante cuestionarse, ¿qué pasaría si las parejas contasen con una asesoría

adecuada para elegir su régimen matrimonial, atendiendo a lo que más les convenga y no a lo que la tendencia les presione a elegir?

Pasando al terreno jurídico, nos damos cuenta que en el Código Civil no existe ninguna sanción para aquellos que no opten por algún régimen. Si bien es cierto que no es frecuente encontrar matrimonios que no cuenten con un régimen, también lo es el hecho de que al contraer matrimonio, el Juez del Registro Civil les pregunta a las partes bajo qué régimen se van a casar, pero no asesoran a los contrayentes al respecto, aún percatándose de su falta de conocimiento, y lo que se hace en la práctica es que se les presentan a firmar unos "machotes" ya sea de sociedad conyugal o de separación de bienes, pero no les hablan del régimen mixto, ni mucho menos de las consecuencias legales de lo que firman.

Lo anterior, se hace basándose en reflexionar sobre estas figuras jurídicas y la costumbre adoptada en estos casos, las cuales se han quedado rezagadas en nuestro sistema jurídico, sin que se entienda que resultan inadecuadas, sólo que deben contemplarse desde un punto de vista acorde a nuestra realidad y no en la forma en que actualmente están reguladas, pues, aunque en su tiempo fueron funcionales resultan limitadas en los tiempos en que vivimos.

Lo anterior lo fundamentamos en razón de que a la luz de las reformas del 25 de mayo del 2000 desde mi particular punto de vista, lo relacionado a la liquidación de la sociedad conyugal no está redactado suficientemente y aún existen lagunas al respecto, razón por la cual pretendemos en el presente trabajo que los artículos relacionados a la liquidación de la sociedad conyugal se adicionen suficientemente a efecto, de no dejar dudas sobre lo que el legislador pretendió al establecer tal situación jurídica.

CAPÍTULO PRIMERO

GENERALIDADES

Como sabemos el matrimonio es la unión legal por excelencia de dos personas de distinto sexo, que se realiza de manera voluntaria, con el propósito de una convivencia permanente para el cumplimiento de todos los fines de la vida, es decir, de ayuda mutua entre los cónyuges. Pero a efecto de tener una mejor comprensión sobre ésta institución es conveniente ver retrospectivamente hacia sus antecedentes.

Es necesario realizar un estudio del acto jurídico matrimonio, toda vez que éste es el presupuesto lógico del divorcio, ya que si no existe un matrimonio válido, no se podrá invocar el divorcio, al no existir vínculo conyugal que disolver.

Con el estudio de la evolución del matrimonio se aprecian los grandes cambios que ha venido sufriendo el mismo a través de la historia, debido a que las diferentes sociedades humanas han presentado diversas características en cada una de las etapas que estudiaremos en el presente capítulo.

En los inicios de la humanidad el matrimonio no se presentó, como ahora lo conocemos, es por ello que a continuación examinaremos sus primeras manifestaciones.

Matrimonio por Grupos: Etapa conocida con el nombre de Cenogamia que consistía en la relación existente entre un grupo determinado de hombres con un grupo determinado de mujeres, en donde son cónyuges todos en común. Dentro de esta etapa existen figuras como la Endogamia, en donde pueden ser cónyuges los abuelos entre sí, los padres entre ellos y todos los hijos e hijas de la misma generación, aún cuando pertenecieran a una misma tribu.

Más tarde con la figura de la Exogamia surge una limitación más a la relación sexual, ya que ésta tenía lugar solamente con miembros de diferentes tribus.

Matrimonio por Rapto: Etapa en la que se da un paso hacia la monogamia, al casarse el raptor únicamente con la raptada por considerarla como su botín, por tal motivo le exige fidelidad y obediencia plena.

Matrimonio por Compra: Al ser considerada la mujer como objeto, se encontraba en el comercio, recuperando el padre de esta forma, parte de los gastos invertidos en la crianza y manutención de su hija.

Matrimonio por Servicio: Es solamente una variante del matrimonio por compra, en donde el novio en lugar de pagar un precio en dinero o en especie de la novia, paga con sus servicios al padre o a la familia de ella.

Matrimonio Consensual: Largo fue el camino que se tuvo que recorrer para hacer del matrimonio una unión libre y digna, en donde dos seres por su propia voluntad, deciden llevar una vida en común, la cual se encuentra regulada por el Derecho.

Este matrimonio consensual consiste entonces en la unión de un hombre y de una mujer originada por su libre consentimiento.

Sin embargo, el Matrimonio consensual presenta diversas características para su celebración en el transcurso del tiempo.

Así dentro de este matrimonio se encuentran:

1. El matrimonio en el Derecho Romano
2. El Matrimonio Canónico
3. El Matrimonio Civil Moderno

Matrimonio en el Derecho Romano: Los romanos consideraban al matrimonio como un hecho natural, siempre que se reunieran los siguientes elementos:

El primero es un factor físico, consistente en la comunidad de vida, es decir, la unión física de ambos cónyuges estableciéndose entre ellos un estado de vida conyugal.

El segundo es un factor espiritual y consistía en el llamado "Affectio Maritalis", esto es, la intención de ambos cónyuges de querer vivir juntos, de mantener esa vida en común, la cual debería presentarse, no sólo en el momento en que se constituía sino también durante toda la existencia del matrimonio.

De lo anterior se deduce, que para los romanos el matrimonio es la voluntad de un hombre y una mujer de ser cónyuges y la exteriorización de esa voluntad, ya que para constituir la relación de una pareja en matrimonio bastaban los elementos anteriormente citados, razón por la cual el matrimonio se disolvía cuando se extinguía el elemento espiritual "Affectio Maritalis", entre ambos cónyuges o el elemento físico, de la comunidad de vida.

Dentro del Derecho Romano son tres las formas de celebrarse el matrimonio, a saber:

a) La Confarreatio

"Auténtica ceremonia social y religiosa en donde ambos consortes compartían una torta de trigo, como símbolo de la comunidad de vida que establecían, en la que pronunciaban palabras solemnes ante Júpiter dios del matrimonio".¹

¹ PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Trad. De Manuel. M. Cajica 10ª edición. Edit. Cajica, México, 1998. p. 701.

b) La Coemptio

Que no es más que el matrimonio por compra.

c) El Usus.

Matrimonio romano consensual en donde no existían formalidades, pues bastaba que la simple relación de la pareja con vida en común se mantuviera por un tiempo para transformarse en un matrimonio solemne como si se hubiera celebrado con todas las formalidades requeridas. Para su disolución bastaba la ausencia de la mujer al hogar conyugal por tres noches seguidas.

A la caída del imperio romano de occidente (476 d.c.) y hasta que tuvo verificativo el concilio de Trento (1545-1563) en que se estableció el derecho canónico, la organización del matrimonio como un sacramento, es cuando surge el matrimonio canónico.

Matrimonio Canónico: "Según la concepción canónica, es un sacramento solemne cuyos ministros son los mismos esposos, siendo el sacerdote un testigo autorizado por la iglesia; la unión de los esposos es una imagen de una unión de Cristo con la Iglesia, y como ésta indisoluble. El vínculo es creado por la voluntad de los esposos, ya que es su libre consentimiento el que genera la relación matrimonial; pero su consagración ante la Iglesia, merced a la bendición nupcial, lo lleva al sacramento, y como el sacramento ha sido instituido por Dios, y Dios mismo sanciona la unión, esta es indisoluble. Según las palabras del Evangelio los

Cónyuges no son ahora sino una misma carne y la unión no se puede disolver si no es por la muerte.”²

Esto quiere decir que al ser considerado matrimonio como sacramento, este de ninguna forma y bajo ninguna circunstancia puede ser disuelto, salvo que alguno de los cónyuges fallezcan.

Cuando el Cristianismo eleva al matrimonio a la dignidad de sacramento, se empieza a restringir la posibilidad del divorcio, desapareciendo posteriormente la idea de disolución del mismo

Matrimonio Civil Moderno: Nuestro derecho positivo, considera que el matrimonio es un acto jurídico solemne por que la ley impone algunas formas, llamadas solemnidades, como requisitos para la existencia del mismo.

La ausencia de alguna solemnidad o requisito de existencia, traerán como consecuencia la inexistencia del acto matrimonial.

A partir de la conquista Española, nuestro país se encontraba influenciado por el Derecho Canónico, razón por la cual el matrimonio era indisoluble.

El 23 de julio de 1859, el Presidente Benito Juárez, promulga una ley, en donde quedaron establecidos los actos relativos al estado civil de las personas, entre ellos, el matrimonio.

² MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Derecho de Familia, T. III. 9ª edición. Edit. Porrúa, México, 1999, p. 139.

Posteriores a esta ley aparecen los códigos civiles de 1870 y 1884, que rigieron en el Distrito Federal, y Territorios Federales, los cuales confirman la naturaleza civil del matrimonio así como su indisolubilidad.

Más adelante se presentaron por Venustiano Carranza dos intentos divorcistas, el primero de fecha 29 de Diciembre de 1914, conocido como la ley del divorcio vincular, el cual tenía por objeto modificar la Ley Orgánica de 1874.

El segundo decreto de 29 de enero de 1915 vino a reformar el Código Civil al establecer que el divorcio disuelve el vínculo matrimonial dejando a los cónyuges en aptitud de contraer nuevo matrimonio válido.

“La Ley de Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917 promulgada también por Venustiano Carranza, confirma el carácter disoluble del matrimonio, introduciendo algunas variantes con respecto a los bienes de los cónyuges. Dicha ley tuvo vigencia hasta el 1o de octubre de 1932, fecha en que entro en vigor el Código Civil de 1928, que actualmente rige en el Distrito Federal”³

Después de esta breve remembranza histórica, será oportuno precisar lo siguiente, respecto al matrimonio, su concepto, naturaleza jurídica, y los derechos y obligaciones de los cónyuges así como lo relativo a las capitulaciones matrimoniales.

³ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. F. La Familia en el Derecho. 7ª edición, Edit. Porrúa, México, 1999. P. 206.

1. El matrimonio

El matrimonio ha sido estudiado desde diferentes puntos de vista como son: Biológico, sociológico, histórico, económico, religioso y legal. Cabe señalar que el estudio realizado reviste un enfoque legal, en donde existen diversas definiciones de acuerdo a la evolución que ha presentado el matrimonio.

“La palabra matrimonio precede de la palabra latina matrimonium, que deriva de la unión de matris que quiere decir madre y monium que significa carga o gravamen; por lo que etimológicamente matrimonio significa que las cargas mas pesadas derivan de la unión recaen sobre la madre, cuidado de la madre.”⁴

El Código Civil de 1870 en su artículo 159 establecía: “El matrimonio es una sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”⁵

La ley de relaciones familiares en su artículo 13 lo define en forma semejante a la del Código Civil de 1870 cambiando solamente el término indisoluble por disoluble.

⁴ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. 14ª edición. Edit. Porrúa, México, 2000. p.231

⁵ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Op. cit. P. 209.

Anteriormente nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos señalaba la naturaleza civil del matrimonio al preceptuar en su artículo 130 segundo párrafo que: "el matrimonio es un contrato civil"

El Código Civil para el Distrito Federal, no proporciona definición del concepto de matrimonio, pues solo se concreta a citar los requisitos que deben satisfacerse para contraer el mismo. Por lo que tomando en consideración los diversos criterios que definen al matrimonio, así como los requisitos que se señalan en el código civil vigente, diremos que el matrimonio es un acto jurídico solemne, que celebran dos personas de distinto sexo, destinado a perpetuar su especie y ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida, creándose derechos y obligaciones recíprocas ya descritas en la propia ley.

a) Naturaleza Jurídica

Respecto a la naturaleza jurídica del matrimonio, se han venido desarrollando un sin número de teorías que lo consideran de distinta manera, razón por la cual solo enunciamos las más importantes.

Como Institución

Para comprender esta teoría se estudiará lo que para algunos autores significa la palabra Institución.

Para Rafael Rojina Villegas "significa el conjunto de normas que rigen el matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regula un todo orgánico y que persiguen una misma finalidad"⁶

Magallon Ibarra señala "creemos que el único sentido real y adecuado que puede tener el matrimonio en un aspecto de institución, es aquel que lo admite como colección metódica de los principios o elementos de una ciencia, arte, etc.",⁷

Por su parte Eduardo Pallares considera a la institución como "un conjunto de normas jurídicas, debidamente unificado, que reglamenta determinadas funciones o actividades sociales, cuya importancia sea tal, que se merezcan estar sujetas a la tutela del Estado en forma especial"⁸

Hauriou como precursor de esta teoría señala "La institución es una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social. En virtud de esta idea se organiza un poder que requiere órganos; por otra parte entre los miembros del grupo social, interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes dirigidas por órganos del poder y regidas por procedimientos.

⁶ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano 10ª edición, Edit. Porrúa, México, 2001. P. 93.

⁷ MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Op. cit. P. 203.

⁸ PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 9ª edición Edit. Porrúa, México 1998.

El matrimonio como idea de obras significa la común finalidad que persiguen los consortes para constituir una familia y realizar un estado de vida permanente entre los mismos. Para lograr las finalidades comunes que impone la institución se organiza un poder cuyo objeto es mantener la unidad y establecer la dirección dentro del grupo".⁹

Se podría decir que el matrimonio es una institución tomando en cuenta lo anterior, lo cual resulta falso, ya que, se toma a la institución desde un aspecto y no en forma genérica.

Como acto jurídico Condición

El matrimonio como acto jurídico condición es definido por León Duguit "como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de Derecho a un individuo o a un conjunto de individuos para crear situaciones jurídicas que constituyen un verdadero estado, por cuanto que no se agotan en la relación de las mismas si no que permiten su renovación continua.

Por virtud del matrimonio se condiciona la aplicación de un estatuto que vendrá a regir la vida de los consortes en forma permanente"¹⁰

⁹ CIT. Por BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil. T. I. 8ª edición, Edit. José, M. Cajica Puebla México, 1987. p. 305.

¹⁰ CIT.; por MONTERO DUHALT. Sara. Derecho de Familia. 4ª edición, Edit. Porrúa, México 1999. p. 88

Se puede decir que el acto jurídico condición es una situación creada y regulada por la ley, anterior a la celebración del acto, y los efectos jurídicos surgen cuando se reúnen los requisitos previamente establecidos.

Esta teoría no es aplicable al matrimonio, en el caso del matrimonio putativo, que es aquél que se celebra de buena fe, cuando se declara la nulidad del acto por no satisfacer los requisitos establecidos en la ley, se llegan a producir algunos efectos como por ejemplo, con respecto a los hijos, con respecto al cónyuge que actuó de buena fe, lo que no sucede con el acto jurídico condición.

Como contrato ordinario.

Es la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, quien junto con los Códigos Civiles de 1870, 1884 y 1928, dan al matrimonio la naturaleza jurídica de contrato. Por contrato se entiende el acuerdo de dos o más voluntades para producir o transferir derechos y obligaciones.

El diccionario para juristas señala que contrato es un "acuerdo entre dos o más personas sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos"¹¹ Aplicado al matrimonio, se puede decir que el contrato consiste en el acuerdo de voluntades, que producen derechos y obligaciones entre los consortes.

¹¹ CIT. Por ATWOOD, Roberto. Diccionario Jurídico. 12ª edición, Edit. Librería Bazan, México, 2001. p. 105

A este respecto Javier Hervara junto con Pedro Lombardía, señalan que si se clasifica el matrimonio como contrato "con ello se quiere significar que el vínculo matrimonial, los Derechos y deberes de los Cónyuges, tienen su origen, su causa, en el mutuo consentimiento. Su causa y origen no su determinación y configuración, puesto que los derechos y deberes conyugales están delimitados y configurados por el derecho natural"¹²

Esta teoría es criticada por J. Castán Tobeñas al afirmar "la verdad es que pensando racionalmente, si por contrato entendemos un acto creador de obligaciones patrimoniales, el matrimonio tiene con el contrato la analogía de ser acto jurídico; pero ni crea obligaciones, pues no hace más que reconocer o prometer cumplimiento de los deberes que nacen naturalmente de la unión sexual, ni menos obligaciones económico patrimoniales, porque los deberes que del matrimonio emanan son de carácter moral irreductibles aún metálicos e íntimamente unidos a los más sagrados intereses de los hijos de la sociedad"¹³

Podemos estar de acuerdo con lo expresado por J. Castán Tobeñas, ya que resulta ser muy cierto que al celebrarse el matrimonio no se crean derechos ni obligaciones pues estos se encuentran previamente establecidos por la ley, y no surgen al momento de la celebración del acto, porque así lo estipulen los contrayentes.

¹² SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México, 2ª edición. Edit. Porrúa, México 1998.p. 206.

¹³ CASTAN TOBEÑAS, José. La Crisis del Matrimonio. 8ª edición, Edit. Reus, Editores, España, 1997. p. 195

Otra objeción a esta teoría, consiste en que el objeto de los contratos es una cosa o un derecho que no siempre se encuentra en el comercio, mientras que en el matrimonio la entrega recíproca de los contrayentes no puede ser objeto de un contrato. Por lo tanto si falta el objeto de un contrato, éste es inexistente al carecer de un requisito de existencia, de acuerdo a lo establecido por el artículo 1794 del Código Civil que a la letra dice: "para la existencia del contrato se requiere:

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

Con respecto a la disolución de los contratos; éstos pueden disolverse en ocasiones por acuerdo entre ambos contratantes, mientras que en el matrimonio, es requisito indispensable, para su disolución la intervención de un órgano jurisdiccional.

De lo anteriormente expuesto se puede concluir que el matrimonio no puede ser considerado como contrato, en el sentido estricto de la palabra sino como un acuerdo, con sus características y formalidades propias.

Como contrato de adhesión

Se ha llegado a afirmar que el matrimonio es un contrato de adhesión, toda vez que los consortes no pueden estipular derechos y obligaciones diferentes de los que imperativamente determina la ley.

Esta teoría es cierta, por que en los contratos de adhesión una de las partes impone a la otra derechos y obligaciones derivados del mismo contrato, también en el matrimonio ya se encuentran establecidos los derechos y obligaciones en la Ley. Y nos adherimos a los preceptos de la Ley al casarnos y firmar el acta.

b) Derechos y obligaciones de los cónyuges

Los cónyuges que constituyen esta comunidad de vida tienen derechos y obligaciones entre sí. Como puede apreciarse, a cada consorte le corresponden las mismas obligaciones y, consecuentemente, tendrá derechos semejantes. Por ejemplo, ambos están obligados a proporcionarse alimentos y, por lo tanto, ambos tienen derecho para exigir al otro los alimentos necesarios.

Los derechos y obligaciones conyugales son permanentes, es decir, duran toda la vida del matrimonio, y mientras éste subsista estará operando la relación jurídica en torno de los consortes. Son derechos y obligaciones que giran en torno de ellos, siendo éstos el centro de gravedad que los atrae, y en la medida en que se

intensifique su cumplimiento, sin necesidad de coacción, la institución matrimonial será más fuerte y profunda en sus consecuencias.

Estos derechos y obligaciones se van a cumplir entre los cónyuges. Las obligaciones y los derechos se tienen en consideración a las personas como cónyuges, independientemente que en lo individual pudieran tener derechos y obligaciones con otras personas, como pueden ser las obligaciones en el trabajo, en la vida económica, política o social.

Al respecto, conviene hacer algunas consideraciones previas respecto a ambos cónyuges, y son las siguientes:

Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.

Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales, con conocimiento de causa, podrán eximir de aquella obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social; o se establezca en lugar que ponga en riesgo su salud e integridad.

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

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

El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar.

Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos en caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo Familiar.

Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad siempre que sea lícita y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior.

Los cónyuges mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite uno de los cónyuges el consentimiento del otro, salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

Los cónyuges menores de edad, tendrán la administración de sus bienes conforme a lo establecido en el artículo que precede, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios judiciales, en términos de lo dispuesto por el artículo 643 de este ordenamiento.

De igual forma en el contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio esté sujeto a régimen de separación de bienes.

Para finalizar, podemos decir que los cónyuges, durante el matrimonio, podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno contra el otro, pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio.

2. Capitulaciones matrimoniales

Como sabemos, las capitulaciones matrimoniales, es la locución que designa al convenio que los contrayentes deben celebrar en relación a sus bienes. El artículo 179 del Código Civil para el Distrito Federal las define como los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes y reglamentar la administración de éstos en uno y otro caso. Estas capitulaciones

pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él, debiendo referirse tanto a los bienes de que sean dueños los esposos al momento de la celebración del convenio, como a los que adquieran después.

La opinión de los juristas mexicanos afirma que, "a pesar de lo expresado anteriormente con fundamento en el artículo 180 del Código Civil para el Distrito Federal, el otorgamiento de las capitulaciones debería hacerse necesariamente antes de la celebración del matrimonio conforme a lo dispuesto por el artículo 98 fracción V, en donde se establece que a la solicitud de matrimonio debe acompañarse el convenio que los pretendientes deben celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio, no pudiendo dejar de presentar dicho convenio bajo ningún pretexto, y en caso de que las capitulaciones deban constar en escritura pública, a la solicitud deberá acompañarse un testimonio de ella."¹⁴

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

A efecto de profundizar en lo expuesto, será necesario puntualizar lo siguiente.

¹⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. T. A-CH. 10ª edición, Edit. Porrúa-UNAM, México, 2001. p. 415.

a) Concepto

Las capitulaciones matrimoniales, "son, el convenio que celebran entre sí los cónyuges, para establecer el régimen de propiedad y disfrute de los bienes que les pertenecen o que en lo futuro les pertenezcan, así como de los frutos de estos bienes, se denomina capitulaciones matrimoniales."¹⁵

Este convenio puede celebrarse, adoptando cualquiera de estos dos regímenes: la constitución de una sociedad conyugal o la separación de los bienes de los consortes (artículo 178 del Código Civil para el Distrito Federal).

El otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales, es forzoso antes de la celebración del matrimonio, cualquiera que sea el régimen que los contrayentes decidan adoptar.

"Los Códigos Civiles de 1870 y 1884 establecían que el matrimonio podía celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes (independientemente, en ambos casos podía tener lugar la constitución de la dote). La sociedad conyugal podía quedar establecida legalmente o por voluntad de las partes. Al celebrarse el matrimonio, a falta de convenio expreso entre las partes, tenía lugar la sociedad legal."¹⁶

¹⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 361.

¹⁶ MUÑOZ, Luis. Derecho Civil Mexicano. T. II. 8ª edición, Edit. Porrúa, México, 2000. p. 381.

El Código de 1928, dejó al convenio expreso y forzoso de los futuros cónyuges, la cuestión de sus bienes presentes y futuros, de tal forma que un matrimonio en el cual no se pacten capitulaciones matrimoniales expresas, será nulo por falta de forma, ya que la redacción del convenio, "la sociedad conyugal debe pactarse expresamente en las capitulaciones matrimoniales respectivas; la aplicación supletoria de las disposiciones relativas al contrato de sociedad que permite el artículo 183 no autoriza a suponer nunca una sociedad conyugal tácita. Rechazamos por tanto, por considerarlo contrario al texto de la ley, el criterio de la Suprema Corte en el sentido de que puede existir una sociedad conyugal sin capitulaciones que la regulen, pues es tanto como estar aplicando como supletorios de la voluntad de los cónyuges unos criterios impuestos a las partes y que éstos nunca pactaron."¹⁷

La Ley de Relaciones Familiares consagró el régimen de separación de bienes y el de la comunidad de bienes. Cambiando el sistema establecido, si los contrayentes no celebraban pacto alguno, el régimen sería el de separación de bienes.

La misma Ley de Relaciones Familiares ordena que se liquidará la sociedad conyugal en los casos en que existiera, de acuerdo con el Código de 1884 y siempre que alguno de los consortes así lo solicitare. En caso contrario, la sociedad

¹⁷ Ibidem. p. 382.

continuaría funcionando como simple comunidad regida por las disposiciones de la propia ley.

A su vez, el Código Civil vigente en el Distrito Federal, ordenó que los bienes adquiridos antes de la vigencia de la Ley de Relaciones Familiares por matrimonios celebrados bajo el régimen de sociedad legal constituyen una copropiedad de los cónyuges si la sociedad no se liquidó en los términos del artículo cuarto transitorio de la mencionada Ley de Relaciones Familiares ya que la sociedad dejó de producir efectos, desde que la ley entró en vigor (artículo cuarto transitorio de la Ley de Relaciones Familiares).

En efecto, la fracción V del artículo 98 del Código Civil, exige que a la solicitud de matrimonio deberá necesariamente acompañarse el convenio que los pretendientes celebran con relación a sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En él deberá expresarse con toda claridad si el régimen que se establece es el de sociedad conyugal o el de separación de bienes. No puede dejar de presentarse este convenio ni aún a pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquieran durante el matrimonio.

Pueden los cónyuges celebrar capitulaciones matrimoniales durante el matrimonio, modificando total o parcialmente el régimen hasta entonces establecido (artículo 180 del Código Civil para el Distrito Federal).

La redacción de este precepto da lugar a confusión cuando dice que las capitulaciones pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él. Las capitulaciones matrimoniales deben otorgarse antes de la celebración del matrimonio y pueden ser modificadas libremente, en cualquier tiempo durante la vida conyugal, por acuerdo de ambos consortes, ya estableciendo la separación de bienes si existía la sociedad conyugal, ya sustituyendo aquel régimen patrimonial por éste, si se había establecido la separación de bienes o en fin, introduciendo cualquier reforma o modificación parcial al pacto celebrado.

Se ha mencionado que los menores de edad, si pretenden contraer matrimonio tienen capacidad para otorgar las capitulaciones matrimoniales, concurriendo la autorización de quienes deben prestar su consentimiento para que celebren matrimonio (padres, tutores o en su caso autoridad judicial).

Después de contraído el matrimonio el emancipado, adquiere la libre administración de sus bienes; pero necesitará de autorización judicial para modificar las capitulaciones matrimoniales, si como efecto de dicha modificación tiene lugar la enajenación, gravamen o hipoteca de los bienes raíces del menor emancipado.

Las capitulaciones matrimoniales deben ser otorgadas por escrito; pero necesariamente constarán en escritura pública, aquéllas en que se constituya la sociedad conyugal, cuando los pretendientes o en su caso los esposos, pacten la transferencia de bienes inmuebles que por su cuantía deban revestir aquella formalidad.

Toda alteración durante el matrimonio, del régimen patrimonial establecido entre los consortes, que importe la transmisión de dominio de bienes cuya cuantía requiera la escritura pública, deberá constar precisamente en esta forma.

El objeto de las capitulaciones matrimoniales es el establecimiento del régimen jurídico a que se sujetarán los bienes de los consortes.

La naturaleza de las capitulaciones matrimoniales es la de un convenio, que como requisito necesario forma parte integrante del acto del matrimonio en cuanto en ellas se establece el régimen de separación de bienes o la extinción, durante el matrimonio, de la sociedad conyugal. Será un contrato, cuando tengan por objeto la constitución de la sociedad conyugal, que es el caso en que se crean o transmitan derechos y obligaciones.

En virtud a lo anterior, los cónyuges están obligados a celebrar capitulaciones matrimoniales, pues según nuestra legislación civil, en los elementos para la obtención del Acta de Matrimonio, se establece que debe presentarse el convenio (Capitulaciones Matrimoniales), junto con la solicitud de

matrimonio y necesariamente ratificarse o modificarse al momento de celebrarse éste. "Esta obligación no desvirtúa la naturaleza convencional o contractual de las capitulaciones matrimoniales, pues siendo voluntaria la celebración del matrimonio, las capitulaciones como convenio o contrato accesorio de aquél, participan de la libertad con que el matrimonio se celebre."¹⁸ De lo expresado por el maestro Pacheco, consideramos que las capitulaciones no deberían de ser consideradas al libre albedrío de las partes, ya que uno de los requisitos para la elaboración de las Actas de Matrimonio es la presentación del convenio, en el que se vierten las capitulaciones matrimoniales, desafortunadamente en los requisitos para contraer matrimonio, los cuales se encuentran en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, no establece como tal la elaboración de las mencionadas capitulaciones matrimoniales; así tenemos que la fracción V, del artículo 98 menciona lo siguiente:

"Artículo 98. Al escrito a que se refiere el artículo anterior, se acompañará:

- V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a los bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo separación de bienes. Si los pretendientes son menores de edad, deberán aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la

¹⁸ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Mexicano. 3ª edición, Edit. Panorama, México, 2001. p. 239.

celebración del matrimonio. No puede dejarse de presentar este convenio ni aún con el pretexto de que los pretendientes carecen de bienes, pues en tal caso, versará sobre los que adquirieran durante el matrimonio."

Al realizar el convenio se tendrá en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211, y el Juez del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesiten saber, a efecto de que el convenio quede debidamente formulado.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 185 fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de esa escritura.

Por otra parte, en el Capítulo II del Título Quinto "De los requisitos para contraer matrimonio", del mismo ordenamiento, no le otorga la calidad de requisito, tal y como se desprende de la redacción de los artículos que integran dicho Capítulo, el único artículo que hace referencia a los requisitos para contraer matrimonio es el artículo 146, del que solamente se desprende que el matrimonio debe celebrarse ante los funcionarios y con las formalidades que exige la ley. De lo anteriormente expuesto consideramos que el legislador dio por hecho y que así lo entenderían tanto Jueces del Registro Civil, como futuros consortes, que se tiene

por sabido la presentación del convenio que contiene las capitulaciones matrimoniales.

Desde mi punto de vista considero que en este capítulo el legislador debió ser más claro y establecer como requisito sine cuanon, la presentación de dichas capitulaciones. Por su parte el maestro Galindo Garfias, sobre el particular señala que, "las capitulaciones matrimoniales son el convenio que celebran entre sí los cónyuges, para establecer el régimen de propiedad y disfrute de los bienes que les pertenecen o que en el futuro les pertenezcan, así como los frutos de estos bienes."¹⁹

El hecho de que deban celebrarse dichos pactos o convenios ante el Juez del Registro Civil, como una condición sin la cual se pueda llevar a cabo el enlace matrimonial, pretende revestir de seguridad jurídica el aspecto patrimonial del mismo. Se trata pues, de la elección de manera forzosa de un régimen patrimonial, a saber: sociedad conyugal, separación de bienes o bien el régimen mixto (el cual no lo menciona expresamente nuestra ley como tal, pero si hace referencia en alguno de los artículos de nuestro ordenamiento civil, los cuales veremos más adelante), en ningún caso, ni en ningún momento se podrá deducir o presumir el régimen patrimonial, por el sólo hecho de la falta de su estipulación en el convenio que les da origen, debido a que en nuestra realidad solamente se les interroga cual será su régimen patrimonial, sin dictar el Convenio antes mencionado, por lo que

¹⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, Op. cit. p. 140.

se está pasando por alto el contenido del artículo 97 fracción V, que contiene los requisitos para contraer matrimonio, y al no contemplar la elaboración del convenio de capitulaciones matrimoniales, no se le considera obligatorio.

En la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal de 1928, mismo que entró en vigor hasta el año de 1932, el legislador hace una breve reflexión, en la que nos explica el porqué de la inclusión de las capitulaciones matrimoniales en éste. Es muy importante tomar en cuenta la época en que esto fue escrito, para que de esta forma nos podamos ubicar históricamente y así obtener una clara y mejor visión: *"se obligó a que al contraerse matrimonio, forzosamente pactaran los cónyuges acerca de si establecían comunidad o separación de bienes, procurándose por este medio garantizar debidamente los intereses de la esposa en el momento más propicio, cuando el hombre desea hacerla la compañera de su vida. De esta manera se combaten los prejuicios muy arraigados que impiden por vergüenza mal entendida, dignidad, tratar de asuntos pecuniarios cuando se funda una familia, que imperiosamente exige muchos gastos."*²⁰

De la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal antes señalado, observamos la preocupación del legislador por proteger y dar a la mujer una garantía para que nunca pueda quedar en un Estado de Insolvencia. Pero como lo manifestamos en los párrafos anteriores, no se insertó adecuadamente en

²⁰ Enciclopedia Jurídica Omeba. T. IV. 10ª edición, Edit. Dris-Kill, Argentina, 2001. p. 537.

el texto de la ley, la obligación de presentar el mencionado convenio, por lo que la intención del legislador, quedó solo en eso.

En atención a lo anteriormente señalado, se deberá realizar un convenio de manera formal, es decir por escrito, se tendrá que tener en cuenta lo que disponen los artículos 189 y 211 de nuestra legislación civil, y el Juez del Registro Civil deberá tener especial cuidado sobre este punto, explicando a los interesados todo lo que necesita saber a efecto de que el convenio quede debidamente formulado. Se trata de establecer para la Sociedad Conyugal, las capitulaciones matrimoniales en las que se expresará, una lista detallada de los bienes inmuebles, si es que tuvieren y si es su deseo de los cónyuges incluirlos a la sociedad conyugal, expresando su valor y si llegaren a tener algunos gravámenes; de igual forma una lista de los bienes muebles que introducirán a la sociedad; asimismo, las deudas que llegasen a tener los futuros cónyuges, manifestando en forma clara y precisa, si la sociedad responderá por ellas o únicamente por las que se contraigan a partir del enlace matrimonial, ya sea por uno o ambos esposos, se tendrá que expresar si los bienes de los cónyuges entrarán todos a la sociedad o si sólo sus productos; se determinará quién será el administrador de la sociedad, dando expresamente sus facultades y las bases para la liquidación de la sociedad; esto a grandes rasgos a lo que se refiere el artículo 189 del Código Civil para el Distrito Federal.

Por lo que toca al artículo 211 del mismo Código Civil para el Distrito Federal, se establece si los futuros esposos deciden contraer matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, las capitulaciones deberán contener el inventario de los bienes de que sea dueño cada uno de los futuros cónyuges al momento de celebrar el matrimonio y de las deudas que tuviere cada consorte. En la práctica los Jueces del Registro Civil no se preocupan en lo más mínimo por dar cumplimiento a los preceptos legales.

De acuerdo al artículo 185 del Código Civil para el Distrito Federal, al presentar la solicitud de matrimonio, ésta deberá ser acompañada por las capitulaciones matrimoniales en escritura pública, cuando así lo requiera el caso.

El Código Civil de 1884, era más estricto, toda vez que se consideraba el sistema supletorio, ya que encontramos que si faltaba el convenio expreso en el régimen matrimonial, se presumía como régimen rector el de la sociedad legal, figura que es muy parecida a la sociedad conyugal (de aquélla me referire más adelante).

Existen diferentes tesis y jurisprudencias emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las cuales son contradictorias, tal es el caso de los dos criterios que a continuación exponemos:

"SOCIEDAD CONYUGAL. SU EXISTENCIA NO ESTÁ CONDICIONADA A LA CELEBRACIÓN DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES.- Para que

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

Precedentes

Amparo directo 1307/57. Lucrecia Albert de Orbe. 7 de mayo de 1958. Mayoría de cuatro votos.

Amparo directo 4832/58. Eva Ortega Estrada. 23 de julio de 1959. Mayoría de cuatro votos.

Amparo directo 7145/58. Enrique Landgrave Sánchez. 23 de octubre de 1959. Unanimidad de votos.

Amparo directo 4689/59. Herminia Martínez Vda. de Coronado. 12 de abril de 1961. Mayoría de cuatro votos.

Amparo directo 3668/60. Modesto Montiel Jiménez de Tepepa. 26 de abril de 1962. Unanimidad de cuatro votos."

Consideramos que las capitulaciones matrimoniales, como se ha establecido, se deben pactar antes de la celebración del matrimonio y nunca después del

mismo, debido a la prelación jurídica que debe existir en todas las actas del Registro Civil. Estas pueden comprender tanto los bienes presentes de los esposos, como también los que en un futuro llegue a adquirir, aplicando las formalidades respectivas conforme a derecho cuando se trata de incluir en ellas bienes inmuebles u otros que por su naturaleza o disposición legal así lo requieran. Por lo que no se puede decir que los bienes adquiridos durante el matrimonio pertenecen a los dos cónyuges, debido a que no se establecieron las capitulaciones correspondientes, las cuales determinen bajo qué régimen se celebre el matrimonio, tal y como se desprende de la tesis que a continuación señalamos:

"SOCIEDAD CONYUGAL. SI NO EXISTEN CAPITULACIONES MATRIMONIALES, NO HAY BASE LEGAL PARA CONSIDERAR QUE LOS BIENES ADQUIRIDOS POR UNO SOLO DE LOS CÓNYUGES PERTENEZCAN A AMBOS. Conforme a lo dispuesto por los artículos 98, fracción V, 178 y 103 fracción VI, del Código Civil para el Distrito Federal, la constitución y regulación de los regímenes patrimoniales se rige por las capitulaciones matrimoniales, en las cuales los cónyuges pueden establecer los más diversos pactos. Así, en lo que respecta a los bienes futuros que se adquieran durante el matrimonio, el artículo 189, fracción VIII, del ordenamiento citado, permite que los esposos puedan decidir en primer lugar, respecto de las siguientes dos posibilidades: a) que los bienes pertenezcan a uno sólo de los consortes; y b) que esos bienes pertenezcan a los dos esposos. En este último caso, los cónyuges todavía pueden pactar libremente la proporción en la cual los bienes deben repartirse. Ahora bien, respecto de la manera en que deberá regularse la sociedad conyugal y la adquisición de bienes futuros de los consortes, el Código Civil para el Distrito Federal prevé que tanto en la Constitución como en la regulación de

cualquiera de los regímenes patrimoniales del matrimonio, los consortes deben celebrar capitulaciones matrimoniales, por lo que si no hay tales capitulaciones, no existe base legal para considerar que los bienes adquiridos por uno solo, le pertenezcan también al otro, dado que no existe disposición alguna en tal sentido en el Código mencionado. En efecto, el artículo 189, fracción VII, del Código Civil para el Distrito Federal, específicamente respecto de la sociedad conyugal y la adquisición de bienes futuros, establece como un punto esencial de esas capitulaciones, la declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges pertenece exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ambos, en una determinada proporción. Luego, si no se cumplió con este formalismo para considerar que daba una adquisición hecha en lo individual por uno de los consortes para sí, ambos tengan derecho de propiedad sobre el bien adquirido en una proporción igual, puesto que al silencio de los cónyuges en este punto, la ley no le atribuye ningún efecto jurídico; además, en las disposiciones que regulan los regímenes patrimoniales del matrimonio y en las que reglamentan el contrato de sociedad, no hay disposición alguna que prevea que lo que una persona adquiere en lo individual para sí, permanecerá al fondo común de los consortes o, en su caso, a la sociedad. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Precedentes

Amparo directo 6824/96. Ismael Escamilla Suárez. 6 de diciembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arteaga Álvarez. Secretario de tribunal autorizado por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de magistrado. Secretario: Carlos Ríos Díaz.

Amparo directo 94/97. José Ricardo Martínez de Castro. 10 de abril de 1997. Unanimidad de votos. Ponente Faustino Cervantes León. Secretaria: Graciela Lara Osorio.

Amparo en revisión 1594/97. María Lara Flores. 19 de junio de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta Secretaria: Georgina Vega de Jesús.

Como hemos visto, con la tesis que se insertó en este trabajo, el casarse bajo el régimen de sociedad conyugal no admite que ambos cónyuges sean dueños de tal o cual bien, sin embargo, la práctica y el desconocimiento de la opinión de la Corte ha tenido como resultado que tanto Juzgadores, como abogados, caigan en la confusión de considerar que todos los bienes adquiridos con el pecunio individual de los cónyuges, sea para la comunidad de dicho matrimonio.

Por otra parte, la misma práctica y la falta de cuidado que tiene el Juez del Registro Civil, pero sobre todo, la no-actualización de nuestras leyes, han provocado que existan regímenes matrimoniales, que no cuentan con una base que dé forma a su régimen económico, debido a que sin la elaboración de las tan mencionadas capitulaciones matrimoniales, tendremos matrimonios con muchos problemas de carácter económico.

Por otro lado la Maestra Sara Montero, afirma que, "al estudiar los requisitos para contraer matrimonio, se señaló que uno de los mismos consistía en

adjuntar a la sociedad de matrimonio, el convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y los que adquieran durante el matrimonio, requisito sin el cual el Juez del Registro Civil no podrá celebrar la ceremonia de matrimonio; de ahí que, pese a lo expresado en el artículo 180, en el sentido de que las capitulaciones matrimoniales puedan realizarse antes o durante el matrimonio, la verdad sea que las mismas deben realizarse antes de su celebración, por lo que si puede hacerse durante el mismo, es su modificación, más no realizarlas por primera vez.”²¹

De lo expresado por la maestra Sara Montero y de lo establecido por la jurisprudencia y la tesis de las páginas anteriores, observamos que los Jueces del Registro Civil están celebrando actos jurídicos afectados de nulidad relativa, debido a que la única forma de convalidarlo es dando cumplimiento a la norma legal, realizado por parte de los cónyuges el convenio patrimonial respecto de los bienes presentes y futuros.

Por otro lado, cualquier modificación, tratándose de bienes inmuebles o que la ley así lo considere necesario, también deberá realizarse con la formalidad de ser otorgada en escritura pública. Siguiendo lo establecido en el artículo 186 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal vigente, en todo caso se hará una nota

²¹ MONTERO DUHALT, Sara. Op. cit. p. 197.

marginal que indique este concepto de escritura primaria, y por consecuencia realizar la inscripción respectiva, en el Registro Público correspondiente.

De igual forma el Juez del Registro Civil, deberá vigilar que bajo ningún motivo se establezcan convenios o pactos que se hicieren los esposos y que contravengan los fines del matrimonio y a las leyes. En caso de que así lo establecieran, estos serán completamente nulos de pleno derecho (artículo 190). Asimismo, serán nulas las capitulaciones en las que se establezca que uno de los cónyuges habrá de percibir todas las utilidades y al otro todas las deudas comunes en una parte que exceda al que proporcionalmente corresponda a su capital o utilidades.

Si las capitulaciones fueran realizadas por menores de edad, dentro de los límites permitidos sólo serán válidas, si su matrimonio se lleva a cabo conforme a las leyes de nuestro país. Es decir, que a su otorgamiento acaecieron las mismas personas que otorgaron su consentimiento para la celebración del matrimonio.

Ahora bien, en el convenio donde se estipulan las capitulaciones matrimoniales, se deberá establecer cual de los cónyuges estará a cargo de la administración de los bienes, cuando se trate de sociedad conyugal o régimen mixto, y en algunos casos en separación de bienes. En caso de una mala administración, el administrador podrá ser removido o separado de su cargo, debido a que la ley procura la protección del patrimonio familiar.

Finalmente, hemos visto que las capitulaciones matrimoniales deberán realizarse (necesariamente) antes de la celebración del matrimonio, y durante el mismo, únicamente para su modificación del régimen patrimonial, para lo cual se hará un nuevo convenio. Por lo que en el capítulo de conclusiones haremos una propuesta para que regulen en forma correcta y más eficiente, en beneficio de la familia mexicana.

b) El Patrimonio

Toda persona requiere una serie de medios necesarios para satisfacer las más apremiantes necesidades de la vida. Así como la persona lo requiere, la familia también como institución los necesita.

“Ni en el derecho mexicano, ni en el Derecho Francés, goza la familia de personalidad jurídica. Cada uno de los componentes de la familia es una persona; pero el grupo en sí carece de personalidad, de existencia jurídica, al menos dentro del plano de derecho privado. Una familia, por ende, no puede ser sujeto de derechos u obligaciones (propietaria, acreedora, deudora, etc.)”²²

²² DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. T. IV. 7ª edición, Edit. Porrúa, México, 1999. p. 391.

“Desde el punto de vista social, la familia no puede ser elemento de orden y equilibrio de la sociedad sin ser titular de un patrimonio que le permita subsistir y desarrollarse.”²³

La consideración del interés de la familia como interés superior al de cada uno de sus miembros singulares, domina todo el derecho familiar y, por lo tanto, también las relaciones patrimoniales de los cónyuges y el régimen patrimonial de la familia en su conjunto.

Es indudable que la familia para poder cumplir su misión, de formar personas, educar en la fe y participar en el desarrollo de la comunidad, requiere de elementos necesarios y en lo económico de un patrimonio que le permita lo más elemental.

“Desde el punto de vista jurídico, patrimonio es el conjunto de poderes y deberes, apreciables en dinero, que tiene una persona. Se utiliza la expresión poderes y deberes en razón de que no sólo los derechos subjetivos y las obligaciones pueden ser estimadas en dinero, sino que también lo podrían ser las facultades, las cargas y, en algunos casos, el ejercicio de la potestad, que se pueden traducir en un valor pecuniario.”²⁴

²³ LOZANO NORIEGA, Francisco. Cuanto curso de Derecho Civil. 4ª edición, Edit. Porrúa, México, 2002. p. 381.

²⁴ INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Op. cit. p. 416.

El patrimonio tiene dos elementos: uno activo y otro pasivo. "El activo se constituye por el conjunto de bienes y derechos y el pasivo por las cargas y obligaciones susceptibles de una apreciación pecuniaria."²⁵ Los bienes y derechos que integran el activo se traducen siempre en derechos reales, personales o mixtos y el pasivo por deberes personales o cargas u obligaciones reales. El haber patrimonial resulta de la diferencia entre el activo y el pasivo, cuando aquél es superior a éste, mientras que el déficit patrimonial surge cuando el pasivo es superior al activo; en el primer caso se habla de solvencia y, en el segundo, de insolvencia.

Atento a lo anterior se puede afirmar que el patrimonio constituye una universalidad jurídica, en tanto que es el conjunto de poderes y deberes entendidos en términos absolutos que se extiende en el tiempo y en el espacio; en el tiempo, porque abarca tanto los bienes, derechos, obligaciones y cargas presentes, como los que la misma persona pudiera tener en el futuro, y en el espacio, porque comprende todo lo susceptible de apreciación pecuniaria.

Sobre el patrimonio existen, fundamentalmente, dos teorías: la teoría calificada como clásica o teoría del patrimonio-personalidad y la teoría moderna o del patrimonio afectación.

²⁵ Ibidem. p. 417.

“La teoría del patrimonio-personalidad. Elaboración de la escuela francesa de Aubry y Rau, concibe el patrimonio como una emanación de la personalidad; entre persona y patrimonio existe un vínculo permanente y constante. Los principios que integran esta teoría son:

- Sólo las personas pueden tener un patrimonio, en tanto que sólo ellas son sujetos de derechos y obligaciones. Si deudor es el que responde con sus bienes del cumplimiento de sus deberes, sólo las personas pueden tener un patrimonio, pues sólo ellas pueden ser deudoras.”²⁶
- Toda persona necesariamente debe tener un patrimonio. Se entiende que patrimonio no es sinónimo de riqueza y que aunque en el presente no se tengan bienes, existe la capacidad de tenerlos en el futuro, es decir, comprende los bienes in potentia. De este modo, el artículo 1964 del Código Civil para el Distrito Federal establece que el deudor responde del cumplimiento de sus obligaciones, con todos sus bienes, con excepción de los declarados por la ley como inalienables e inembargables.
- Cada persona sólo tendrá un patrimonio, lo que resulta de la consideración de su universalidad y de la indivisibilidad de la persona a quien se atribuye.

²⁶ Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit. p. 381.

- El patrimonio es inseparable de la persona; considerando como universalidad el patrimonio sólo es susceptible de transmitirse mortis causa. Si en vida pudiera enajenarse todo el patrimonio, significaría que la personalidad podría enajenarse.

“La teoría clásica del patrimonio ha sido fuertemente criticada. Refiriéndose a estos principios de la doctrina clásica, Francisco Geny apuntó, y con toda razón, que las deducciones irreprochables de una lógica imperiosa y necesaria no siempre son válidas en el derecho, pues dice que si el principio de unidad del patrimonio permite explicar por qué los acreedores pueden dirigirse contra un bien cualquiera del deudor y la transmisión universal del difunto es comprensiva de todas las cargas, esta solución es inútil y peligrosa, inútil porque es incapaz de servir de justificación a todas las soluciones legales, pues la técnica jurídica, lejos de dominar la ley, está justificada solamente si la explica por entero; es peligrosa porque sirve de obstáculo para el desenvolvimiento de las nociones jurídicas que la jurisprudencia podría hacer, como es el caso de patrimonios afectos a un fin, constituidos en fundaciones por el intermedio de personas jurídicas públicas. En otros términos, no cabe interpretar la teoría del patrimonio con absoluta literalidad, porque esto impediría el desarrollo de la Jurisprudencia y Geny invoca a este respecto la existencia de patrimonios constituidos en fundaciones que tienen

validez jurídica a través de la beneficencia pública, sin que exista una persona de derecho privado.”²⁷

Para Rojina Villegas la teoría clásica del patrimonio es “artificial y ficticia, despegada de la realidad y vinculada hasta confundirse con la capacidad, ya que dicha teoría llegó a considerar que el patrimonio puede existir aún sin bienes presentes y con la sola posibilidad de adquirirlos en el futuro.”²⁸

Teoría del patrimonio afectación. Esta moderna teoría surge como consecuencia de las críticas a la teoría clásica, pero sobre todo en cuanto a la conceptualización de la indivisibilidad e inalienabilidad que se hace del patrimonio. Esta moderna teoría desvincula las nociones de patrimonio y personalidad y evita su confusión, sin que esto signifique negar una obvia relación.

“La base de la teoría moderna radica en el destino que en un momento determinado tienen los bienes, derechos y obligaciones en relación con un fin jurídico y organizados autónomamente; el fin al cual pueden estar afectados los bienes, derechos y obligaciones considerados como universalidad, igual puede ser jurídico que económico.”²⁹

²⁷ *Ibidem.* p. 382.

²⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Op. cit.* p. 386.

²⁹ *Ibidem.* p. 387.

A diferencia de la teoría clásica, la teoría del patrimonio afectación considera que de hecho una persona puede tener distintos patrimonios, en razón de que puede tener diversos fines jurídico-económicos por realizar, así como que dichos patrimonios, considerados como masas autónomas, pueden transmitirse por actos entre vivos.

La moderna teoría del patrimonio afectación no ha sido aceptada universalmente por todas las legislaciones y son todavía muchas las que, con una serie de excepciones, siguen recogiendo la teoría clásica. En este último supuesto se encuentra la legislación mexicana, fundamentalmente en lo relativo al principio de indivisibilidad.

A manera de resumen, podemos decir que el patrimonio, es el conjunto de derechos, o mejor aún, de relaciones jurídicas activas y pasivas, que pertenecen a una persona y son susceptibles de estimación pecuniaria, y Enneccerus, quien lo define como el conjunto de derechos que sirven para la satisfacción de las necesidades de una persona.

CAPÍTULO SEGUNDO

REGÍMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO

Los novios al casarse llevan consigo sus bienes personales. Ya casados, durante la vida matrimonial, adquirirán nuevos bienes, todos estos bienes, los anteriores al matrimonio y los obtenidos durante la vida conyugal, forman parte del patrimonio de ambos, que pueden estar en sociedad conyugal o separación de bienes, según convengan los contrayentes al celebrar el matrimonio.

Al casarse los novios deben celebrar un convenio en relación a sus bienes, que se denomina capitulaciones matrimoniales. En este convenio se expresará con claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes, que son las dos posibilidades reglamentadas en la ley. Sin embargo, el Código Civil para el Distrito Federal brinda la posibilidad de un tercer régimen el mixto, que combina los anteriores. Lo anterior significa que algunos bienes pueden estar en sociedad conyugal y otros en separación de bienes; por ejemplo, pueden convenir en que los bienes inmuebles sean de cada uno de los cónyuges, y todos los bienes muebles formen parte de una sociedad conyugal que celebran para tal efecto.

Es de gran importancia reflexionar sobre el régimen de bienes que van a tener como cónyuges al casarse. No hay régimen perfecto. Sin embargo, los novios

deben dialogar sobre este aspecto para evitar conflictos futuros que puedan afectarlos conyugalmente.

En base a lo anterior y para una mejor comprensión del tema será oportuno señalar lo siguiente.

1. Régimen de sociedad conyugal

El régimen patrimonial del Matrimonio, formado por una comunidad de bienes, aportados por los cónyuges y por los frutos y productos de estos bienes, se le conoce como sociedad conyugal.

“Este régimen tiene su origen en el Derecho Germánico antiguo, el cual se consideraba al marido sucesor del padre de la novia y como tal ejercía sobre ella y sus bienes la patria potestad. Los bienes pertenecían a cada cónyuge pero formaban parte de la masa unitaria administrada por el marido. Al disolverse el vínculo matrimonial, los bienes conyugales volvían a separarse en bienes del marido y bienes de la mujer. El sistema evolucionó hacia una forma de comunidad de bienes, en la cual el patrimonio se unificaba.”³⁰

En el Derecho mexicano el régimen es conocido como sociedad conyugal, esta se encuentra organizada sobre la base de preceptos de códigos del siglo

³⁰ SIMO SANTOJA, Vicente. Regímenes Matrimoniales. Legislación Comparada. 3ª edición, Edit. Aranzado, España, 1999. p. 284.

pasado, aunque en la actualidad presenta cambios que lo diferencian de sus predecesores.

Siguiendo la corriente de los Códigos Civiles de nuestro país de los años de 1870 y 1884, denominaron a la sociedad conyugal voluntaria la cual se constituía al momento de realizar las Capitulaciones Matrimoniales y si no se celebran, se aplicaba el sistema supletorio conocido como sociedad legal, dicha sociedad no es otra cosa más que una comunidad de gananciales. La ley sobre relaciones familiares de 1917, abrigó a la sociedad conyugal e impuso como obligatorio el sistema de separación de bienes, pero afortunadamente el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, que entró en vigor hasta el año de 1932, lo restableció para quedar de la siguiente forma hasta antes de las reformas de mayo del 2000.

Artículo 183.- "La sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad".

Posteriormente de las reformas mencionadas el artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal establece lo siguiente:

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

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

De tal forma se aplica de forma supletoria a la Sociedad conyugal la regulación relativa a la Sociedad Civil, pero algunos autores reconocen diferencias importantes entre unas y otras, por lo anterior, es importante realizar una pequeña referencia de la Sociedad Civil.

Se define a la Sociedad Civil, como “el contrato plurilateral por el que dos o más personas aportan bienes o servicios para la realización permanente de un fin común, lícito y de carácter preponderantemente económico, que no sea una especulación comercial.”³¹

Aunque la finalidad no sea una especulación mercantil, sin embargo, si reviste cualquiera de las seis formas de sociedades previstas en el artículo 1 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. (En nombre colectivo, en comandita simple, en comandita por acciones, de responsabilidad limitada, anónima o cooperativa). Se clasifica a la sociedad civil como un contrato plurilateral o de organización, no es un acto unión o un acto complejo; es un acto oneroso, conmutativo y no aleatorio por las mismas razones que la sociedad civil, formal y preparatorio según la doctrina española.

³¹ Cit. por ARÉVALO SILVA, Raúl. Sobre la naturaleza jurídica del matrimonio. 4ª edición, Edit. Tecnos. El Salvador, 1999. p. 361.

La sociedad civil se emplea frecuentemente para organizar y estructurar las asociaciones profesionales, teniendo como uno de los principales fines el económico. Por lo que hace a los elementos formales de ésta, se trata de un contrato formal, porque debe ser por escrito; pero además se tendrá que elevar a escritura pública y debe, además inscribirse en el Registro Público para que produzca efectos contra terceros. Cuenta con personalidad propia ya que cuando nace, es distinta a la de las personas que la constituyen, toda vez que cuenta con nombre propio o razón social, y tiene órganos propios para su administración y contando con un órgano de carácter supremo, llamado asamblea, y en general a muchas otras características, que nos llevarían todo un trabajo para explicarlas, por ahora dejamos en claro las partes más importantes de la sociedad civil.

De lo anterior podemos dar a conocer algunas de las diferencias importantes entre la sociedad conyugal y la sociedad civil:

1. "El fin de las sociedades civiles, es preponderantemente económico, en cambio, la sociedad conyugal, es la combinación de esfuerzos para la satisfacción de diversas necesidades del matrimonio;
2. La sociedad conyugal carece de personalidad jurídica, sólo se trata de un patrimonio común, en cambio la sociedad civil cuenta con personalidad jurídica, distinta a la de sus integrantes;

3. La sociedad civil se establece en un contrato autónomo, mientras que la sociedad conyugal, es un convenio accesorio del matrimonio.
4. En la sociedad civil, los socios pueden ceder con el consentimiento de los coasociados, sus derechos; mientras tanto en la sociedad conyugal, ningún otro cónyuge puede transmitir sus derechos; mientras en la sociedad conyugal, ningún otro cónyuge puede transmitir sus derechos en la sociedad a otra persona ni aún con el consentimiento del otro.³²

La sociedad conyugal debe constituirse antes de la celebración del matrimonio o durante él, las capitulaciones matrimoniales tendrán que contener un inventario detallado del activo y pasivo de cada uno de los cónyuges y la parte de ese pasivo y ese activo que integrará la sociedad; el nombramiento del administrador, expresando con claridad las facultades que le conceden y las bases para liquidar la sociedad conyugal. Lo anterior se desprende del artículo 189 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice:

Artículo 189.- las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal debe contener:

³² Ibidem. p. 366.

- I. La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;
- II. La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad.
- III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder ella o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;
- IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;
- V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de los consortes o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte de los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge;
- VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente a quien lo ejecuto, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;

- VII. La declaración acerca de que si ambos cónyuges o sólo uno de ellos administrará la sociedad, expresándose con claridad las facultades que en su caso se concedan;
- VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;
- IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna; y
- X. Las bases para liquidar la sociedad.

Continuando en el mismo sentido, relacionado con la personalidad jurídica que pueda o no tener la sociedad conyugal, existen diversas opiniones, de las cuales consideramos las siguientes:

Para el maestro Rafael Rojina Villegas, considera que: "dado el régimen que se contiene en los artículos 183 al 206 del Código Civil, por virtud del consentimiento para aportar determinados bienes se crea una verdadera persona jurídica distinta de las personalidades de cada uno de los consortes y con un patrimonio propio."³³

³³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 444.

El maestro Ramón Sánchez Medal, opina al respecto: "que es una especie de sociedad oculta, sin personalidad jurídica y que funciona en forma análoga a una asociación en participación, genera sólo derechos personales o de crédito, que consisten en obtener una cuota final de liquidación, pero conforme a nuestro Código Civil, no da nacimiento a un derecho real de copropiedad. Sobre los bienes asignados a la sociedad conyugal."³⁴

Para el maestro Alberto Pacheco, la sociedad conyugal, no tiene personalidad propia, "pues ningún texto legal lo autoriza. La gran mayoría de los autores que han tratado la sociedad conyugal, que organiza el Código Civil para el Distrito Federal, están de acuerdo en que ésta no tiene personalidad jurídica diferente a la de los cónyuges, sino que se trata de una comunidad peculiar. La naturaleza propia de esta comunidad es que sólo puede existir entre cónyuges, y su finalidad es la protección patrimonial de la familia, más que los personales de los cónyuges."³⁵

Por su parte el catedrático Martínez Arrieta, al efecto establece que la sociedad conyugal no es una persona moral, "la titularidad registral de los inmuebles y en general la titularidad de todos los bienes aparecen formalmente frente a terceros a nombre de uno o de los dos consortes. Luego, si no existe la publicidad de acuerdo con las capitulaciones a los extraños les resulta, si no

³⁴ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Op. cit. p. 322.

³⁵ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. Op. cit. p. 268.

imposible, si extremadamente difícil determinar si cualquiera de los bienes están afectados o forman parte integrante del fondo social y cual corresponden en forma exclusiva a un consorte.”³⁶

Continuando con este orden de ideas, la maestra Sara Montero, nos da una serie de puntos, en los que analiza la diferencia entre la sociedad civil y la sociedad conyugal, veremos que ésta no cuenta con personalidad jurídica propia, por lo que así tenemos que:

1. “Mediante el contrato de sociedad se crea una persona moral independiente de los socios. La sociedad conyugal no tiene personalidad jurídica propia, independiente de los cónyuges que la integran que, por otro lado no tiene la calidad de socios.
2. Para ingresar a una sociedad civil, se requiere forzosamente de una aportación de cada uno de los socios. Cosa que no sucede en la sociedad conyugal, en la cual pueden aportar bienes uno sólo de los cónyuges, los dos o ninguno.
3. La sociedad constituye un contrato autónomo. La sociedad conyugal es un contrato accesorio al matrimonial, pues surge, desaparece y sólo tiene sentido en razón del matrimonio.”³⁷

³⁶ MARTÍNEZ ARRIETA. *El régimen patrimonial del matrimonio*. 10ª edición, Edit. Porrúa, México, 2001, p. 136.

³⁷ MONTERO DUHALT, Sara. Op. cit. p. 268.

Personalmente consideramos que la sociedad conyugal no tiene una personalidad jurídica propia, debido a que la comparación que se hace con el contrato de sociedad, es diferente a aquélla, pues de lo que se expuso en los párrafos anteriores tenemos las siguientes diferencias:

- a) Las sociedades con personalidad jurídica tienen denominación o razón social. La sociedad conyugal no tiene nombre.
- b) En la sociedad conyugal existe un administrador, que necesariamente será alguno de los cónyuges, lo que no aparece en la sociedad civil, quienes pueden nombrar un mandatario común, e incluso el administrador puede ser una persona ajena a la sociedad.
- c) En la sociedad civil se debe contar con un capital social determinado (\$50,000), esto no se expresa en la sociedad conyugal.
- d) La sociedad puede celebrarse entre dos o más personas del mismo sexo. En cambio, la sociedad conyugal sólo puede constituirse entre dos personas de distinto sexo, es decir, un hombre y una mujer, por la naturaleza misma del matrimonio.
- e) La sociedad conyugal deberá constituirse por medio de las capitulaciones matrimoniales, (en la práctica no se constituye de esta forma la sociedad conyugal). El contrato de sociedad debe constar por escrito y se elevará a escritura pública.

Consideramos que esas son las principales diferencias, que se pueden encontrar entre la sociedad conyugal y la sociedad civil.

Por lo anteriormente expresado, la supuesta personalidad jurídica que se le otorga a la sociedad conyugal, no existe, toda vez, que se trata de una figura jurídica especial, la cual funciona como bien dice el maestro Sánchez Meda, "es decir, en forma análoga a una Asociación en Participación, por lo que no se debe considerar como una persona distinta a la de los cónyuges, debido a que nuestro Código Civil para el Distrito Federal, no da la base para la creación de una figura jurídica autónoma."³⁸

El dominio de los bienes comunes residirá en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal, quedando a cargo de su administración el que al efecto se haya señalado en las capitulaciones matrimoniales respectivas. Esta capitulación podrá ser modificada de común acuerdo por los cónyuges y en caso de desacuerdo la resolución se dará por medio de un Juez de lo Familiar (artículo 194 del Código Civil para el Distrito Federal).

De acuerdo con el artículo 197 del Código Civil para el Distrito Federal, la sociedad conyugal termina por la nulidad o disolución del matrimonio, por la voluntad de los consortes, por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente o por los supuestos a que se refiere el artículo 188 del mismo ordenamiento legal. Este artículo habla de la terminación de la sociedad conyugal

³⁸ Cit. por PÉREZ DUARTE Y NORONA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 3ª edición, Edit. UNAM, México, 2000. p. 96.

sin que se haya disuelto el matrimonio y maneja las siguientes circunstancias: i) por amenaza de ruina, si el socio administrador actuó con torpeza o negligencia, ii) si es declarado éste en quiebra o concurso, iii) si cede a sus acreedores bienes pertenecientes a la sociedad conyugal sin el consentimiento expreso de su cónyuge y iv) por cualquier otra razón que lo justifique a juicio de órgano jurisdiccional competente. Una vez disuelta, se debe proceder a la formulación de un inventario, sobre la base de éste se pagarán los créditos que hubiese contra el patrimonio de la sociedad conyugal, devolviendo a cada uno de los cónyuges lo que aportó a la misma.

Cabe aclarar que dentro del inventario no quedan comprendidos el lecho, vestidos ordinarios y los objetos de uso personal de los consortes que serán de estos o de sus herederos; si existen créditos contra el fondo social, se pagarán, se devolverá a cada cónyuge lo que aportó al matrimonio, y el sobrante, se dividirá entre los dos consortes. (Artículos 203 y 204 del Código Civil para el Distrito Federal).

Si existiere algún remanente se dividirá entre los cónyuges en la forma convenida. El mismo criterio se seguirá para el caso de que haya pérdidas y que sólo uno lleve el capital, de éste se deducirá la pérdida total. En caso de muerte de alguno de los consortes, el cónyuge superviviente continuará con la posesión y administración de los bienes, con intervención del representante de la sucesión,

siempre que aún no se haya verificado la participación. De acuerdo con el artículo 206 del mismo ordenamiento, todo lo relativo a la formulación de los inventarios, y solemnidades de la partición y adjudicación de los bienes, deberá regirse por lo que disponga el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, y que veremos en el siguiente capítulo.

a) De la disolución conyugal

De manera general se puede decir que la sociedad conyugal es una consecuencia del matrimonio, pero no una consecuencia necesaria (puesto que los consortes pueden adoptar por el régimen de separación de bienes); de tal manera que su vida no puede sobrepasar a la del mismo, pero sí puede ser disuelta con anterioridad a aquél en los siguientes supuestos:

- 1) Por mutuo acuerdo de los cónyuges, en este caso, voluntariamente termina la sociedad conyugal cuando así lo han convenido los interesados, pero si éstos son menores de edad deberán intervenir en dicho acto la persona que haya consentido en el matrimonio.

La ley es muy clara en su artículo 178 al decir que el contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes. Por lo que, al no estar disuelto el vínculo matrimonial los consortes deberán otorgar nuevas capitulaciones matrimoniales.

- 2) Puede terminar la sociedad conyugal durante el matrimonio, a petición de alguno de los cónyuges si el socio administrador por su notoria negligencia o torpe administración amenaza arruinar a su consorcio o disminuir considerablemente los bienes comunes.
- 3) Igualmente puede terminarse la sociedad conyugal antes del matrimonio, cuando el socio administrador sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes a sus acreedores o es declarado en quiebra.
- 4) La invalidez de las capitulaciones matrimoniales cualquiera que sea el motivo, trae como consecuencia la disolución de la sociedad conyugal.

La sociedad conyugal también concluye por:

a) Divorcio

El artículo 287 del citado código señala que es necesario que la sentencia que decreta el divorcio sea ejecutoriada para proceder a la división de los bienes comunes.

b) Nulidad del matrimonio

En los casos de disolución de matrimonio por nulidad, se siguen las siguientes reglas:

1. Cuando ambos consortes hayan actuado de buena fe, la sociedad subsiste con todos sus efectos hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria.
2. Si sólo hay buena fe de uno de los consortes los efectos de la sentencia no se retrotraerán, si la continuación de la sociedad es favorable al cónyuge inocente.
3. Si ambos cónyuges obraron de mala fe, los efectos se retrotraerán a la fecha de constitución de la sociedad conyugal. Respecto a las utilidades, las que correspondan al cónyuge que obró de mala fe, se aplicará a los hijos y si no los hubiere, al cónyuge inocente.

Si ambos procedieron de mala fe y tuvieron hijos, las utilidades se repartirán entre ambos consortes, en proporción a sus aportaciones.

c) Muerte de uno de los cónyuges

En este caso el cónyuge que sobreviva continuará en la posesión y administración del fondo social, con intervención del representante de la sucesión, mientras no se efectúe la partición.

d) Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.

Este supuesto es confirmado por el artículo 713 del Código al disponer: "La sentencia que declare la presunción de muerte de un ausente casado, pone término a la sociedad conyugal."

De lo anterior expuesto, se infiere que la disolución de la sociedad conyugal no implica la desaparición inmediata de la sociedad, es en sí el acto que condiciona la puesta en liquidación de la misma.

b) De la liquidación de la Sociedad Conyugal

La liquidación de la sociedad conyugal es un conjunto de operaciones encaminadas a determinar los gananciales y reglamentar el pasivo social, previo reintegro a los cónyuges de sus bienes propios y pago de lo que por concepto de recompensa se les debe.

Para Martínez Arrieta, los pasos de la liquidación son los siguientes:

- a) "Nombramiento de liquidadores.
- b) Rendición de cuentas.
- c) Inventario.
- d) Avalúo.
- e) Pago del pasivo social.
- f) Reintegro de bienes propios.

g) Partición y adjudicación.

a) Nombramiento de liquidadores

En la sociedad conyugal la figura de liquidador no se encuentra claramente instituida, sin embargo, debe tenerse como válida pues ésta es comprendida en la hipótesis del convenio que deberá acompañarse a la solicitud de divorcio voluntario contemplado en la fracción VI del artículo 273 del Código Civil para el Distrito Federal.³⁹

“Artículo 273. Procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges que no se encuentren en el caso previsto en el artículo anterior, y por mutuo consentimiento lo soliciten al Juez de lo Familiar, en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, siempre que haya transcurrido un año o más de celebrado el matrimonio y acompañen un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas.

- VI. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición.

³⁹ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio. Op. cit. p. 273.

En la sociedad civil los liquidadores son aquéllas personas que sustituyen a los órganos de representación social y su capacidad para obligar a la representada se reduce al campo de la liquidación (artículo 2727). En este orden de ideas, corresponde el carácter de liquidadores a ambos consortes.

Si falleciere alguno de ellos el cargo de liquidador será a favor del otro consorte y del albacea de cónyuge muerto. En cambio, si uno de los cónyuges resultare incapaz, el nombramiento de liquidadores recaerá en el otro cónyuge en el representante legal del incapaz.

Pero cabe aclarar que si los esposos en capitulaciones matrimoniales realizaron la designación de liquidadores, esta designación será la que prevalezca.

b) Rendición de Cuentas

Existen dos clases de rendición de cuentas, la primera corresponde al cónyuge administrador y constituye un informe final de su gestión, siendo éste el punto de partida para el inventario que deberá efectuarse.

La segunda clase corre a cargo de los liquidadores, los cuales están obligados a rendir dentro de los cinco primeros días de cada año del ejercicio a su cargo, la cuenta de su administración correspondiente al año anterior, pudiendo serle exigida judicialmente. (Artículo 845 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).

c) Inventario

El inventario es la relación de todos los bienes pertenecientes a la comunidad.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal requiere la formación de un primer inventario en el momento en que se establezca la sociedad conyugal y de un segundo, acto continuo de la disolución de la comunidad.

Es preciso mencionar que uno de los objetos del proceso de liquidación es la perfecta delimitación entre los tres patrimonios existentes durante el régimen de sociedad conyugal.

El inventario deberá formularse dentro de los diez días de haber aceptado el cargo de liquidador (artículo 816 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal), y deberá contener una descripción detallada de los bienes muebles e inmuebles, créditos, documentos de importancia bienes en comodato, depósito, o prenda que tenga en su poder la comunidad conyugal, excepto el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal.

d) Avalúo

El avalúo deberá practicarse simultáneamente con el inventario, al igual que el inventario debe realizarse dentro de los diez primeros días del nombramiento de liquidadores.

El perito valuador será designado por las partes, salvo que exista desacuerdo entre las partes, pues en este caso la autoridad judicial realizará tal designación.

e) Pago del pasivo social

Una vez concluido y aprobado por los interesados el inventario y avalúo, los liquidadores procederán al pago del pasivo social.

En el Código no se encuentra regulada la forma en que ha de pagarse el pasivo de la sociedad, únicamente el artículo 204 indica: "Terminado el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social y el sobrante, si lo hubiere, se dividirá entre los cónyuges en los términos pactados en las capitulaciones matrimoniales, y a falta u omisión de éstas, a lo dispuesto por las disposiciones generales de la sociedad conyugal. En caso de que hubiere pérdidas, el importe de éstas se deducirá del haber de cada cónyuge en proporción a las utilidades que debían corresponderles, y si uno sólo llevó el capital de éste se deducirá la pérdida total."

Ahora bien, para realizar el pago de créditos hay que distinguir dos tipos de acreedores sociales: Los terceros que han contratado con la comunidad y los propios consortes.

Compartimos el criterio de cubrir primeramente las deudas adquiridas a favor de terceros y posteriormente aquéllas que son los consortes tengan contra el fondo social.

f) Partición y Adjudicación

Aprobados el inventario y la cuenta de administración el liquidador debe hacer enseguida la partición de los bienes.

Para llevar a cabo la partición y adjudicación deberá estarse a lo pactado en las capitulaciones o a lo convenido durante el proceso, siempre y cuando no vaya en contra de terceros.

El proyecto de partición deberá ser realizado por los liquidadores, quien en su carácter de partidor pedirá a los cónyuges o sus causahabientes las instrucciones que juzguen necesarias a fin de hacer las adjudicaciones de conformidad con ellos.

El proyecto de partición se sujetará a la designación de partes que acuerden los cónyuges. A falta de convenio entre ellos, se incluirá en cada porción bienes de la misma especie si fuera posible. Si hubiera bienes gravados se especificarán los gravámenes, indicando el modo de redimirlos o dividirlos entre ellos.

La partición constará en escritura pública, siempre que haya bienes que deban tramitarse por esa vía.

La escritura de partición cuando haya lugar a su otorgamiento deberá contener, además de los requisitos legales:

- I. "Los nombres, medidas y linderos de los predios adjudicados con expresión de la parte que cada consorte adjudicatario tenga obligación de devolver, si el precio de la cosa excede al de su porción o de recibir si falta;
- II. La garantía especial que para la devolución el exceso constituya al cónyuge en el caso de la fracción que precede;
- III. La enumeración de los muebles o cantidades repartidas;
- IV. Noticia de la entrega de los títulos de las propiedades adjudicadas o repartidas;
- V. Expresión de las cantidades que algún consorte quede reconociendo a otro, y de las garantías que han constituido;
- VI. La firma de todos los interesados."⁴⁰

El artículo 193 del Código Civil para el Distrito Federal señala que no pueden renunciarse anticipadamente las ganancias que resulten de la sociedad conyugal; pero disuelto el matrimonio o establecida la separación de bienes, pueden los cónyuges renunciar a las ganancias que les correspondan.

⁴⁰ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. Convenios Conyugales y Familiares. 4ª edición, Edit. Porrúa, México, 2001. p. 127.

c) De los efectos que produce la liquidación de la sociedad conyugal

Disuelta la sociedad se procederá a su liquidación, (artículos 203 y 273 fracción V del Código Civil para el Distrito Federal).

La liquidación se obtiene mediante una serie de operaciones encaminadas a separar los bienes que en la sociedad conyugal son privativos de cada cónyuge y los que pertenezcan al fondo social para determinar si han existido o no ganancia, y de haberlas, distribuirlas entre los consortes. Este conjunto de operaciones se designan con el nombre de liquidación de la sociedad conyugal.

Nuestra legislación no señala en el capítulo de la sociedad conyugal un plazo para que esta liquidación se efectúe. Aplicando las normas relativas a la sociedad civil, el plazo es de seis meses según lo previene el artículo 2726 del Código Civil para el Distrito Federal.

Se deben designar liquidadores. En los casos de la liquidación de la sociedad conyugal por nulidad o por divorcio, la liquidación se hará por los mismos cónyuges, aún cuando también es posible nombrar a terceras personas como liquidadores, quienes también podrían haber sido nombrados en las capitulaciones matrimoniales, en donde deben estar previstas la forma y manera de la liquidación, según lo previene el artículo 189 fracción IV del Código Civil para el Distrito Federal.

La liquidación tiene varias partes que son: el inventario; el pago de las deudas a cargo de la sociedad y el cobro de los créditos que hubiere pendientes; la

división del fondo social entre consortes; la adjudicación; y la cancelación del Registro Público de las capitulaciones, si se inscribieron.

“Disuelta la sociedad se procederá a formar el inventario (artículo 203 del Código Civil para el Distrito Federal). El inventario consiste en la enumeración y descripción de los bienes y derechos que existan al tiempo de la disolución de la sociedad conyugal así como el de las cargas que hubiere. Es decir, debe determinarse el activo y el pasivo de la sociedad para conocer el haber líquido repartible entre los cónyuges. Este inventario debe hacerse por escrito, en forma pormenorizada, que significa describir cada uno de los bienes con todos los elementos propios para su debida identificación.”⁴¹

Del inventario habrán de ser excluidos los siguientes bienes: Aquellos que por disposición legal no integran el inventario como son el lecho cotidiano, los vestidos, los muebles de uso ordinario de los consortes o de sus hijos, los objetos de uso personal de los consortes y de los hijos, los instrumentos, aparatos útiles y libros necesarios para el arte, oficio o profesión a la que se dediquen cada uno de los cónyuges y sus hijos.

También deben excluirse los bienes propiedad de los cónyuges, es decir, aquellos que se aportaron al constituirse la sociedad conyugal, y aquellos que se

⁴¹ Ibidem. p. 137.

adquirieron por medio distinto a las utilidades o ganancias (herencia, legado o donaciones); todos estos bienes se devolverán a cada cónyuge y para ellos no habrá necesidad de transmisión alguna de dominio, simplemente se les devuelven al no haberse transmitido a la sociedad conyugal, la que no tuvo personalidad para adquirirlos, ni haber tampoco copropiedad entre los cónyuges.

Dentro del activo de la sociedad se comprenden todos los bienes que integran el fondo social, con valores a la fecha de la liquidación.

Los bienes inmuebles deberán describirse precisando su ubicación, superficie, linderos y medidas y construcciones que se encuentren en ellos. Debe hacerse relación al título de propiedad y a la inscripción en el Registro Público de la Propiedad. Es también necesario un certificado para saber si existen o no gravámenes sobre ellos.

Deberán precisarse las inversiones existentes, su naturaleza y lugar en que se encuentren, que puede ser: instituciones de crédito, casas de bolsa, etc.

También el importe actualizado de las cantidades pagadas por la sociedad que fueron a cargo sólo de un cónyuge, y en general de las que constituyen un crédito a favor de la sociedad y a cargo del cónyuge.

Forman parte del pasivo las deudas pendientes a cargo de la sociedad.

El importe actualizado del valor de los bienes que fueron propiedad de los cónyuges, cuando su restitución o pago en metálico deba hacerse por haber sido

empleados en interés de la sociedad conyugal. El importe actualizado de las cantidades que habiendo sido pagadas por uno solo de los cónyuges fueron a cargo de la sociedad.

El artículo 204 del Código Civil para el Distrito Federal previene que terminado el inventario deberá pagarse los créditos que hubiere contra el fondo social. Pero si hubiere pérdidas, el importe de estas se deducirá del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderle, y si uno solo llevó capital a éste se le deducirá la pérdida total.

Habiéndose pagado los créditos a cargo de la sociedad, y habiéndose devuelto a cada cónyuge lo que aportó a la misma, procede la división de los bienes que integran el fondo social. Sobre la división no existen disposiciones en nuestra legislación, pero pueden señalarse algunos criterios.

Se puede estimar que cada cónyuge tendrá preferencia para que se incluyan en su haber, hasta donde alcance, los bienes de uso personal y lo señalados en el artículo 203 del Código Civil para el Distrito Federal. También tendrá la preferencia para continuar con la explotación agrícola, comercial o industrial que hubiere llevado a cabo con su trabajo, igualmente del local donde hubiere ejercido su profesión u oficio.

“Antes de la división del haber social deberán tomarse las precauciones necesarias para asegurar las obligaciones que quedan pendientes en relación a los hijos (artículo 287 del Código Civil para el Distrito Federal). En especial deberán tomarse en cuenta que ambos cónyuges son responsables de dotar a la familia que permanece como tal, que es la integrada por alguno de los progenitores y los hijos, de habitación, para lo cual es conveniente separar lo necesario antes de la división entre consortes.”⁴² Puede pactarse, a título de ejemplos: que un inmueble se escriture a nombre de los hijos en copropiedad, o bien establecer un usufructo, conservando alguno de ellos la nuda propiedad sobre el inmueble o adjudicarse el inmueble y pactar en el convenio que la familia tendrá el uso gratuito a través de un comodato hasta que todos los hijos tuvieren la mayoría de edad, o bien, hasta que todos hubieren terminado sus estudios.

Salvo lo anterior, la división deberá convenirse entre los consortes con la más amplia libertad.

La adjudicación se hará según la naturaleza de los bienes. Para los inmuebles será necesaria la transmisión por escritura pública para lo cual ambos deben comparecer ante notario. La transmisión de los muebles se hará por simple tradición y endoso de la factura correspondiente. La transmisión de inversiones y dinero en casas de bolsa, por medio de las instrucciones que por escrito se den y el cambio de cuentas según se hubiere convenido.

⁴² PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho Notarial. 6ª edición, Edit. Porrúa, México, 1999. p. 117.

Es de suma importancia tomar en cuenta el aspecto fiscal para hacer la transmisión en el momento oportuno. Conviene que entre cónyuges se hagan como donaciones lo que debería ser materia de posterior adjudicación para que no se cause el Impuesto sobre la Renta (artículo 1 fracción XXIV-a) ni el Impuesto al Valor Agregado. El Impuesto sobre Adquisición de Inmuebles sólo se causa al disolverse la sociedad conyugal por la parte que se adquiriera en demasía del por ciento que le corresponda al copropietario o cónyuge (artículo 2 fracción XI).

Por último, debe cancelarse la inscripción que las capitulaciones se hubiere hecho en el Registro Público de la propiedad, cosa que en México, hasta donde yo conozco, no se ha inscrito capitulación matrimonial alguna.

2. Régimen de separación de bienes

Como se estudió en el apartado relativo a la sociedad conyugal, los regímenes matrimoniales que complementan a las capitulaciones matrimoniales son contrato, señalándose además para el caso de la sociedad conyugal, que ésta se equipara al contrato de sociedad, incluso como señala el artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal, las disposiciones del contrato de sociedad regirán a la sociedad conyugal supletoriamente en lo no estipulado en las capitulaciones matrimoniales.

Sin embargo, el caso de la separación de bienes, no es comprobable con el contrato de sociedad, pues no hay confusión de patrimonios sino que cada

cónyuge conserva la individualidad de sus bienes, incluso, pueden adquirir bienes sin el ánimo de que sean aprovechados por ambos cónyuges sino desde un punto de vista individual, por lo que, se concluye que la naturaleza jurídica de las capitulaciones matrimoniales de separación de bienes es que se trata de un contrato, donde cada contratante manifiesta su voluntad de no compartir la propiedad de bienes presentes o futuros con su cónyuge.

El régimen de separación de bienes es aquél en el cual cada consorte ostenta en forma exclusiva el dominio y administración de los bienes que le pertenecen.

El artículo 212 del Código Civil para el Distrito Federal establece: "En el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que, respectivamente, les pertenecen y, por consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes sino del dominio exclusivo del dueño de ellos."

En este sentido la Corte ha resuelto: "MATRIMONIO BAJO EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES. PROPIEDAD DE LOS QUE SE ADQUIERON CON POSTERIORIDAD A SU CELEBRACIÓN.- No es verdad que ante la falta de pacto expreso respecto a la suerte que van a seguir los bienes que se adquieran con posterioridad a la celebración del matrimonio bajo el régimen de separación, se deba inferir que ellos pertenecen a los cónyuges por partes iguales, por que tal cosa

entra a una transmisión de dominio, la que por su naturaleza sólo puede existir si expresamente se convino sobre el particular.”⁴³

La doctrina contempla dos tipos de sistemas de separación de bienes: “Los sistemas dotales y los sistemas de separación absoluta. Los sistemas dotales, actualmente ya casi en desuso en todo el mundo, consiste en que la esposa o un tercero por cuenta de ella entregue al marido un conjunto de bienes, que son la dote. Esta es administrada por el marido, pero es inalienable y es inembargable, debe ser devuelta por el marido al terminar el matrimonio ya sea a la propia esposa o a sus herederos, o al que constituyó la dote. La obligación de devolución se garantiza mediante una hipoteca tácita y general sobre todos los bienes del marido. La esposa puede conservar los bienes que son propiedad exclusiva de la mujer.”⁴⁴

En el régimen de separación absoluta cada uno de los cónyuges conserva la propiedad y la administración de los bienes que tiene y de los que adquiera posteriormente a título personal. En este régimen es necesario que ambos cónyuges contribuyan a las cargas del matrimonio, la principal ventaja que se encuentra a este sistema es el ser perfectamente claro ante terceros y clarifica las relaciones patrimoniales entre los cónyuges al no confundir los patrimonios.

⁴³ Semanario Judicial de la Federación. T. X. Vol. III, Tercera Sala, Marzo-Abril, Novena época, México, 1999, p. 486.

⁴⁴ NARANJO OCHOA, Fabio. *Derecho Civil, Personas y Familia*. 3ª edición, Edit. Edial, Colombia, 2000, p. 326.

Es común que no sea difícil establecer cuál de los dos regímenes existentes (sociedad conyugal o separación de bienes) es el más conveniente para que rija en la pareja, en mi opinión no es posible dar una respuesta en general, eso es dependiendo de cada pareja; sin embargo, a efecto de tratar de resolver este planteamiento a continuación mencionaremos algunas ventajas y desventajas de este sistema.

- 1) Mantiene la independencia y libertad económica de cada uno de los consortes.- La separación de bienes mantiene el pleno ejercicio de la capacidad civil de los consortes; especialmente de la mujer, quien de esta manera conserva un instrumento de equilibrio dentro del matrimonio.

Opiniones contrarias señalan que la esposa se encuentra envuelta en las labores del hogar, no teniendo así la oportunidad de invertir su tiempo en hacer producir sus bienes propios o de generar riqueza pecuniaria, no existiendo así circunstancias reales que le permitan ejercitar dicha capacidad.

- 2) Impide la transmisión de riesgos entre los patrimonios de los consortes.- Esto quiere decir que la separación de bienes impide que los acreedores exclusivos de un consorte puedan hacer efectivo su crédito en los bienes del otro, con el evidente perjuicio de éste.

En otras palabras este régimen impide que por los actos realizados de manera unilateral por uno de los consortes, perjudique en forma directa los intereses del otro.

- 3) Aleja toda sospecha de interés económico de los consortes.- Es decir, evita rumores respecto a que uno de los cónyuges busca la fortuna del otro.
- 4) Mantiene delimitado el patrimonio de cada cónyuge.- En el caso de matrimonios en segundas nupcias ya sean divorciados o viudos, teniendo hijos del anterior matrimonio, pudiera resultar benéfica la separación de bienes, pues evitaría la confusión de los mismos en perjuicio de los acreedores alimentistas.
- 5) Elude las dificultades de la liquidación.- Al momento de disolverse una sociedad conyugal, se requiere de un proceso de inventario y partición con las dificultades de identificación de los bienes aportados. Y más aún cuando los cónyuges no realizan el inventario de sus bienes al constituir la misma, como es costumbre.

En este caso la separación de bienes evita esta problemática, aunque la única dificultad podrá presentarse en relación a la adquisición de los bienes muebles.

- 6) Es un sistema egoísta.- En cuanto no se crea un interés común entre los esposos al estar separados por los bienes.

- 7) Resta autoridad al jefe de familia.- Aquí nos permitimos comentar que este inciso fue redactado por un machista, puesto que, el que la mujer sea independiente en el aspecto económico no significa que se le resta autoridad alguna al jefe de familia.

La separación de bienes conforme a nuestro Código Civil para el Distrito Federal, puede ser absoluta o parcial. Debe ir acompañada de capitulaciones matrimoniales y supone que los cónyuges conservan la propiedad de sus bienes, así como de los productos de sus salarios, sueldos y ganancias según artículos 208, 211, 212,213 del Código Civil para el Distrito Federal).

Sin embargo, los efectos de estos principios son diferentes dependiendo si el régimen se constituye antes o después de la celebración del matrimonio.

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

En cambio, si la separación sobreviene a la sociedad conyugal, su efecto radicará en atribuir a partir de ese momento, la exclusividad en la administración, goce y propiedad de los bienes.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal dispone que serán propios de cada consorte los bienes que en lo personal reciban por cualquier título, pero si los recibe en común por donación, herencia, legado, por cualquier otro título gratuito o por don de la fortuna, se engendra dentro de la misma separación una

copropiedad entre ellos, la cual será administrada por ambos o por uno solo de ellos con acuerdo del otro, esta administración se sujetará a las reglas del mandato.

De igual forma procede la separación de bienes respecto a las deudas. En principio cada cónyuge responde en forma exclusiva con su patrimonio por las deudas que haya contraído a título personal. Pero si la causa de las mismas aprovecharon a ambos, podrá el cónyuge que pague repartir proporcionalmente respecto al otro.

Tipos de separación de bienes

Los artículos 207 y 208 del Código admiten las siguientes modalidades al régimen de separación de bienes, mismas que pueden ser adoptadas por los cónyuges en virtud de la facultad de poder estipular en capitulaciones.

- 1) "Régimen de separación de bienes pactado en capitulaciones anteriores al matrimonio, comprendiendo tanto los bienes adquiridos con anterioridad al mismo, así como los que se adquieran después.
- 2) Régimen parcial de separación de bienes, cuando se refiere sólo a los bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio, estipulándose sociedad conyugal para que los que se adquieran durante la vida matrimonial.

- 3) Régimen parcial de separación de bienes, cuando las capitulaciones se pacten durante el matrimonio, de tal manera que hubo sociedad conyugal hasta la fecha de las mismas y, posteriormente, separación de bienes; o bien, cabe la situación contraria, es decir, que primero haya existido la separación de bienes hasta la fecha de las capitulaciones y después sobrevenga el régimen de sociedad conyugal.
- 4) Régimen mixto.- En cuanto a que se pacte separación para ciertos bienes, por ejemplo, inmuebles y se estipule sociedad conyugal en cuanto a muebles (artículo 208)."

En cuanto a la forma, las capitulaciones de separación de bienes no requieren escritura pública para su validez (artículo 210), siempre y cuando se hayan pactado antes de la celebración del matrimonio, bastando el documento privado en el cual se consigne el convenio que se debe acompañar a la solicitud de matrimonio.

Pero si tal régimen se estipulare durante la vida matrimonial, quiere decir que previamente existió la sociedad conyugal; en este supuesto para la transmisión de los bienes que fueron comunes y que en lo sucesivo, por liquidación de la sociedad, deban dividirse entre los cónyuges, se requerirá escritura pública si se

trata de inmuebles o de derechos reales inmobiliarios cuyo valor exceda de quinientos pesos.

Además en las capitulaciones que se estipule separación de bienes deben contener un inventario en el cual se especifiquen los bienes de cada cónyuge anteriores al matrimonio, así como el señalamiento de las deudas que al casarse tenga cada consorte.

a) **En quién recaerá la facultad de administrar los bienes en éste régimen**

La separación de bienes en su expresión más pura conlleva a la idea de una administración separada, sin embargo, puede haber una administración conjunta, aunque generalmente la mujer abandona la administración de sus bienes permitiendo al marido realizar gestiones sobre éstos, estas gestiones se sujetarán a las reglas del mandato.

Recordemos que los bienes que los cónyuges adquieran en común por donación, herencia, legado, por cualquiera otro título o don de la fortuna, entretanto se hace la división serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro el cual será considerado igualmente como mandatario.

"Independientemente de cómo organicen su administración ambos cónyuges deben contribuir a la alimentación, educación de los hijos y demás cargas derivadas del matrimonio en la medida de sus posibilidades.

Es por ello que aunque un matrimonio se rija por la separación absoluta de bienes existe en el fondo un vestigio de comunidad."⁴⁵

Por otra parte, frente a los acreedores cada consorte responde de las deudas que haya contraído; pero internamente es decir, frente a su consorte podrá repercutir la parte que a éste le corresponda según lo convenido, conforme a las reglas derivadas por el orden jurídico para satisfacción de los alimentos.

Los créditos que un consorte tenga frente a otro por concepto de cargas matrimoniales, lo puede exigir de inmediato, sin que haya el obstáculo de la liquidación del régimen patrimonial como en la sociedad conyugal.

El marido responde a la mujer y ésta a aquél de los daños y perjuicios que le cause por dolo, culpa o negligencia.

Como ya hemos visto, en este sistema cada uno de los cónyuges conserva la propiedad de sus respectivos bienes, sin embargo, para el caso de la quiebra la

⁴⁵ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. El Matrimonio: Sacramento, Contrato, Institución. 3ª edición, Edit. Porrúa, México, 1990. p. 116.

legislación mexicana contempla una excepción relativa a la propiedad de dichos bienes, esta excepción es denominada **presunción muciana**.

La Ley de Concursos Mercantiles en su artículo 163 dispone: "Frente a la masa se presumirá que pertenecen al cónyuge quebrado los bienes que el otro hubiere adquirido durante el matrimonio en los cinco años anteriores a la fecha a que se retrotraigan los efectos de la quiebra."

Esto quiere decir que en el caso de quiebra dicha presunción muciana permite a los acreedores hacer ingresar en la masa de bienes del quebrado, los bienes que su cónyuge hubiere adquirido durante el matrimonio, en los cinco años anteriores a la quiebra, pues se presumen que son propiedad del cónyuge quebrado.

El objetivo de esta presunción es evitar el fraude de acreedores, lo cual consideramos razonable; pero, por otra parte, deja la carga de la prueba al cónyuge del quebrado (que generalmente es la mujer). El poder otorgar esta prueba satisfactoriamente puede llegar a ser difícil para ella, en virtud de que si alguna parte de los bienes conyugales se pusieron a nombre de la mujer y fueron comprados con el dinero del marido, la presunción muciana es difícil de ser destruida.

La separación de bienes puede terminar por:

- 1) **Convenio entre los consortes.-** Ese supuesto se da cuando los cónyuges optan por el régimen de sociedad conyugal.
 - 2) **Disolución del matrimonio.-** La ley no contempla ningún procedimiento para la liquidación del régimen de separación de bienes, y en la práctica no hace falta, pues una vez terminada la separación de bienes cada cónyuge asimila las erogaciones que durante el matrimonio realizó para soportar las cargas matrimoniales.
- b) Qué sucede en tratándose de menores de edad en la administración de los bienes**

Los menores de edad tienen capacidad para establecer el régimen de separación de bienes, si al otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales o en la ulterior modificación de las mismas, intervienen prestando su voluntad, las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio (artículos 181 y 209 del Código Civil).

“Artículo 181. El menor que con arreglo a la ley pueda contraer matrimonio, puede también otorgar capitulaciones, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio.”

“Artículo 209. Durante el matrimonio, la separación de bienes puede terminar o ser modificada, si así lo convienen los cónyuges. En todo caso, tratándose de menores de edad, deben intervenir, prestando su consentimiento, las personas a que se refiere el artículo 148 del Código Civil para el Distrito Federal.”

Con respecto al artículo 181 del Código en cita, podemos decir que, el menor de edad, efectivamente cuando se emancipa y contraiga matrimonio, puede hacer capitulaciones matrimoniales siempre y cuando concurren también las personas que autorizaron o dieron permiso para contraer dicho matrimonio.

De igual forma y de acuerdo al artículo 209 del Código Civil para el Distrito Federal ya citado la separación de bienes se puede terminar o modificarse si así lo convienen los cónyuges, y para el caso de menores de edad deberán intervenir los que señala el mismo Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 148 segundo párrafo, “los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años. Para tal efecto, se requerirá del consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad, o en su defecto, la tutela; y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de los Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias especiales del caso.”

Como podemos ver, a los menores los protege la ley a efecto de orientarlos en una adecuada decisión sobre sus bienes y patrimonio.

3. Régimen Mixto

Como sabemos, el régimen patrimonial del matrimonio es el sistema jurídico que rige las relaciones patrimoniales entre los cónyuges surgidas del matrimonio.

"La comunidad de vida derivada del matrimonio origina el cumplimiento de los fines de ayuda mutua y procreación, la familia requiere de medios de subsistencia que deberán ser aportados por los consortes ya sea con sus bienes o sus esfuerzos. Para el logro de tal objetivo, se han establecido a lo largo de la historia diversos tipos de regímenes patrimoniales; algunos constituyen un patrimonio común entre los consortes, otros separan totalmente los bienes de cada cónyuge."⁴⁶ Estos casos extremos son conocidos como régimen de comunidad y régimen de separación de bienes; dentro de estos grandes sistemas podemos encontrar un sinnúmero de variantes en cuanto al contenido del patrimonio común o en cuanto a la administración de los bienes.

El régimen mixto, es cuando se combinan la sociedad conyugal y la separación de bienes, es decir, se puede tener en sociedad, por ejemplo, los bienes inmuebles y en separación los bienes muebles, pero a efecto de ejemplificar adecuadamente lo señalado, será necesario puntualizar lo siguiente.

⁴⁶ GUAGLIANONE AQUILES, Horacio. Régimen Patrimonial del Matrimonio. T. I. 3ª edición, Edit. Ediar, Argentina, 1998. p. 216.

a) Vigencia actual en el Código Civil para el Distrito Federal

De los regímenes antes expuestos, podemos observar que es posible hacer una combinación de la sociedad conyugal y de la separación de bienes, teniendo como resultado a un régimen patrimonial denominado régimen mixto, es decir, cabe la posibilidad de que ambos cónyuges pacten el sistema de sociedad conyugal para ciertos y el de separación de bienes, para otros, o bien que al principio de su vida matrimonial hubiere convenido en un régimen y después lo cambien.

En su artículo 208 del Código Civil para el Distrito Federal, reza:

“Artículo 208.- La separación de bienes puede ser absoluto o parcial. En el segundo caso, los bienes, que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos.”

De lo anteriormente expuesto, se desprende la existencia de este régimen, debido a que en el artículo del Código Civil para el Distrito Federal, no se habla expresamente de la figura del régimen mixto, pero aquí se dan los términos para constituirlo; podríamos decir que aquí sí se encuentra más similitud con el contrato de sociedad, ya que en este régimen los cónyuges establecen un capital común

para la sociedad conyugal, y se determina la forma de administrar el fondo conyugal.

El maestro Galindo Garfias, nos da su punto de vista sobre el particular, por lo que "puede si así lo requieren el marido y la mujer, aportar sólo a la sociedad conyugal una parte de sus bienes, reservándose la otra para sí, ya sea incluyendo en la aportación de sólo de una porción de sus bienes y la totalidad de sus frutos o los bienes y una porción de los productos o solamente los frutos que produzcan los bienes. Se trata entonces, de una sociedad conyugal parcial. Esta variante necesariamente coexistiría con un régimen parcial de separación de bienes, y se denomina régimen mixto."⁴⁷

Vemos que este régimen es el más socorrido por los cónyuges, con o sin las multicitadas capitulaciones, toda vez, que aquellos prefieren tener como régimen económico durante su matrimonio el mixto, debido a que de esta forma se tiene mejor control en cuanto a la distribución de los bienes.

La mayoría de los matrimonios en México, se rigen bajo el régimen patrimonial mixto, lo anterior en virtud, que los cónyuges siempre destinan parte de sus ingresos a crear un fondo común (Sociedad conyugal) y por otra, se destina

⁴⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 268.

a su uso personal, ya sea en especie o bien en moneda (separación de bienes); sin importar bajo qué régimen concertaron su matrimonio. Por lo que podemos concluir que el sistema económico que hoy en día se adhieren todos los matrimonios de México es el mixto.

b) Efectos que se producen al momento de su liquidación

Como lo señalamos en el inciso anterior, el régimen mixto, surge de la combinación de los dos regímenes antes estudiados (separación de bienes y sociedad conyugal) surge el régimen mixto, es decir, los cónyuges pueden pactar en sus capitulaciones matrimoniales el sistema de sociedad conyugal para ciertos bienes y el de separación para otros, dándole vida al régimen mixto.

El artículo 208 del Código Civil para el Distrito Federal señala que la separación puede ser absoluta o parcial. En el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos.

Ahora bien, cuando se liquide alguno de los regímenes para adquirir el otro, no estamos en presencia del régimen mixto puesto que no coexisten, sólo termina el primero para ser substituido por el segundo.

Hay autores que dicen que este sistema tiene dificultades a largo plazo, pues en el supuesto de que uno de los contrayentes esté adquiriendo un inmueble a plazos y posteriormente se case bajo el régimen mixto (en su modalidad de gananciales), lo terminará pagando con las ganancias de las dos y al liquidarse la sociedad conyugal, surgirá la controversia de que si parte de ese inmueble corresponde o no al otro cónyuge, pues si bien es cierto que ese inmueble se estaba adquiriendo antes de la boda, también lo es, que se terminó de pagar con el dinero de ambos.

Sin embargo, si se estipula en las capitulaciones matrimoniales a quién corresponderá el bien, o si corresponderá a ambos y en qué porcentaje, se evitarían dichas controversias, resaltando una vez más, la importancia de redactar correctamente las capitulaciones matrimoniales.

CAPÍTULO TERCERO
REGULACIÓN DE LOS REGÍMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO
Y LAS REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DEL
25 DE MAYO DEL 2000

Es importante observar como el Derecho interviene y regula las relaciones conyugales y familiares. El matrimonio se inicia con la boda como acto jurídico. Pero el matrimonio no es sólo acto jurídico, pues se proyecta a través del tiempo y la pareja vivirán como cónyuges. ¿Qué dice el Derecho sobre estas vidas y estas relaciones interpersonales?

También, refiriéndonos a la familia, esta surge por el matrimonio como la forma moral y legal de constituirla, pero no es la única. Hay otros hechos humanos que tienen consecuencias jurídicas y hacen surgir la familia, como son: el concubinato, la madre soltera (o el padre soltero), el delito (violación, estupro o rapto). ¿Qué dice el Derecho de estas relaciones familiares que son una realidad social?

Es interesante observar como el Derecho acompaña al ser humano desde su concepción hasta la muerte. Lo acompaña en su relación con otros: con el cónyuge, con el concubinato, los padres e hijos, tutor y pupilo. En esa riqueza de vida está

presente el Derecho con sus normas para favorecer el logro de los fines del matrimonio y de la familia.

En las relaciones familiares encontramos fundamentalmente deberes jurídicos, que hacen referencia a lo íntimo, a lo personal y que no tienen un contenido económico, pero también se integran por obligaciones de contenido económico, y sus respectivos derechos. Así, esta relación jurídica familiar se integra por deberes, obligaciones y derechos, y como la relación es permanente, estas responsabilidades se viven en forma dinámica cuya intensidad puede favorecer la integración conyugal y familiar.

Como el estado jurídico familiar es permanente, es conveniente que los cónyuges, en su relación matrimonial, y los progenitores, en su relación familiar, puedan regular y modificar esos deberes, derechos y obligaciones que surgieron del acto jurídico boda, o de los hechos jurídicos de la concepción, gestación y nacimiento, o del acto jurídico de la adopción. Así, encontramos como posible la celebración de convenios conyugales y familiares durante la vida en estas comunidades, que tiene por objeto favorecer esta relación jurídica, en la cual hay un entrelazamiento de deberes y obligaciones.

Debemos tomar en cuenta que la teoría de la voluntad como soberana, que se había sostenido en el pasado, se ha neutralizado al fijarse límites, tanto en protección a los miembros de la familia, como a los intereses nacionales y sociales.

“Existe una riqueza en las relaciones interpersonales conyugales y familiares que es necesario regular o modificar. La ley faculta a los cónyuges para celebrar convenios entre sí, no porque se desinteresen en esta materia, sino porque estos son los más aptos y conocedores de su propia realidad, que les permite regular sus propias vidas. Así podemos encontrar convenios reguladores de relaciones personales, de aspectos económicos y reguladores de los bienes matrimoniales.”⁴⁸

En relación a la familia, podemos encontrar convenios familiares que hacen referencia a la procreación, educación y formación de los hijos, administración de sus bienes, entre otros.

No obstante que el matrimonio civil es permanente y el religioso indisoluble, en la vida se presentan conflictos conyugales que es necesario resolver humana y jurídicamente. El matrimonio y la familia son instituciones fundamentales de la sociedad. En lo nacional, la Constitución reconoce a la familia cuya organización y desarrollo está protegida y promovida por la ley. A nivel internacional, las declaraciones y convenciones suscritas por México también la consideran como núcleo fundamental de la sociedad que requiere promoción y protección. El matrimonio es un derecho humano fundamental y tienen derecho a contraerlo todos en edad núbil, mediante la expresión libre y espontánea del consentimiento.

⁴⁸ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. Convenios Conyugales y Familiares. Op. cit. p. 137.

Es nuestra responsabilidad procurar la integración familiar en beneficio de México, al ser conscientes que muchas de las carencias y problemas que observamos en la sociedad pueden evitarse, o superarse, al lograr una vida familiar sana, donde los valores humanos y religiosos enseñan, y, sobre todo, se vivan con el testimonio. La vida familiar y conyugal no puede incrementarse mediante decretos. A los familiares y a los cónyuges corresponde la vivencia de los valores familiares y conyugales para su integración como pareja y como miembros de un a familia.

Esto conlleva a la necesidad de contar con instituciones e instrumentos que promuevan la integración conyugal y familiar. Corresponde a la comunidad, es decir a todos, procurarla según nuestros medios. Corresponde al Estado a través de instituciones públicas, la promoción familiar y conyugal. corresponde a la iglesia dotar a la familia de los auxilios espirituales necesarios para hacerla una verdadera Iglesia doméstica. En especial, corresponde a los cónyuges y familiares vivir su matrimonio y su familia según los valores humanos y religiosos para dar testimonio que es necesario hoy día. Especialmente corresponde a los juristas, por conocer no sólo el aspecto natural de la relación hombre y mujer como pareja conyugal, sino también la estructura jurídica que se encuentra en las normas legales proteger y promover estas instituciones.

Sin embargo, la crisis se presenta frecuentemente hoy día. El abogado debe ser amigable componedor y favorecer el arreglo mediante el diálogo entre

cónyuges para lograr un convenio en el cual, haciéndose recíprocas concesiones, puedan resolver la crisis.

Para ello es necesario tener un conocimiento de los principales aspectos que hay que regular con el fin, no sólo de resolver la crisis del presente, sino de sentar las bases para la convivencia futura, pues aun cuando los progenitores estén divorciados van a frecuentarse en relación a sus hijos y para sus hijos.

Por lo expuesto, es necesario que los regímenes patrimoniales del matrimonio se conozca por los cónyuges para saber la conveniencia de éstos sus pros y sus contras de los mismos así como las perspectivas de estos en el siglo XXI.

1. Exposición de motivos de las reformas al Código Civil del 25 de mayo del 2000

A través de estas reformas la Asamblea Legislativa del Distrito Federal busca recuperar los derechos humanos de las mujeres. Quienes desde el antiguo Derecho Romano no gozaban de capacidad jurídica, eran representadas por el padre o el esposo en algunos casos son consideradas como cosas (res) cuyo fin último es servir al hombre. Por desgracia esta legislación con algunas variantes sirvió de ejemplo para México, "pues si bien desde el derecho prehispánico la mujer dependía del hombre, su papel era ser casta, fiel, buena cocinera y esperando la bendición de la maternidad, en la época de la Colonia quedó

sometida totalmente al marido; al consumarse la Independencia, la mujer sigue igual hay igualdad para todos y no para todas; se da el derecho de voto y el de desempeñar cargos públicos sólo a los hombres y no a las mujeres, era una cosa más al lado del hombre. En la época de Reforma (1857-1859) la mujer sigue dependiendo del hombre. En el Código Civil del Imperio Mexicano de 1866 (Maximiliano de Hamsburgo) la mujer estaba en segundo término en cuanto al ejercicio de la patria potestad; el domicilio de su marido tenía que ser el de ella, excepto que estuviese legalmente separada de él. El colmo lo encontramos en los Códigos Civiles para el Distrito y Territorios Federales de aquella época (1870-1884), el cual se da al decir que el marido debe proteger a la mujer; que ésta debe obedecerlo en lo domestico, en la educación de los hijos y en la administración de los bienes.

En la Revolución (1910) la mujer sigue hundiéndose, siendo hasta 1914, época en que se promulga en México la primera Ley del Divorcio Vincular (disolución del matrimonio y aptitud para contraer otro); en 1917 la Ley Sobre Relaciones familiares, que separada de la legislación civil inicia el rescate de la dignidad de la mujer y de la familia; sin embargo, poco fue el efecto en beneficio, porque el legislador de 1928 (Código Civil vigente para el Distrito Federal), dio marcha atrás a esta primera ley en el mundo, que protegía cabalmente a la mujer y a la familia.

En 1975 Año Internacional de la Mujer, se modificaron las leyes civiles, laborales y otras con escasos resultados. En muchas hipótesis cambió la palabra mujer por cónyuge. A partir de entonces equivocadamente se ha entendido que la igualdad jurídica de la mujer se logra compitiendo o imitando los vicios de los hombres, cuando para alcanzarla se requiere capacidad y preparación de la mujer y de los hombres. Que la familia se entienda como ayuda mutua en todos los sentidos entre el hombre y la mujer.

Desde el punto de vista de valorar en su exacta dimensión a las mujeres y las actividades que desempeñan en el hogar, las reformas al Código Civil del Distrito Federal cuentan con grandes aciertos, entre los que destacan los siguientes ordenamientos:

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.

Indudablemente que la administración del gasto del hogar, el quehacer domestico (que se toma en cuenta únicamente cuando no se ha hecho o si le tocó a uno hacerlo), el cuidado de los hijos, la atención al cónyuge son tareas titánicas cuya justa estimación en dinero es equiparable a la misma cantidad que se aporta para el sostenimiento del hogar.

Artículo 212.- en el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que, respectivamente, les

pertenecen, y por consiguiente, todos los frutos y accesorios de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos.

Los bienes a que se refiere el párrafo anterior, deberán ser empleados preponderantemente para la satisfacción de los alimentos de su cónyuge y de sus hijos, si los hubiere; en caso de que se les deje de proporcionar injustificadamente, estos podrán recurrir al Juez de lo familiar, a efecto de que les autorice la venta; gravamen o renta para satisfacer sus necesidades alimentarias.

Con esto se trata de dar cierta seguridad económica al cónyuge y a los hijos, sin embargo, el juez deberá ser muy cuidadoso para autorizar la venta, gravamen o renta de los bienes del deudor alimentista, pues se puede prestar acciones fraudulentas en contra de terceros.

Artículo 267.- son causales de divorcio:

XXI impedir una de los cónyuges al otro desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de éste Código.

Se refiere a la facultad que tienen los cónyuges de trabajar realizando cualquier clase de labores, siempre y cuando estas sean lícitas y no afecten el buen desarrollo de la familia o la educación de los hijos, en caso de que existiera desacuerdo de los cónyuges respecto a que uno de ellos desearía trabajar y el otro no lo permitiera, para evitar llegar al divorcio por este motivo, con fundamento al

Artículo 168.- del Código Civil para el Distrito Federal se puede solicitar la intervención del Juez de lo Familiar para que se resuelva el conflicto en cuestión. Asimismo, es importante recordar que de acuerdo con lo estipulado por el Artículo 164.- los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos.

Artículo 272.- Procede el divorcio administrativo cuando habiendo transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse, sean mayores de edad, hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si están casados bajo este régimen patrimonial, la cónyuge no esté embarazada, no tengan hijos en común, o teniéndolos, sean mayores de edad, y éstos no requiera alimentos o alguno de los cónyuges. El Juez del Registro Civil, previa identificación de los cónyuges, levantará un acta en que hará constar la solicitud de divorcio y citará a éstos para que la ratifiquen a los quince días. Si los cónyuges lo hacen, el Juez los declarará divorciados y hará la anotación correspondiente en el acta respectiva.

Si se comprueba que los cónyuges no cumplen con los supuestos exigidos, el divorcio así obtenido no producirá efectos, independientemente de las sanciones previstas en las leyes.

Con la presente reforma se corrige una de los errores más graves que presentaba el Código Civil, ya que anteriormente no se establecía el tiempo que debía transcurrir entre el momento de celebración del matrimonio y la solicitud de

divorcio administrativo, de tal forma que se podía dar el caso de que una pareja pudiera divorciarse un día después de haberse casado.

De igual forma a partir de esta reforma el divorcio administrativo se puede tramitar ante cualquier Juez del Registro Civil y no necesariamente el que corresponda al de l domicilio de los cónyuges.

Aún y cuando se omitió señalar que los cónyuges tienen que demostrar que se encuentran casados a través de las copias certificadas respectivas considero que sigue siendo un requisito obvio para que proceda el divorcio administrativo.

Ahora se cuenta con la ventaja de que los cónyuges, que inclusive tengan hijos puedan optar por el divorcio administrativo, siempre y cuando, los hijos sean mayores de edad y tanto ellos como los cónyuges no requieran alimentos; esto es de gran utilidad si pensamos en aquellas personas que llevan muchos años de casados y que desean de común acuerdo separarse, lo cual les evita la molestia de un trámite más largo y con diferentes etapas procesales como es el divorcio voluntario.

Artículo 282.- Desde que se presenta la demanda de divorcio, y sólo mientras dure el juicio, se dictarán las medidas provisionales pertinentes conforme a las disposiciones siguientes:

- V. Poner a los hijos al cuidado de la persona que de común acuerdo hubieren designado los cónyuges, pudiendo ser uno de éstos. En defecto de ese acuerdo, el cónyuge que pida el

divorcio propondrá la persona en cuyo poder deben quedar provisionalmente los hijos. El Juez de lo Familiar, previo el procedimiento que fije el Código respectivo y tomando en cuenta la opinión del menor, resolverá lo conducente.

Salvo peligro grave para el normal desarrollo de los hijos, los menores de doce años deberán quedar al cuidado de la madre.

VI. El Juez de lo Familiar resolverá teniendo presente el interés superior de los hijos, quienes serán escuchados, las modalidades del derecho de visita o convivencia con sus padres.

Con esto se busca brindar protección a los hijos cuando estos son menores de edad y evitar en la medida de lo posible mayores sufrimientos que de hecho padecen con la desintegración de su familia. Al escuchar el Juez a los hijos de los cónyuges divorciantes, le permite al juzgador allegarse de elementos para tomar decisiones con conocimiento de causa y que tengan como principio rector salvaguardar el interés de los menores.

Artículo 287. En los casos de divorcio necesario, el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor del cónyuge inocente, tomando en cuenta las circunstancias del caso, entre ellas, las siguientes:

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

Resulta justo que si una mujer o un hombre ha sacrificado en algunas ocasiones hasta su desarrollo profesional por realizar labores domésticas o educar a los hijos que redundan en beneficio de la familia, se le otorgue una pensión alimenticia por parte del cónyuge culpable.

Artículo 289. En virtud del divorcio, los cónyuges recobrarán su entera capacidad para contraer matrimonio.

Esta disposición la consideramos incorrecta debido a que después de pasar por las difíciles circunstancias que implican un divorcio los cónyuges requieren de un tiempo considerable para tener la estabilidad emocional necesaria y poder pensar en constituir otra familia.

Artículo 289-Bis. En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido, durante el matrimonio, siempre que:

- I. Hubieran estado casados bajo el régimen de separación de bienes;

- II. El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y
- III. Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

El Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso.

El precepto antes indicado contiene una gran variedad de aristas que son susceptibles de ser cuestionadas, por una parte se trata de un principio de elemental justicia hacia aquellas mujeres que después de un tiempo tal vez varios años han ofrecido lo mejor de su ser y esfuerzo realizando agotadoras labores domésticas (con jornadas superiores a las quince horas diarias) en aras de la educación de los hijos y en general del bienestar de la familia, apoyando en todo momento a su pareja; se encuentran ante un divorcio.

Ahora bien, ¿por qué si el espíritu de la reforma es brindarle seguridad económica al cónyuge inocente en un divorcio necesario, no se plasma ninguna disposición de alguna forma semejante en el concubinato? ¿Sigue considerándose al concubinato como una relación espuria? ¿Acaso el esfuerzo y dedicación en el

cuidado de la familia del cónyuge casado es de distinta calidad que el que efectúa la concubina o el concubinario? ¿No rigen al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia?

Si el Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver la procedencia y monto de la indemnización solicitada por el cónyuge inocente, atendiendo a las circunstancias de cada caso; tendrá ante sí una tarea sumamente complicada, que en un futuro tendrá que ser apoyada por criterios jurisprudenciales.

De acuerdo con lo antes expuesto la reforma al Código Civil para el Distrito Federal del pasado 25 de mayo del 2000, tiene la virtud de dedicar un capítulo completo a la figura del concubinato, protegiendo los derechos de los hijos, de la concubina y el concubinario. Al considerar el legislador que el concubinato tiene como rasgos característicos la existencia de una voluntad permanente de hacer vida en común, hay respeto, fidelidad, y todos los deberes del matrimonio; tuvo el acierto de determinar que al concubinato lo regirían todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, derechos alimentarios y sucesorios, tanto para los hijos nacidos de dicha unión como para la concubina y el concubinario. El capítulo que trata sobre el concubinato le falta un apartado que reglamente la situación de los bienes que se adquieran en común.

Por último diremos que así como se llegó a incluir dentro del Código Civil para el Distrito Federal un capítulo completo del concubinato, sería conveniente que en un futuro inmediato se adicionaran disposiciones más completas y humanas referente a los derechos de los discapacitados; un derecho especial para gente especial.

2. Aciertos y desaciertos de dichas reformas

Respecto a los aciertos de dichas reformas, podemos decir que en materia de derecho de familia, los Grupos de Trabajo, se preocuparon por introducir avances importantes, respondiendo a los requerimientos de la época y a las novedades contempladas en diversas legislaciones tanto nacionales como extranjeras. "En los diferentes temas se consultaron, entre otras, las legislaciones de los Estados de Morelos, Aguascalientes, Guanajuato, Quintana Roo, Querétaro, Tlaxcala, Puebla, Guerrero, Jalisco, Tamaulipas, Baja California, Estado de México, Tabasco y Oaxaca. Respecto de las internacionales en algunos aspectos, se consultaron las de España, Bélgica, Dinamarca, Québec, Holanda, Italia, Suecia, Argentina, Austria, Cuba, Francia, Colombia, Alemania y de El Salvador."⁴⁹

Entre las reformas introducidas, destacaremos algunas ante la imposibilidad de comentar todas. Comenzaremos por aclarar porque no se incluye una

⁴⁹ Asamblea Legislativa. Exposición de Motivos de las Reformas al Código Civil del 25 de Mayo del 2000. Edit. Congreso de la Unión, México, 2000. p. 13.

definición de la familia al considerar que el término corresponde más al campo de la Sociología que al del Derecho. Por otra parte, la definición es difícil atendiendo a lo dinámico y cambiante del grupo social. Bajo la denominación de familia se pueden comprender una multitud de posibilidades. Al lado de las familias formadas por la pareja y los hijos, están aquéllas formadas únicamente con un solo progenitor, si una persona contrae varios matrimonios sucesivos puede formar parte de varias familias; al grupo restringido se le pueden agregar los abuelos, tíos y primos. Antes ésta variedad de posibilidades, se prefirieron regular las relaciones familiares en un capítulo destacando que sus disposiciones son de orden público y de interés social y que corresponde a la ley regular la organización y desarrollo de la familia y a las autoridades velar porque se cumplan sus postulados.

No obstante, la innegable importancia del grupo social, como núcleo primario y fundamental, no existe en el ordenamiento actual una definición, sólo una expresa referencia a lo que comprenden estas relaciones jurídicas surgidas entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco y concubinato, con especial énfasis a la protección de los más débiles y de los que por sus condiciones particulares requieren de mayor auxilio.

“Respetando el espíritu del legislador del 28 en general se evitaron las definiciones y las clasificaciones por considerar que unas y otras son materias doctrinarias que no corresponden a los Códigos y se trató de no incluir aquéllas

disposiciones que corresponden al Código de Procedimientos como los son las relativas a jurisdicción y a la forma en que deben llevarse a cabo las audiencias en los juicios. Se redacta una disposición que establece la preferencia que el Juez debe tener en el interés del menor para no tener que repetirlo en varios artículos.”⁵⁰

En materia de matrimonio se suprime el capítulo relativo a los esponsales por haber dejado de tener aplicación en la práctica. La figura que en su momento pudo ser útil, sobre todo por cuestiones sociales, ha devenido obsoleta y en ello coinciden doctrina y foro.

Como innovación se introduce el concepto de matrimonio considerándolo una comunidad de vida plena en donde un hombre y una mujer encuentren ayuda y asistencia mutua, celebrado ante los servidores que establece la ley con las formalidades que ella exige. No se hace mención de la perpetuación de la especie como un probable fin del matrimonio, para hacerlo congruente con el derecho constitucional que tiene la persona de decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos. Al respecto, se agregó el derecho de los cónyuges de emplazar cualquier método de fertilización asistida, bajo los supuestos legales y empleando los procedimientos regulados por la ley de la materia.

⁵⁰ Ibidem, p. 14.

Recogiendo peticiones recibidas de varios sectores, se propone que la edad para contraer matrimonio se aumente a dieciocho años, en aras de una mayor madurez en los contrayentes. Sin embargo, consientes los Grupos de Trabajo de las situaciones que puedan presentarse en la práctica, se permite dispensa de edad a partir de los dieciséis años por cualquier causa grave y cuando exista conformidad de quienes ejerzan la patria potestad o tutela sobre los menores, autorizándose al Juez para suplir el consentimiento cuando el mismo haya sido negado.

Como consecuencia de lo anterior, se suprime la falta de edad como impedimento para contraer matrimonio, también el impedimento por el adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, porque en realidad no es una forma de evitar aquél y se fomenta que la pareja viva en una situación jurídica irregular. Asimismo, se suprime el caso de raptó por haber dejado de tener carácter delictivo, dejándose como impedimento el uso de la fuerza o miedo grave con lo cual se cubre la hipótesis de una posible sustracción de la mujer de su entorno familiar. Si la mujer acredita no estar embarazada no es necesaria la espera de los trescientos días para que pueda contraer nuevas nupcias.

Por lo que toca a los efectos patrimoniales del matrimonio, los Grupos de Trabajo prestaron especial atención a los requerimientos actuales que exigen una mayor protección de los intereses de los cónyuges y los de la familia. Para lograr estos propósitos se estableció que cuando a falta de un patrimonio familiar

legalmente constituido, alguno de los cónyuges pretenda disponer de los derechos sobre la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario de la familia, sea el bien propio de uno de los cónyuges, pertenezca a ambos en copropiedad o forme parte de la comunidad de bienes, se requiere consentimiento expreso de ambos consortes o en su caso de autorización judicial, protegiéndose al adquirente de buen fe.

También para suplir lagunas legales que han motivado confusiones y conducido a muchas injusticias, se regula con mayor claridad los regímenes y las responsabilidades patrimoniales de la pareja. Al ser finalidad de las capitulaciones matrimoniales no constituir obligaciones entre las partes, sino crear un estatuto patrimonial del matrimonio, se les califica como un contrato normativo al cual se le cambia la denominación del régimen de sociedad conyugal por el de comunidad de bienes. Se distinguen dentro de este régimen a la comunidad convencional y a la legal, además de la separación de bienes.

La denominación propuesta trata de resolver la controversia doctrinal sobre la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal, que la misma Corte ha considerado en algunas ocasiones como sociedad, en otras, como copropiedad, y en otras más como mancomunidad.

Se amplían las posibilidades de formalizar las capitulaciones matrimoniales, con la opción de que se otorguen ante el Juez del Registro Civil, notario o en declaración formulada ante el Juez de lo Familiar.

El apartado relativo a la comunidad de bienes convencional, en esencia conserva las disposiciones vigentes de la sociedad conyugal, la comunidad legal, en cambio se integra con las ganancias y beneficios obtenidos indistintamente por el marido o la mujer. A fin de evitar una larga enumeración de los bienes comunes se optó por señalar cuales bienes son privativos de cada cónyuge y los que no lo sean pasan a constituir los gananciales.

En la comunidad legal son propios de cada cónyuge los bienes que adquieran después de contraído el matrimonio por título gratuito, donación, herencia o legado.

Se respeta la separación de bienes como una manifestación de la libre voluntad de los consortes. Esto significa desprotección para el cónyuge que se dedica al hogar quien en todo caso tiene derecho a los alimentos y, si los cónyuges se divorcian, aquel tendrá derecho a una pensión, bajo las circunstancias y en los términos señalados en el capítulo respectivo.

En el régimen de separación, la disposición de que los bienes de esa naturaleza adquiridos en común por los cónyuges entretanto se hace la división, serán administrados por ambos, y si el régimen es de comunidad conyugal convencional, se estará a lo pactado en las capitulaciones matrimoniales.

A falta de capitulaciones o cuando estas sean incompletas se establece como régimen supletorio la comunidad de bienes legal por considerar que ésta beneficia al cónyuge que se encuentre más desprotegido económicamente.

Para evitar los problemas tan frecuentes en cuanto a la liquidación de la comunidad se dispone que en lo conducente a la partición y adjudicación de los bienes, se estará a lo que disponga el Libro de Sucesiones.

“Por su semejanza se regulan en forma conjunta las donaciones antenuptiales y las donaciones entre consortes. La fórmula para determinar la inoficiosidad de una donación antenuptial o entre consortes es en la actualidad tan complicada pues entre otros aspectos permite que en las donaciones antenuptiales el avalúo de los bienes se haga o en época en que se realizó la donación o la del fallecimiento del donador. Se propone, en cambio, una fórmula más sencilla, que el límite de la donación sean los derechos del acreedor alimentista.”⁵¹

El supuesto contenido en el precepto que expresa que las donaciones antenuptiales hechas por extraños serán inoficiosas en los términos de las comunes queda comprendido en el genérico “son aplicables a las donaciones antenuptiales y entre consortes las reglas de las donaciones comunes en todo lo que no fueren contrarias a este capítulo.”

Ahora bien, respecto a los desaciertos de las reformas del 25 de mayo del 2000 por la rapidez y falta de tino del legislador siguen conservando varias lagunas porque no se contempló de manera pormenorizada la liquidación exacta de la sociedad conyugal y más aún los artículos correspondientes no previenen una

⁵¹ Ibidem. p. 15.

información a los futuros contrayentes sobre los regímenes patrimoniales y la importancia de las capitulaciones matrimoniales. De igual forma, con la adición del artículo 289-Bis es confuso y unilateral porque rompe con la tradición de los regímenes de sociedad conyugal y separación de bienes al establecer que; "En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido, durante el matrimonio, siempre que:

- I. Hubieran estado casados bajo el régimen de separación de bienes;
- II. El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y
- III. Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

El Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver atendiendo a las circunstancias especiales de cada caso."

Consideramos que el capítulo V del Código Civil para el Distrito Federal respecto a la sociedad conyugal en sus artículos 183 al 206-Bis deben precisarse adecuadamente la obligatoriedad de las capitulaciones matrimoniales pero sobre todo la información oportuna y detallada de los distintos regímenes patrimoniales para beneficio de las partes y resaltar la posibilidad de que una liquidación de la

sociedad conyugal se realice diligentemente dependiendo de la claridad de las capitulaciones matrimoniales.

3. Opinión del sustentante

Existe la opinión extendida de que para la mujer es más conveniente la sociedad conyugal y se considera le brinda mayor protección. También se recurre a este régimen por aspecto emotivo al haber comunidad de bienes derivada de la comunidad de vidas que es el matrimonio.

Todas las cuestiones relacionadas con los regímenes matrimoniales tienen una importancia indiscutible, pues afectan a los cónyuges, sus hijos y a terceros. Desde este ángulo, los regímenes comunitarios representan una tendencia conservadora y, en cambio, los regímenes de separación responden mejor a una tendencia moderna y liberal al favorecer las corrientes de fuerte feminismo.

Falta profundizar más en el régimen de sociedad conyugal. Nuestra legislación permite amplia libertad a los cónyuges, pero a la vez protege a ambos en cuanto al aspecto de posible dilapidación de bienes a través de actos de dominio, impidiendo que uno tenga la facultad de enajenar, gravar, ceder o transmitir por cualquier forma los bienes que integran el patrimonio común. Hay diferencias con otras legislaciones, en las cuales el administrador, generalmente el marido, tiene facultades amplias para administrar, dentro de las cuales está la enajenación, gravamen, o transmisión de la propiedad. Comprendida en esta

forma la sociedad conyugal, permite protección a la mujer y a la familia y, por otro lado, hace posible el incremento de los bienes y riquezas propias de la mujer, al ser administradas por el marido con mayores experiencias y capacidad.

Sin embargo, se estima actualmente que el régimen más favorable a la mujer y a la familia es el de separación de bienes y cada día se recurre más a este régimen entre los matrimonios jóvenes.

Es, además, frecuente el cambio de régimen de sociedad conyugal a separación de bienes, pero difícilmente podemos encontrar en la práctica un cambio al revés, es decir, de separación a sociedad conyugal.

Por el aspecto emotivo, suponiendo que el marido quisiera participar a la mujer de los bienes que adquiriera durante el matrimonio, podría constituirse copropiedad respecto de los que adquiriera al 50%, y de esta manera los bienes propios de la mujer seguirán conservándose en protección a ella y a sus hijos.

CAPÍTULO CUARTO

CONVENIENCIA DE ADICIONAR SUFICIENTEMENTE LAS DISPOSICIONES SOBRE LA LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL EN EL CÓDIGO CIVIL

El derecho cambia constantemente y lo hace acorde a los cambios que la sociedad necesita. En ocasiones dichos cambios no resultan inmediatos a las necesidades sociales, sino que el Derecho se va demorando. Se podría considerar que se debe a que los cambios sociales son pausados, lentos; y las leyes ya establecidas soportan los cambios volviéndose elásticas, hasta el momento en el cual se hace necesario un cambio.

El campo del Derecho Familiar no es la excepción. Si volvemos los ojos a la ideología que se tenía hace 20 o 30 años acerca de lo que era la familia promedio en nuestro país, encontraremos una forma de pensar muy distinta a la actual. Por ejemplo, hace décadas no existía la idea de la planificación familiar y por ende, las familias eran numerosas. En la actualidad, las familias jóvenes en promedio, se componen de menos miembros. Cada día hay más parejas que deciden tener sólo dos hijos o incluso, existe una tendencia más reciente en la que optan por engendrar únicamente un hijo, tal vez porque la vida hoy en día, no es nada fácil y la responsabilidad de formar a los hijos obliga a las parejas a disminuir la familia.

En base a la experiencia tanto social como jurídica que a la fecha nos hemos percatado de la problemática existente en relación a la situación patrimonial en el matrimonio.

Es muy frecuente encontrar matrimonios que al preguntarles respecto al régimen matrimonial que tienen concertado, responden que están casados por bienes mancomunados. Resulta curioso lo anterior, ya que la ley no habla de régimen de mancomunidad sino de sociedad conyugal. Si bien es cierto que muchas parejas no conocen este término, también lo es el hecho de que no conocen sus consecuencias legales, es más, ni sus ventajas ni desventajas.

Actualmente, un gran número de jóvenes declaran ser partidarios del régimen de separación de bienes, y al preguntarles la razón, argumentan que quieren evitarse problemas en caso de divorcio. Consideramos que de presentarse en sus vidas tal situación, un régimen de separación de bienes podrá dejar en serias desventajas a quienes lo afirman tan tajantemente, en el caso de que los bienes aparezcan a nombre del otro cónyuge.

Si la mujer no tiene medios para lograr ingresos económicos, queda a merced de lo que el marido quiera darle, sin embargo, de optar por la sociedad conyugal a menos tendría la seguridad de tener un porcentaje de los bienes (generalmente el cincuenta por ciento) aún cuando éstos aparezcan a nombre del marido.

Hoy en día es común que la mujer trabaje y en consecuencia, aporte capital para la adquisición de los bienes y solvente otros gastos contribuyendo así con las cargas derivadas del matrimonio. No hay que perder de vista la ideología machista que rige a nuestra sociedad y por la que el hombre tratará de imponerse, adquiriendo los bienes a nombre de él, y la mujer terminaría sometándose a dicha imposición. Aunque no se puede hablar de una forma tan generalizada, no podemos negar que tal situación ocurre frecuentemente.

En nuestra opinión, lo anterior puede dar lugar a serios problemas. Resulta interesante cuestionarse, ¿qué pasaría si las parejas contasen con una asesoría adecuada para elegir su régimen matrimonial, atendiendo a lo que más le convenga y no a lo que la tendencia les presione a elegir?

Pasando al terreno jurídico, nos damos cuenta que en el Código Civil para el Distrito Federal no existe ninguna sanción para aquellos que no opten por algún régimen. Si bien es cierto que no es frecuente encontrar matrimonios que no cuenten con un régimen, también lo es el hecho de que al contraer matrimonio, el Juez del Registro Civil les pregunta a las partes bajo qué régimen se van a casar, pero no asesoraron a los contrayentes al respecto, aún percatándose de su falta de conocimientos, y lo que se hace en la práctica es que se les presentan a firmar unos machotes ya sea de sociedad conyugal o de separación de bienes, pero no les

hablan del régimen mixto, ni mucho menos de las consecuencias legales de lo que firman.

El presente trabajo tiene como finalidad el proponer algunas bases para lograr que los contrayentes opten por el régimen que más les convenga, pero sobre todo que conozcan los alcances del mismo, así como traer a la figura de las capitulaciones matrimoniales a una realidad actual, y evitar en la medida de lo posible, que se presenten el menor número de problemas a futuro.

Lo anterior, se hace basándose en reflexionar sobre estas figuras jurídicas y la costumbre adoptada en estos casos, las cuales se han quedado rezagadas en nuestro sistema jurídico, sin que se entienda que resultan inadecuadas, sólo que deben contemplarse desde un punto de vista acorde a nuestra realidad y no en la forma en que actualmente están reguladas, pues, aunque en su tiempo fueron funcionales resultan limitadas en los tiempos en que vivimos.

1. Justificación de la propuesta

Como lo hemos venido observando, la sociedad conyugal, y su liquidación se rige por las capitulaciones que realicen los cónyuges para constituir la y en lo que no esté expresamente pactado se aplicará, supletoriamente, lo establecido para las sociedades civiles.

Se discute ampliamente sobre la naturaleza jurídica de esta sociedad pretendiendo equipararla precisamente a la sociedad civil, sin embargo, son figuras con fines y objetos diferentes que sólo aceptan comparación por el nombre que llevan.

Es un régimen al que se recurre con cierta frecuencia. Pero, hasta ahora no se tiene conocimiento en el Distrito Federal de un solo matrimonio que hubiera realizado capitulaciones matrimoniales para constituirla, de ahí que, a la hora de su liquidación genere muchos conflictos.

Supuestamente las capitulaciones correspondientes deben constar en escritura pública cuando se pacte la participación o transferencia de bienes que así lo requieran (artículo 185 del Código Civil para el Distrito Federal) y deben, en todo caso contener de acuerdo con el artículo 189 del Código Civil para el Distrito Federal.

Artículo 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

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

- III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ella o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;
- IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;
- V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinara con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge;
- VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;
- VII. La declaración acerca de que si ambos cónyuges o sólo uno de ellos administrará la sociedad, expresándose con claridad las facultades que en su caso concedan;
- VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquirieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;

- IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna; y
- X. Las bases para liquidar la sociedad.

Este simple repaso nos muestra cuán alejada está la normatividad de la realidad a que, supuestamente, ha de aplicarse y ya no es necesario estudiar el contrato de sociedad civil para entender que, realmente, en México este régimen no existe y que los tribunales y notarios han constituido un régimen supletorio que podría denominarse de comunidad de bienes en los casos concretos en que les toca invertir.

Independientemente del capítulo correspondiente, la sociedad conyugal nace por la declaración que hacen los futuros consortes en el formulario que han de llevar ante el Registro Civil cuando solicitan contraer nupcias, por lo tanto empieza a surtir efectos a partir de la celebración misma. Estableciéndose ya la costumbre de que le corresponde a cada cónyuge el 50% de los bienes que se adquieran durante el matrimonio. Para evitar conflictos los notarios exigen toda transmisión de propiedad que las partes exhiban, si fuere el caso, sus actas de matrimonio y, si de ellas se desprende la sociedad conyugal, inscriben el bien que se transmite a nombre de ambos cónyuges, si se trata de adquirente, o asientan la voluntad de ambos, si se trata de los enajenantes. Ello, no evita problemas, pues basta que

quien no desee hacer participe a su cónyuge de los bienes que adquiere, declare ante el notario ser soltero y, como no hay norma aplicable a este caso, los bienes serán exclusivos de éste.

Por ello, sería conveniente adecuar las normas a nuestra realidad y definir este régimen como fue concebido por el legislador de 1928, quién en la Exposición de Motivos así lo expresa. Parte de la doctrina mexicana también se inclina por definir y regular a este régimen como una comunidad de bienes.

2. Demostración

Como sabemos, la sociedad conyugal está organizada en base a preceptos de códigos mexicanos del siglo pasado, aunque ciertamente en la actualidad presenta peculiaridades que lo diferencian de sus predecesores.

La Ley, sin embargo, vigilante de los derechos e intereses de ambos cónyuges, ha tratado o trató de reglamentar la sociedad conyugal de una manera equitativa sin que hasta el momento cumpla todavía con su cometido.

Respecto a la demostración de nuestra propuesta, estriba en que nuestro Código Civil para el Distrito Federal en su articulado relacionado a la sociedad conyugal no es claro ni precisa adecuadamente la forma de llevar a cabo la liquidación y en el artículo 196 fracción primera dice: "En el caso de nulidad de matrimonio se observará lo siguiente. I. Si los cónyuges procedieron de buena fe,

la sociedad conyugal se considera subsistente hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria y se liquidará conforme a lo establecido en las capitulaciones matrimoniales.”

Del artículo antes citado, se puede decir que es lo único, que establece respecto a la liquidación de la sociedad conyugal como en el caso de la última fracción del artículo 189 que establece las causas por las que puede terminar la sociedad conyugal y establece en su fracción X las bases para liquidar la sociedad conyugal.

De lo antes citado, deducimos que de acuerdo a lo señalado para liquidar la sociedad conyugal, se estará a lo dispuesto, enunciado o pactado en las capitulaciones matrimoniales, pero, si éstas hasta el momento no se consideran obligatorias, proponemos que en éste capítulo deben precisarse que se entiende por sociedad conyugal, su liquidación, y forma de hacerlo así como los porcentajes en que habrán de realizarse los pró y contras de dicha liquidación, en el entendido que siempre debe protegerse a los menores de edad cuando los haya.

En la investigación realizada para el presente trabajo, se fue encontrando algunos problemas prácticos que existen en materia de regímenes patrimoniales del matrimonio en el Distrito Federal, los cuales podrían evitarse si se adecuara nuestra legislación dando respuesta a las lagunas existentes.

Pero al tratar de conocer más a fondo la problemática, nos percatamos de que los textos no eran suficientes para la investigación de los mismos, situación por la cual nos vimos en la necesidad de allegarnos de la experiencia y conocimientos de aquellas personas que se encuentran inmersas en la práctica del Derecho Civil.

El primer problema del que tuvimos conocimiento y el cual la mayoría de los autores que consultamos tratan en sus respectivas obras fue el relativo a los machotes de capitulaciones matrimoniales que tienen impresos en el Registro Civil mismos que son utilizados para cumplir con la excepción prevista en el artículo 99 y que está relacionado con la fracción V del artículo 98.

Esta excepción habla de que cuando los pretendientes por falta de conocimientos no puedan redactar el convenio tendrá obligación de redactarlo el Juez con los datos que los mismos pretendientes le suministren. Ahora bien, un alto porcentaje de matrimonios firman estos machotes, situación que no debería darse, pues resulta contradictorio que actualmente en la mayoría de los matrimonios, los contrayentes se encuentran tan faltos de conocimientos que no puedan redactar el convenio; convirtiéndose esta excepción en una regla general.

A pesar de lo anterior, dichos machotes les son presentados a los contrayentes, sin darles más opción, donde las partes no determinan ni redactan las condiciones del convenio de capitulaciones matrimoniales (ya sea por ignorancia o por comodidad), incluso, los propios jueces no les explican las consecuencias jurídicas del mismo.

Pero cabe resaltar que lo peor del asunto es que los multicitados machotes son inadecuados para ser aplicados a una generalidad, dando por hecho ciertas situaciones, como tal es el caso de que en los mismos se señala que los interesados manifiestan no tener bienes presente, por lo que sólo se refieren a los bienes futuros.

En cuanto a la administración de los bienes de la sociedad conyugal se impone que el administrador sea el marido y no la esposa, y de la misma forma tampoco contienen de manera clara las facultades del administrador tal y como lo exige el artículo 189 fracción VII.

Los problemas con los mencionados machotes se presentan con mayor frecuencia cuando se pacta la sociedad conyugal, por ejemplo, en lo relativo a la participación de los cónyuges respecto a los bienes se señala invariablemente que será del cincuenta por ciento para cada uno, coartándose así la libertad de estipular algún otro porcentaje. Asimismo, dichos machotes implican que la sociedad conyugal sea siempre absoluta.

Respecto a los bienes que se adquieren por donación, herencia o por donde la fortuna, a los contrayentes no se les hace saber que éstos también entran en la sociedad conyugal, siendo la mayoría de las veces bastante sorpresivo para ellos enterarse que pudieron convenirlo en forma distinta en sus capitulaciones matrimoniales.

Asimismo, en lo relativo a las bases para liquidar la sociedad conyugal, únicamente se remiten a lo estipulado en el Código Civil para el Distrito Federal, siendo que la fracción X del artículo 189 señala que los cónyuges deben pactar dichas bases.

En los machotes de separación de bienes se indica que no se adjunta inventario de bienes, ni se especifican deudas por que declaran los contrayentes carecer de unos y otras, lo que en muchos casos consideramos que sea falso.

Por lo que hace a los bienes adquiridos por título gratuito, se menciona que los mismos serán administrados por ambos cónyuges, lo que la mayoría de las veces no sucede.

En opinión de la mayoría de nuestros entrevistados, en la práctica diaria, y por costumbres mal adquiridas, únicamente se atiende a la mención que se contiene en el acta de matrimonio prevista en la fracción VII del artículo 103 del Código Civil para el Distrito Federal, respecto de la manifestación de los cónyuges de que contrajeron matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el régimen de separación de bienes, dándose por un hecho el contenido de las capitulaciones matrimoniales, por ejemplo, al acudir ante Notario con la intención de vender un inmueble, por costumbre, el Notario, al checar el régimen matrimonial en el acta de matrimonio, dará por hecho el contenido de las

capitulaciones matrimoniales ya que a fin de cuentas, la gran mayoría de los matrimonios firman los machotes al casarse. En otro ejemplo, en el caso de un intestado, el Juez tratándose de reconocer gananciales al cónyuge superviviente, automáticamente le será reconocido el 50% y dejará como materia de herencia el restante 50%, lo anterior, con tan sólo revisar el acta de matrimonio que debe obrar en autos, y resulta muy difícil encontrar un expediente judicial como el del ejemplo en donde aparezcan glosadas las capitulaciones matrimoniales.

Las Jueces del Registro Civil indicaron que la mayoría de los contrayentes no conocen la importancia que tiene el elegir adecuadamente el régimen patrimonial, y que éste se elige generalmente por el nivel cultural y económico de los contrayentes, es decir, si son de extracción baja se casan por sociedad conyugal, pues, además de no contar con bienes que aportar lo hacen como muestra de amor a su pareja; y en cuanto a las parejas de mayor nivel económico y cultural el régimen que se ha venido adoptando es el de separación de bienes, a tal grado se ha manifestado esta situación que aquellas personas que cuentan únicamente con un automóvil deciden casarse por separación de bienes.

3. Propuesta de adición a los artículos relacionados con la liquidación de la sociedad conyugal

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal establece en lo que se refiere, a la terminación y liquidación de la sociedad conyugal lo siguiente:

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

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

- I. Si uno de los cónyuges por su notoria negligencia en la administración de los bienes, amenaza arruinar al otro o disminuir considerablemente los bienes comunes;
- II. Cuando uno de los cónyuges, sin el consentimiento expreso del otro, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores;
- III. Si uno de los cónyuges es declarado en quiebra, o en concurso; y
- IV. Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.

“Artículo 189. Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

- I. La lista detallada de los bienes inmuebles que cada consorte lleve a la sociedad, con expresión de su valor y de los gravámenes que reporten;
- II. La lista especificada de los bienes muebles que cada consorte introduzca a la sociedad;
- III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ella o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio, ya sea por ambos consortes o por cualquiera de ellos;
- IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuáles son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;
- V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes o solamente sus productos. En uno y en otro caso se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge;

- VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción;
- VII. La declaración acerca de que si ambos cónyuges o sólo uno de ellos administrará la sociedad, expresándose con claridad las facultades que en su caso se concedan;
- VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;
- IX. La declaración expresa de que si la comunidad ha de comprender o no los bienes adquiridos por herencia, legado, donación o don de la fortuna; y
- X. Las bases para liquidar la sociedad.

Como ya ha quedado apuntado, la sociedad conyugal no es una sociedad de bienes con duración de tiempo prefijado, sino que lógicamente ha de terminar cuando el matrimonio sea disuelto, por voluntad de los consortes, por sentencia que declare la presunción de muerte de alguno de los cónyuges (artículo 197 del Código Civil para el Distrito Federal vigente), y por las causas que enumera el artículo 188 del mismo ordenamiento que son: "Si el socio administrador, por su notoria negligencia o torpe administración, amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes, y cuando el socio administrador hace cesión de bienes a sus acreedores, o es declarado en quiebra."

Estas causas se pueden clasificar en dos grupos:

- a) En determinados casos la sociedad conyugal se disuelve por vía de consecuencia, por la circunstancia de que el matrimonio queda disuelto, es decir, ya no hay comunidad en virtud de que ya no hay esposos, causas que son: la muerte de alguno de los consortes, el divorcio y en los casos en que el matrimonio es declarado nulo.
- b) En ciertos casos la sociedad conyugal se disuelve por vía principal, no obstante de subsistir el matrimonio, siendo las causas, entre otras la ausencia de algunos de los cónyuges, o por el cambio del régimen de sociedad conyugal al de separación de bienes, y por las señaladas en las fracciones I y II del artículo 188 del Código Civil no reformado. Se puede decir que la comunidad termina en los casos de ausencia, en virtud de que ya no existe vida en común, y porque el administrador da por descontada su falta de capacidad para administrar los intereses comunes, siendo casi imposible para el futuro esperar toda colaboración.

Sea cuales fueren las causas de la disolución de la comunidad, queda sujeta ésta a las mismas reglas y produce los mismos efectos, o sea que la liquidación tiene lugar sin tomar en cuenta la causa o el motivo por el que la sociedad conyugal ha quedado terminada, y sobre todo cómo se va a liquidar, por lo que como se puede advertir del texto del Artículo 187 del Código antes transcrito,

resulta ser poco claro y comprensible, motivo por el que considero la pertinencia de proponer una adición a dicho artículo, quedando de la siguiente manera:

"Artículo 187.....; quienes quedarán obligados, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso, a las buenas costumbres, o a la ley;"

Con la adición que se propone, lo que se pretende principalmente es dejar abierta a los cónyuges la posibilidad de que el régimen patrimonial del matrimonio sea ajustado en la forma más equitativa y justa para los cónyuges;

Por otra parte y tomando en consideración las razones anteriores, considero la conveniencia de proponer una redacción que haga más precisa y entendible a la fracción I, del Artículo 188 de nuestro Código Civil , en los siguientes términos:

Fracción " I. Que los actos contrarios a los intereses de la sociedad conyugal, se realicen con notoria negligencia o torpe administración del cónyuge administrador, de tal manera, que se produzca la amenaza de ruina económica al otro cónyuge, o la disminución considerable de los bienes comunes."

De la anterior propuesta se trata de establecer que quien tenga la responsabilidad de administrar los bienes de la sociedad conyugal, cuente con los conocimientos básicos y la habilidad para el cumplimiento de dicha encomienda, garantizando así el buen manejo de los bienes en común, correspondientes al régimen patrimonial del matrimonio.

Finalmente, pienso que sería útil adicionar a la fracción X del Artículo 189 del Código Civil, un último párrafo más, a efecto de darle una mayor amplitud en su contenido, sugiriéndose el siguiente texto: Fracción X. “
.....; y a falta de éstas, se considerará que los bienes que forman parte de la sociedad conyugal, serán exclusivamente aquellos que se adquieran a partir de la celebración del matrimonio.”

CONCLUSIONES

P R I M E R A: El régimen patrimonial del matrimonio es una consecuencia forzosa e integrante de la Institución del Matrimonio, que está conformado por normas jurídicas de interés público.

S E G U N D A: El Código Civil Mexicano de 1928 señala dos regímenes: El de Sociedad Conyugal y el de Separación de Bienes. La sociedad conyugal se caracteriza por ser una masa común en donde hay un administrador. La separación de bienes no determina lo mismo por la independencia absoluta de la propiedad de los bienes, cada cónyuge posee los suyos propios, así como su administración y goce, quedando obligados a contribuir a los gastos derivados del propio matrimonio.

T E R C E R A: Es pertinente establecer, que para que exista el régimen de sociedad conyugal debería ser suficiente, la expresión de que el matrimonio se contrajo bajo ese régimen, pues la falta de capitulaciones matrimoniales no debe ser motivo para que se deje de cumplir lo convenido entre las partes.

C U A R T A: La Ley Sobre Relaciones Familiares, detuvo o suspendió la tradición de nuestro pueblo el cual optaba por el régimen de comunidad de bienes, estableciendo como régimen legal o supletorio el de separación de bienes, admitiendo únicamente la comunidad convencional limitada a los productos de todos o parte de los bienes propios de los esposos, o los productos de su trabajo, profesión, industria o comercio.

Q U I N T A: El origen difuso del régimen patrimonial del matrimonio, ha dificultado nuestra comprensión de la naturaleza de esta figura, ocasionando con ello que el legislador, la Suprema Corte de Justicia y la gente en general, tengan diversas maneras de reaccionar cuando se ven ante la necesidad de tomar una postura o decisión sobre el régimen económico matrimonial.

S E X T A: Ante esta realidad, nuestra máxima autoridad judicial ha acudido en auxilio de la legislación, armando todo un conjunto de soluciones, mismas que nos atrevemos a afirmar han constituido todo un régimen jurisprudencial supletorio, y esto reedifica nuestro viejo modelo de la sociedad de gananciales.

S É P T I M A: Ciertamente, la comunidad de vidas necesariamente hace nacer una comunidad de bienes que sobrevive al régimen legal supletorio de separación de bienes. Incluso creemos que aun cuando los consortes voluntariamente pactaren el régimen, al margen de él cuando no sobre él, nacería la comunidad, por ser ésta el régimen más acorde con el espíritu que reina en el matrimonio.

O C T A V A: Proponemos por ser necesario, las siguientes adiciones a los artículos 187, 188 fracción I, y 189 en su fracción X, al Código Civil pudiendo quedar de la siguiente manera:

“Artículo 187.....” quienes quedarán obligados, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conforme a la buena fe, al uso, a las buenas costumbres, o a la ley.....”

Artículo 188 Fracción " I. Que los actos contrarios a los intereses de la sociedad conyugal, se realicen con notoria negligencia o torpe administración del cónyuge administrador, de tal manera, que se produzca la amenaza de ruina económica al otro cónyuge, o la disminución considerable de los bienes comunes."

Artículo 189 Fracción X. "; y a falte de éstas, se considerará que los bienes que forman parte de la sociedad conyugal, serán exclusivamente aquellos que se adquirieran a partir de la celebración del matrimonio."

BIBLIOGRAFÍA

ARÉVALO SILVA, Raúl. Sobre la naturaleza jurídica del matrimonio. 4ª edición, Edit. Tecnos. El Salvador, 1999.

BONNECASE, Julián. Elementos de Derecho Civil. T. I. 8ª edición, Edit. José, M. Cajica Puebla México, 1987.

CASTAN TOBEÑAS, José. La Crisis del Matrimonio. 8ª edición, Edit. Reus, Editores, España, 1997.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. Convenios Conyugales y Familiares. 4ª edición, Edit. Porrúa, México, 2001.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. F. La Familia en el Derecho. 7ª edición, Edit. Porrúa, México, 1999.

DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil. T. IV. 7ª edición, Edit. Porrúa, México, 1999.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. 14ª edición. Edit. Porrúa, México, 2000.

GUAGLIANONE AQUILES, Horacio. Régimen Patrimonial del Matrimonio. T. I. 3ª edición, Edit. Ediar, Argentina, 1998.

LOZANO NORIEGA, Francisco. Cuarto curso de Derecho Civil. 4ª edición, Edit. Porrúa, México, 2002.

MAGALLON IBARRA, Jorge Mario. Derecho de Familia. T. III. 9ª edición. Edit. Porrúa, México, 1999.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. El Matrimonio: Sacramento. Contrato. Institución. 3ª edición, Edit. Porrúa, México, 1990.

MARTÍNEZ ARRIETA. El régimen patrimonial del matrimonio. 10ª edición, Edit. Porrúa, México, 2001.

MONTERO DUHALT. Sara. Derecho de Familia. 4ª edición, Edit. Porrúa, México 1999.

MUÑOZ, Luis. Derecho Civil Mexicano. T. II. 8ª edición, Edit. Porrúa, México, 2000.

NARANJO OCHOA, Fabio. Derecho Civil, Personas y Familia. 3ª edición, Edit. Edial, Colombia, 2000.

PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Mexicano. 3ª edición, Edit. Panorama, México, 2001.

PALLARES, Eduardo. El Divorcio en México. 9ª edición Edit. Porrúa, México 1998.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia. 3ª edición, Edit. UNAM, México, 2000.

PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Derecho Notarial. 6ª edición, Edit. Porrúa, México, 1999.

PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Trad. De Manuel. M. Cajica 10ª edición. Edit. Cajica, México, 1998.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano 10ª edición, Edit. Porrúa, México, 2001.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México. 2ª edición. Edit. Porrúa, México 1998.

SIMO SANTOJA, Vicente. Regímenes Matrimoniales. Legislación Comparada. 3ª edición, Edit. Aranzado, España, 1999.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª edición, Edit. Porrúa, México, 2003.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 3ª edición, Edit. Sista, México, 2003.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2ª edición, Edit. Sista, México, 2003.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

ATWOOD, Roberto. Diccionario Jurídico. 12ª edición, Edit. Librería Bazan, México, 2001.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. T. A-CH. 10ª edición, Edit. Porrúa-UNAM, México, 2001.

Enciclopedia Jurídica Omeba. T. IV. 10ª edición, Edit. Dris-Kill, Argentina, 2001.

OTRAS FUENTES

Asamblea Legislativa. Exposición de Motivos de las Reformas al Código Civil del 25 de Mayo del 2000. Edit. Congreso de la Unión, México, 2000.

Semanario Judicial de la Federación. T. X. Vol. III, Tercera Sala, Marzo-Abril, Novena época, México, 1999.