



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ACATLÁN

“LA MALVERSACIÓN DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD
CONYUGAL POR EL CÓNYUGE VARÓN, COMO CAUSAL
DE DIVORCIO EN EL DISTRITO FEDERAL”.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MARINO CASAS MEDINA

ASESOR: LIC. JOSÉ MARTÍNEZ OCHOA

ENERO, 2007



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.

DEDICATORIAS

“La suprema bendición del alma humana es el amor, y el amor más noble es la devoción a nuestra patria.”

Schegel

A MI ALMA MATER, LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, LA MEJOR UNIVERSIDAD DE HABLA HISPANA.

A MI QUERIDA FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN.

AL LIC. JOSÉ MARTÍNEZ OCHOA, destacado y querido catedrático, por su apoyo y brillante dirección para lograr este trabajo, con mi especial agradecimiento.

A MIS QUERIDOS MAESTROS:

Biol. ALFREDO RAMÍREZ MERCADO, Lic. DON JESÚS FLORES TAVARES pilar de esta Facultad; **Lic. RAFAEL LÓPEZ CHAINÉ, Prof. ACUÑA, Soc. JOEL PAREDES, Profra. LOURDES MUÑOZ, Profra. GLORIA HADAD JALILI.**

"¿Qué queda de mi infancia? No recuerdo los verbos irregulares, y seguro no sé resolver quebrados. Pero no he olvidado ni uno de los rostros de los que me amaron y me enseñaron a ser feliz."

José Luis Martín Descalzo.

A DIOS PADRE por sobre todas las cosas.

A MIS PADRES:

DON ISIDORO CASAS GONZÁLEZ, un ejemplo de progreso inusitado, con profundo cariño y respeto.

DOÑA MARIA CARMEN MEDINA NOYOLA, por todo el amor que siempre has derramado en mi, y por guiarme por el camino del bien; con todo mi amor.

A MIS HERMANOS:

INÉS ANTONIA (Toña) por iniciar mi camino a la educación.

LUIS excelente profesionalista y quien me inculcó el amor por el Derecho, por todo el apoyo brindado a lo largo de estos años.

MARCOS y **RAMÓN** esperando que su futuro sea mejor.

LEONEL que tu sendero de triunfo continúe.

LETY, ATE y **REINA (Kary)**, siempre serán mis hermanitas.

“No da marcha atrás quien está atado a una estrella.”

Leonardo da Vinci

A MI AMADA ESPOSA:

LETY por creer en mí, por tu inmenso apoyo, por motivarme a explotar lo mejor que llevo dentro, por volverme la alegría por el amor, por hacerme el hombre más feliz.

“Si das con una buena mujer serás feliz; y si no te volverás filósofo, lo que siempre es útil para el hombre.”

Pitigrilli

A MIS ADORADOS SOBRINOS:

OSIRIS, JAIME, NADIA, ITZEL, TONATIUH, COTAHUA †, MARQUITOS, LUIS MANUEL, DIANA LAURA, ILSE PAOLA, VALERIA, ERUBIEL, SANTIAGO, PAQUITO, RODRIGO, RAMONCITO, SHAZIA, SHER (Percy), ITALIA y LUIS FERNANDO.

“La verdadera amistad es como la fosforescencia, resplandece mejor cuando todo ha oscurecido.”

Rabindranath Tagore

“Los amigos son como árboles: siempre te puedes asir a ellos al paso de las tempestades, siempre puedes recargarte en ellos cuando estás por desfallecer, siempre es bueno probar de sus dulces frutos y cobijarte en su sombra; y sobretodo, te recordarán como mantener los pies en la tierra.”

MCM.

A MIS ENTRAÑABLES AMIGOS:

LUIS FERMIN, JESÚS, MARCO, BELINA (mi madre), ANITA, PEPE, LAURA, GUSTAVO S.B, ADELA, MARÍA LUISA, GUSTAVO H. M, YOLANDA, LUIS ANTONIO, JULIÁN, CYNTHIA, OMAR, CRISTINA, ALVARO RAMÍREZ y LUCIANO.

“La amistad es un alma que habita en dos cuerpos; un corazón que habita en dos almas.”

Aristóteles

AGUSTÍN VELÁZQUEZ ROA †

ALVARO GARCÍA MEDINA †

“Malditos los que con sus palabras defienden al pueblo y con sus hechos lo traicionan.”

Benito Juárez García.

“La excelencia moral es resultado del hábito. Nos volvemos justos realizando actos de justicia; templados, realizando actos de templanza; valientes realizando actos de valentía.”

Aristóteles

“La lectura suministra a la mente sólo el material del conocimiento; es el pensamiento lo que nos permite apropiarnos de lo que leemos.”

John Locke

“El futuro tiene muchos nombres. Para los débiles es lo inalcanzable. Para los temerosos lo desconocido. Para los valientes es la oportunidad.”

Víctor Hugo

“Del mismo modo que no sería un esclavo, tampoco sería un amo. Esto expresa mi idea de la democracia.”

Abraham Lincoln

“LA MALVERSACIÓN DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR EL CÓNYUGE VARÓN, COMO CAUSAL DE DIVORCIO EN EL DISTRITO FEDERAL”.

Pág.

DEDICATORIAS

PENSAMIENTOS

INTRODUCCIÓN **9**

1- LAS FORMAS DE SOLUCIONAR LOS CONFLICTOS JURÍDICOS EN EL MATRIMONIO.

1.1	El papel del Derecho de Familia con respecto a la sociedad	11
1.2	Soluciones sociales a los conflictos familiares	17
1.3	La constitución del patrimonio familiar	26
1.4	El divorcio	29
1.5	El testamento	34

2- LA PROBLEMÁTICA DEL MATRIMONIO CON RESPECTO A LOS BIENES EN LA SOCIEDAD CONYUGAL.

2.1	Capitulaciones matrimoniales	35
2.2	Sociedad conyugal	39
2.2.1	Formación patrimonial de la sociedad conyugal	41
2.2.2	Bienes, productos y frutos de la sociedad conyugal	44
2.3	Las donaciones entre cónyuges	47
2.4	Sucesiones en relación de los bienes de la sociedad conyugal.	49
2.4.1	Bienes a liquidarse en la sucesión con relación a la sociedad conyugal.	53
2.5	Consecuencias, efectos y alcances en relación a los bienes dentro de la sociedad conyugal	55

3- LAS LIMITACIONES Y ALCANCES DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO CON RESPECTO A LOS BIENES.

3.1	Administración de los bienes	60
3.1.1	Formas de proteger el patrimonio conyugal en relación a la sociedad conyugal	63
3.2	Las relacionadas con la violencia, efectos y alcances en relación a los bienes de la sociedad conyugal	66
3.3	Los delitos cometidos entre los cónyuges en perjuicio del patrimonio de la sociedad conyugal.	74

3.4	Efectos de la liquidación de la sociedad conyugal en relación a los bienes de la misma y enfocado a los delitos que se cometan entre los cónyuges que afecten el patrimonio de la sociedad conyugal	82
-----	---	-----------

4- ¿POR QUÉ EL DIVORCIO NECESARIO?

4.1	El desconocimiento de los alcances del matrimonio con relación a la sociedad conyugal.	88
4.2	Como influyen los factores externos e internos en el matrimonio	93
4.3	Causas de liquidación de la sociedad conyugal con relación a los delitos que afecten el patrimonio de la misma.	100
4.4	La malversación de los bienes conyugales como causal de divorcio necesario con relación a los bienes de la sociedad conyugal.	106

CONCLUSIONES	114
---------------------	------------

PROPUESTAS	117
-------------------	------------

BIBLIOGRAFÍA	121
---------------------	------------

LEGISLACIÓN CONSULTADA	126
-------------------------------	------------

INTRODUCCIÓN

En nuestro país y en todo el mundo, la familia es el núcleo generador de vida de la sociedad; por lo que todas las naciones deban procurarle especial cuidado a esta institución formadora de ciudadanos. Sin embargo, nuestra realidad social ha sufrido diversos cambios que la afectan, por lo que en el presente trabajo me propuse encarar las principales causas que, considero, están mermando a esta noble institución que es la familia, y la importancia que esta tiene en la sociedad. Para abordar esta problemática, consideré necesario analizar los problemas que aquejan a la familia como parte integrante de la sociedad y en consecuencia, la forma en la que esta última y algunos otros factores influyen en los problemas que afectan al seno familiar: salud, equilibrio de la población, vivienda, educación, poder adquisitivo, salario, trabajo, servicios sociales a las familias, conciencia en los juzgadores; principalmente. También señalo de que formas pueden prevenirse y solucionarse los conflictos familiares, como pueden ser las capitulaciones matrimoniales, constitución del patrimonio familiar, testamento, divorcio. Así mismo, abordo los problemas que surgen respecto a los bienes en la familia, como son las adquisiciones, contratos, capitulaciones, donaciones, sucesiones, etc.

En principio, el título del presente trabajo puede sonar un tanto feminista al contrario de misógino, pero realmente estoy atendiendo un aspecto que sucede en nuestra realidad actual; si bien es cierto que ambos cónyuges pueden incurrir en las mismas causales de divorcio, también es pertinente puntualizar los excesos en que somos más proclives los hombres cuando de dinero se trata, pues existe un consentimiento implícito por parte de nuestra sociedad para que sea el varón

quien tome las principales decisiones cuando de se trata de cuestiones materiales o patrimoniales.

Si la familia como núcleo de la sociedad, está integrada por personas que, si se conducen con los mejores valores, tendrán una existencia lo más segura posible al menos emocional y jurídicamente hablando; por el contrario si alguno o varios de los integrantes de la familia, están desprovistos de los mínimos valores de convivencia, el resultado no es muy alentador. Difícilmente podemos conocer completamente a una persona, pero en algunos casos, al menos podemos encausarla a que sea un buen ser humano; en el ámbito familiar también suceden muchas circunstancias que alteran el sano desarrollo de la misma, mismas que pueden ser externos, como internas. Lo más desagradable para las parejas que forman una familia es el hecho de que pierdan la confianza en su pareja, al conocer actos que afectan a la familia misma, como a la propia pareja; pero es más desagradable aún, cuando se dan cuenta que la persona en quien depositaron su confianza, se aprovecha y comete abusos que lesionan los fines que los condujeron a enlazar sus vidas.

No es motivo de este trabajo, desmeritar al matrimonio ó a la familia, sino encontrar la forma en que sean menores los conflictos familiares, en caso de controversias entre ellos mismos, y para el caso de ser inevitable una ruptura familiar, procurar la menor afectación posible, tanto en el aspecto material como emocional.

CAPÍTULO 1

LAS FORMAS DE SOLUCIONAR LOS CONFLICTOS JURÍDICOS EN LA FAMILIA

1.1 El papel del Derecho de Familia con respecto a la sociedad

En la actualidad, la familia juega un papel primordial en el derecho, dado que ésta es el núcleo generador de vida para nuestra sociedad; en razón de la composición social, es lógico que los individuos son los integrantes de la sociedad y a su vez estos provienen, en el mayor de los casos, de una familia. Sin embargo, el crecimiento de la población ha traído consigo diversos problemas de los individuos entre sí y con la sociedad; podemos observar en este sentido los conflictos laborales y de escasez de fuentes de empleo, la inseguridad y las exigencias de justicia, el enriquecimiento a costa del erario y el empobrecimiento a gran escala, los conflictos patrimoniales dentro de la familia y los vicios generadores de relaciones nocivas.

Es recurrente que en el ejercicio de la abogacía, nos encontremos con serios conflictos que suceden entre familiares, generalmente por cuestiones de los bienes materiales. Muchos de estos casos nos demuestran el delgado hilo que existe entre el afecto y el interés material, esto, desde luego que tiene su repercusión en el mundo del derecho. Precisamente, es en la familia de donde se desprenden diversas aristas que son desconocidas por muchos, y que no es sino hasta que se enfrenta la situación jurídica que afecta a la familia, que se toma conciencia de lo que no se tuvo precaución en el pasado; así nos enfrentamos con los verdaderos intereses que muchas ocasiones son ventajosos en perjuicio del

otro cónyuge o bien de alguna familia. Oímos en repetidas ocasiones “si me hubiera dado cuenta que solo quería mi dinero no me habría casado” ó “si hubiera sabido que el dinero no se lo iban heredar a mi esposa no me caso”. Definitivamente es difícil que toda persona conozca los alcances de sus actos jurídicos, sin embargo, considero posible que al menos se puede advertir y crear conciencia a los nuevos matrimonios sobre la importancia de las obligaciones a contraer, en caso de consentir ser enlazados civilmente.

En razón de los planteamientos que trazan, tanto la Doctrina del Derecho como los ordenamientos jurídicos vigentes, es de explorado derecho que muchas de las veces, los individuos pueden modificar su decisión respecto a su matrimonio en caso de recibir una correcta asesoría jurídica; así las familias pueden ser asesoradas y advertidas de las consecuencias de sus actos durante la duración de su vínculo, incluso antes de ser enlazados civilmente, ya sea mediante una asesoría jurídica en las oficinas de registro civil, misma que podría ser impartida por pasantes en derecho, o bien por defensores de oficio, a fin de que esta fuera más amplia.

Sin pasar por alto que nuestra sociedad actual ha sufrido una gran transformación en los últimos cincuenta años, pues las costumbres han tenido diversas variaciones que tienen que ver con las influencias externas y también políticas internas, tal vez se ha descuidado la medida con la que debería conducirse la sociedad; no para que solo sea espectadora de lo que afecta su entorno, sino para que señale las deficiencias de las autoridades, la pérdida de valores que se traduce en violencia en innumerables ocasiones, y asuma el papel

crítico y propositivo que ha dejado en manos de los medios de comunicación, las escuelas de cuestionable calidad, el gobierno y la iglesia.

Pero entrando al estudio del tema en cuestión, en primer término quiero hacer referencia a los antecedentes de nuestro Derecho de Familia los que podemos encontrar en el Derecho Romano, dado que es la referencia escrita más remota de nuestro sistema jurídico actual. En principio, podemos decir, que la realidad familiar en el pasado romano, tenía una circunstancia de sumisión hacia el hombre, primero al fundador de la *gens* y luego hacia el *paterfamilias*¹, mismo que tenía poder de decisión respecto a toda su descendencia; así, nos encontramos que el patriarcado tomaba una fuerza inusitada, pues incluso podía asumir la rectoría de los bienes de quienes se incorporaban a esa familia, como era el caso de su esposa e incluso de las esposas de sus hijos y desde luego las dotes recibidas por sus hijos; es decir todos los integrantes de la familia trabajaban en crear riqueza para uno sólo, y no podían disponer de sus ganancias hasta en tanto viviera el *paterfamilias*. Tal vez esta circunstancia que se vivía en el pasado no esté tan lejana en vigencia en la historia reciente en nuestro país, y quizás, en la actualidad aún pueda ocurrir, como es el caso de las haciendas del interior de la república donde la abolición de la esclavitud no es conocida y mucho menos pregonada; además que en muchas familias conservadoras continúan amasando riquezas de las que sólo pueden disfrutar el padre, o los varones de la familia en el mejor de los casos; y esto era legalmente aplicable en nuestro Derecho Mexicano

¹ La *gens* era un conjunto de familias, a veces numerosísimas, pero que conservaban el mismo nombre y la unidad que su religión le ordenaba. Cuando moría el fundador de la *gens* sus hijos se hacían jefes de sus respectivas familias. Cada una de estas familias así formadas queda bajo la autoridad de un jefe al que los romanos llamaban *paterfamilias*.

BRAVO González Agustín y Beatriz Bravo Valdés. Primer Curso de Derecho Romano. Pax-Méx., Librería Carlos Césarman, S.A. México. Sexta Edición 1982. Págs. 33 y 34

hasta que fueron conocidas las ideas de libertad y justicia provenientes de Europa y que posteriormente tendrían un excelente cobijo en nuestro país y en nuestra incipiente seguridad jurídica, como lo son las garantías individuales contenidas en nuestra Carta Magna de 1917. En este sentido podemos apreciar también una evolución del Derecho a través de la historia, pues lo cierto es que también estaba gobernado el sentido de las leyes por la iglesia, la que aplicaba principalmente las directrices morales y anteponía sus intereses materiales antes que los espirituales a favor de los individuos; pero también podemos apreciar que lo que antes era legalmente válido, no era realmente justo; así que al tomar conciencia de su entorno, los individuos también se cuestionan los alcances de sus acciones y buscan modificar, lo que consideran se debe adecuar a su realidad inmediata; esto ocurre a través del Derecho principalmente. En general las sociedades buscan –o quieren alcanzar en muchas ocasiones- la igualdad, la justicia, la equidad y demás valores ideales; sin embargo, siempre existen obstáculos difíciles de salvar. En el caso de la sociedad mexicana –conservadora en un gran volumen-, se busca la protección de la familia a través de la ley, también ocurre que los legisladores quieren plasmar en la ley sus convicciones dogmáticas y argumentando protección a la sociedad, anteponen sus intereses de grupo ó personales, siendo estos muy cuestionables en muchas de las ocasiones. Si bien es cierto que el Derecho es la parte medular de protección a la sociedad, y a la familia en el caso particular, también ocurre que al momento de aplicar las leyes, una gran mayoría de la sociedad dice no estar de acuerdo con esas leyes, argumentando que “están mal”, que son injustas, que solo protegen a quienes actúan mal, etc. Sucede que los legisladores elaboran las leyes sin medir las consecuencias en muchos de los

casos, esto se debe como lo mencioné antes, a la falta de diligencia, conciencia, sensibilidad, conocimiento, visión ó inteligencia, entre otras causas; por tal motivo es deber de la sociedad aprender a exigir de quienes legislan y quienes aplican el Derecho, un verdadero conocimiento de la ley y un compromiso real con la equidad y la justicia; pero no solo a través del discurso sino a través de los hechos que realmente beneficien a la sociedad en su conjunto, pues esto se traducirá en más oportunidades de bienestar para todos los individuos. Así, la mayoría nos quejamos si la autoridad ejercita la coacción en nuestra contra cuando realizamos algún acto que amerite sanción; sin embargo, es recurrente la molestia general cuando es burlada la acción de la justicia o el juzgador es benévolo con el reo. Este sentimiento de vulnerabilidad lo describe muy bien Von Ihering² “El derecho que parece, por un lado, rebajar al hombre a la región del egoísmo y del interés, lo eleva por otro a una altura ideal, donde olvida todas sus sutilezas y cálculos y esa medida del interés que acostumbraba aplicar por todo, y lo olvida para sacrificarse pura y simplemente a una idea.

El derecho que es por un lado la prosa, se trueca en la lucha por la idea en poesía, porque la lucha por el derecho es, en verdad, la poesía del carácter.

¿Cómo se opera este prodigio? No es ni por el saber, ni por la educación, es por el simple sentimiento del dolor. ... El dolor que el hombre experimenta cuando es lastimado, es la declaración espontánea, instintiva, violentamente arrancada de lo que el derecho es para él, en su personalidad primeramente, y como individuo de clase luego; la verdadera naturaleza y la importancia real del derecho, se revelan

² IHERING R. Von. *La Lucha por el Derecho*. Versión Española de Adolfo Posada Y Biseca. Prólogo de D. Leopoldo Alas. Editorial Porrúa, S.A. México. Segunda edición facsimilar. 1989. Págs. 53, 54

más completamente en semejante momento y bajo la forma de afección moral, que durante un siglo de pacífica posesión.”

Acorde a esta observación, al individuo le inquieta saber que se cometan injusticias, no solo que se afecten a los más desprotegidos, sino que se beneficie a aquellos que debían recibir una fuerte sanción o purgar una pena. Es aquí, donde la sociedad se encuentra identificada; si se siente lastimada, se apoya en el derecho para intentar que se enmiende la falta cometida en su perjuicio o de alguno de sus integrantes; de este modo vemos que la búsqueda de la justicia hace aflorar al derecho, como su arma idónea de batalla. La familia tiene como tarea, una mejor formación de hijos, hermanos, padres, etc; pues de la educación y formación que se reciba en el núcleo familiar, repercutirá en los valores que hacia el exterior puedan apreciarse del individuo y de su familia, esto desde luego también puede desembocar en un buen profesionalista, un respetable inversionista, un dedicado representante colectivo o legislador, un gobernante honesto y por supuesto, un delincuente menos en la sociedad; esto último no quiere decir que la tendencia del individuo sea llegar a cometer un delito, sino por el contrario, al vivir en un ambiente de cordialidad, integración y afecto, traerá consigo que ese individuo busque el bien común de su familia primero y luego de la sociedad, dado que él querrá compartir sus vivencias en el núcleo familiar y tratará que los demás gocen de una vida semejante a la que él disfrutó. Si el derecho es elaborado por personas justas, honestas, sensibles e inteligentes, la sociedad logrará la cúspide del bien común: una sociedad justa para todos.

1.2 Soluciones sociales a los conflictos familiares

Es recurrente poner como ejemplo de desarrollo y de fuente de la que hay que beber, a la sociedad internacional; es decir; todo es mejor socialmente más allá de nuestras fronteras; sin embargo, también es cierto que no todas las sociedades desarrolladas sean ejemplos de unidad y sensatez, pues entrando a un análisis más profundo de lo que ha formado a esas sociedades que muchos llaman modelo, debemos cuestionar su génesis y su finalidad; al respecto nos hace mención el maestro Antonio de Ibarrola³ de la acertada doctrina de Augusto Comte: "...todo organismo o sistema se constituye por partes que le son homogéneas. El elemento social es el grupo y no el individuo. La teoría del elemento social es del de la sociedad elemental. Y Comte resolvió que la verdadera unidad social consiste en la familia." De tal modo que si una "sociedad modelo" es aquella que siempre debe aceptar los modelos impuestos por el poder ya sea del Estado, eclesiástico o económico, y evitar los grandes cambios o pasar por alto lo que "se ve mal a los ojos de otros"; aquí es donde entra la formación familiar. En la actualidad podemos ver como la sociedad europea, por poner un ejemplo, se está volviendo anciana por no haber querido gastar sus riquezas en la seguridad social para más niños y jóvenes; al pensar en forma egoísta sobre su permanencia, se olvidaron que algún día necesitarían de gente joven que produjera satisfactores, que pagara impuestos para que pudieran continuar disfrutando de sus pensiones, de médicos y enfermeras con la fuerza y lucidez mental que puedan cuidarlos y mantenerlos sanos hasta donde la vida les permita; estos son solo algunos ejemplos de las necesidades que no fueron previstas por

³ DE IBARROLA Antonio. *Derecho de Familia*. Porrúa. México. Tercera Edición. 1984. Pág., 1

las familias que decidieron ya no tener hijos, o que fomentaron la disolución de las propias al no inculcar a sus hijos el amor por la familia y el apoyo que debe existir entre sus integrantes, además de inculcar la idea de pertenencia y poder, solo para satisfacer su ambición o vanidad, sin pensar, que en el futuro, al no existir descendencia, su único refugio será el acilo de ancianos, ó vivir entre servidumbre los más pudientes.

Pero en nuestra sociedad tenemos un peculiar problema entre la familia y el derecho, pues suceden largos y desgastantes juicios motivados por los conflictos sucedidos en el núcleo familiar o en relación a ésta, como los juicios sucesorios ó los divorcios necesarios por poner algunos ejemplos; sin embargo, estos conflictos tienen causas muchas veces ignoradas por los mismos afectados, además que en la sociedad y las autoridades no se les presta la debida atención. A fin de comprender las causas de las controversias familiares, considero prudente el estudio que en su momento realizó el maestro Antonio De Ibarrola sobre Derecho de Familia en el apartado denominado *ELEMENTOS DE POLÍTICA FAMILIAR. LAS DIEZ PRIORIDADES*⁴, mismo que en nuestra realidad nacional se encuentra vigente la problemática en el contemplada: La salud, equilibrio de población, alojamiento y distribución del espacio, educación, informes sobre el consumo, esparcimiento; trabajo y ocupación, la ocupación como determinante del nivel de vida, servicios sociales a las familias y los tribunales familiares. Me ocuparé de cada una en particular.

La salud, esta se refiere no solo a las condiciones de higiene, alimentación y medios de prevención de enfermedades, sino también a los cuidados que

⁴ DE IBARROLA Antonio. Derecho de Familia. *Op cit.* Págs., 33 -35

prodiga el seno familiar, pues es bastante conocido por todos, que los mejores cuidados provienen de las personas que nos quieren, lo que ocurre generalmente en el hogar; por el contrario si una persona que tiene el infortunio de padecer una enfermedad larga ó de imposible recuperación y recibe una mala actitud por parte de su familia, ocasionará un malestar general y su pensamiento podría estar planeando como causar contratiempos ó problemas a su entorno. Es por eso que la salud va más allá de curar físicamente, sino que la familia tiene un enorme papel en la salud emocional del individuo y en la sociedad, ojalá todos tomemos conciencia de ello.

Equilibrio de la población. En palabras del maestro De Ibarrola pide⁵: “Adoptemos una paternidad responsable, aunque nunca una paternidad egoísta.”, vemos con preocupación el considerable aumento de la población, no solo en nuestro país sino en el mundo, esto acarrea –en el caso de la Ciudad de México– un crecimiento desmesurado de la mancha urbana, asentamientos irregulares, falta de servicios, delincuencia, falta de empleo, conflictos en el transporte, entre otros; y el principal problema en la provincia es la migración por falta de empleos. De nada sirve crear los mejores servicios a la comunidad si no existe una adecuada planeación del crecimiento poblacional y si los integrantes de la sociedad no hacemos lo que de nuestra parte está, que consiste en planear lo mejor posible el futuro de la familia y de sus próximos integrantes. Por un lado, es hasta inhumano traer hijos al mundo para que solo queden reclusos en las guarderías mientras los padres trabajan y no se les brinda la atención debida; por otro lado tenemos al actual gobierno, conservador en su mayoría, que atendiendo

⁵ DE Ibarrola Antonio Op cit. Pág. 33

los llamados de los círculos religiosos, no promueven debidamente la planificación familiar a través de las escuelas o los medios con los que cuenta el estado para comunicar y concienciar a la sociedad; pero lo que es más grave es la forma en que los gobiernos –incluido el nuestro- intenta controlar la natalidad, así vemos como se han esterilizado a muchas mujeres, principalmente en las comunidades indígenas, y en las urbes sucede algo similar a través de diversos medios, como la leche que distribuye Liconsa, por mencionar un ejemplo. Si olvidáramos la idea de que todo se resolverá cuando crezca la familia ó por arte de magia y los hijos crecerán solos, ó que el gobierno del próximo sexenio se encargue de resolver este problema, tal vez podríamos mejorar nuestra vida actual y la de las futuras generaciones.

Alojamiento y distribución de espacio. Se anuncia pertinazmente el aumento de la vivienda que está al alcance de las familias mexicanas, pero es de cuestionarse si esas viviendas son realmente aptas para brindar comodidad a sus habitantes. Sucede últimamente, que la planeación de las viviendas obedece a un patrón de espacio sumamente reducido, situación que también se presenta en el mobiliario incluso; es claro que los precios de las viviendas no son tan accesibles para el común de la gente y pese a esto, el precio pagado por ella no es acorde con las necesidades de espacio requeridas por una familia promedio; así vemos, por citar una realidad, que tienen que tender su ropa en los barandales, en jaulas colocadas en la azotea ó en sendos lazos en las áreas comunes; al observar ejemplos como el anterior, es obvio aceptar que los espacios familiares no aportan el ambiente idóneo para una sana relación familiar y mucho menos social, pues solo basta asomarnos a la cantidad de conflictos que atiende la procuraduría

social derivados de problemas entre vecinos. Otro conflicto que afecta seriamente a la integración familiar y al buen desempeño individual, es la relación del trayecto entre el hogar y el centro de trabajo o de estudio; problema que ocasiona infinidad de consecuencias como: pérdida de tiempo, gasto extra de dinero, falta de alimentación, bajo rendimiento laboral e intelectual, cansancio extremo; sin mencionar los problemas ambientales derivados del deficiente transporte público. Todo esto acarrea que al ocupar mucho tiempo y dinero en el trayecto antes mencionado, los integrantes de la familia sólo quieran llegar a descansar y no a planear las próximas vacaciones ó a departir con un juego de mesa; objetivamente, lo que si es necesario es que se pueda disfrutar de tiempo para convivir en el hogar y que este resulte agradable a quienes viven en el.

Educación. Tanto la instrucción escolar, como los valores y la educación familiar, tienen que ver con la formación del individuo; pues la suma de todo lo anterior nos promete una conducta de sana convivencia entre los individuos. Pero yo presto atención especial en los valores, toda vez que considero que son ellos los que realmente hacen a una persona ser apreciable, responsable, respetuosa y confiable, entre otros adjetivos positivos que todos buscamos en los demás, y que deberíamos hacer en nosotros mismos el objetivo de alcanzar los valores ideales; al respecto coincido con el maestro Luis Recasens Siches quien, en su Tratado de Filosofía del Derecho⁶ a propósito de los valores anota: “Los valores son peculiares objetos ideales, que ciertamente tienen una validez análoga a la que corresponde a otras ideas; pero, a diferencia de éstas, poseen, además, algo

⁶ RECASENS Siches Luis. *Tratado General de Filosofía del Derecho*. Porrúa. México 1970. Cuarta edición, Pág. 61

especial que podríamos llamar vocación de ser realizados, pretensión de imperar sobre el mundo y encarnar en él a través de la acción del hombre. Ciertamente que la esencia de los valores es independiente de su realización; es decir; un valor vale no por que se haya realizado, sino a pesar de su no realización...” “... la validez de un valor no lleva aparejada forzosidad efectiva de su realización. Por eso se dice que las categorías ser y valor son independiente de su eventual cumplimiento en los hechos, también lo son que esta independencia no significa indiferencia frente a su no realización, antes bien, en el sentido de los valores late la pretensión de ser cumplidos.” En efecto, la sociedad nos muestra una escala de valores que la mayoría consideramos válidos; sin embargo, mucho se menciona también sobre la pérdida de valores o el rescate de estos valores; que pese a un supuesto desuso, existen los más que procuran la vigencia de estos “objetos ideales”.

Informes sobre el consumo. Este apartado no se refiere únicamente a la veracidad sobre los precios de los objetos de consumo que adquieren las familias, también se debe poner atención a los problemas que tienen las familias para obtener dinero por otros medios. Nuestra sociedad, y nuestras familias mexicanas, merecen un estudio en particular en cuestión de dinero; por un lado tenemos el ingenio y visión de algunos para convocar a la integración de “cajas de ahorro” y las tan populares “tandas”; estas formas de ahorro han permitido que muchas personas y familias enteras, tengan un ingreso que les permita cubrir necesidades ó compromisos y por ende se han evitado duros conflictos derivados del dinero. Pero aún más admirable y pocas veces aplaudido, es el apoyo que la familia mexicana en su mayoría se brinda entre sí, pues no es raro enterarnos que los familiares se convocan para reunir los recursos que auxilien a otro de sus

integrantes en una situación de urgente necesidad, si no fuera por este tipo de ayuda, quizás tendríamos más delincuentes en la calle. Pero el gobierno y las instituciones deben hacer su parte al respecto y fomentar créditos más accesibles al bolsillo de la mayoría de la población, y no solo coadyuvar al enriquecimiento de las instituciones financieras.

Esparcimiento. En líneas anteriores comentaba sobre el problema de la vivienda y el traslado a los centros de actividades; ocurre comúnmente que al no tener el tiempo suficiente para la convivencia familiar, esto genera que el esparcimiento buscado por algunos integrantes de la familia, no sea de lo más saludable, como los videojuegos, dedicarle tiempo excesivo a la televisión o al internet; distractores como estos, generan una influencia en ocasiones nociva al receptor pasivo, no es extraño recordar que el ocio fomenta también conductas que dañan la formación del individuo, y generan que el individuo caiga en los vicios, pandillerismo u otros tipos de delincuencia. Debemos hacer un esfuerzo conjunto para evitar que el poco ó mucho tiempo que tengamos libre, lo podamos aprovechar en una sana convivencia ya sea con los nuestros o con los demás, a través de actividades que retro-alimenten nuestra formación, como los deportes, lecturas, aprendizaje de artes, oficios, etc.

Trabajo y ocupación. Es necesario que los padres tengan la posibilidad de disfrutar a sus hijos, después de cumplir con sus obligaciones laborales o profesionales; en este sentido es sumamente sano que los padres disipen su mente de los problemas externos y no descarguen sus malestares en los demás integrantes de la familia. Si se decide desarrollar una actividad que absorba mucho tiempo, no es aconsejable –considero- tener compromisos familiares, tales

como: matrimonio, hijos, etc; pues no se da tiempo de calidad a quienes lo necesitan y ello trae consigo malestares a todos los integrantes de la familia, que también repercute en su actuar social. Por otro lado, también deben considerarse a las madres trabajadoras que ejerciendo su derecho a la maternidad, les afectan las jornadas y horarios laborales, y les resulta insuficiente el tiempo para cumplir con todas sus tareas; es deber social y gubernamental el auxiliar a estas dedicadas mujeres.

Servicios sociales a la familia. He comentado la importancia que finalmente tiene para la sociedad, el que una persona viva en un entorno agradable; nuestra realidad actual nos muestra que la economía no ha sido la mejor en muchos años y esto trae como consecuencia un aumento indiscriminado de conflictos urbanos y sociales, vemos con notoria preocupación el aumento de los jóvenes delincuentes, el crecimiento desmesurado del ambulante, el hacerse justicia por propia mano, un alto desempleo, etc; afortunadamente y por el contrario, también ocurre un incipiente apoyo a los grupos vulnerables y a las familias de escasos recursos, al menos en la Ciudad de México; el tener atención médica gratuita, el apoyo económico a los ancianos, madres solteras, discapacitados; el otorgamiento de créditos para iniciar pequeños negocios, para construcción en inmuebles propios y préstamos personales de accesible cumplimiento, entre otras; son éstas acciones las que se deberían multiplicar en todo el país, pues esto reduce en un considerable número los conflictos y la desesperanza familiar; pues si bien es cierto que el dinero no lo es todo en la vida, si ayuda a resolver muchos problemas. La verdadera asistencia social debe ser vista de forma más objetiva

para evitar un mayor desequilibrio entre quienes tienen todo y quienes no tienen nada.

Los tribunales familiares. Si bien es cierto, que hacen falta más Juzgados de lo Familiar, y que en ellos deben ventilarse todos los conflictos inherentes al vínculo familiar; también es atinado señalar que urgen jueces con la suficiente sensibilidad y sentido de la justicia para que emitan sus resoluciones de una forma justa y apegada a una realidad familiar, y no solo atendiendo a la literalidad de la ley la cual ha sido elaborada por legisladores que no aman precisamente al derecho-, sino de tal forma que no se conviertan los juicios familiares en verdaderas batallas legales donde el botín son los hijos, el perjudicar al cónyuge, o amasar lo mayor posible de bienes en perjuicio de los otros familiares.

Puede ser que no sean todas las soluciones sociales a los conflictos familiares, pero es prudente rescatar, los planteamientos surgidos del pasado que aún tienen vigencia, pues la historia siempre nos enseña cuanto nos falta por avanzar.

1.3 La constitución del patrimonio familiar.

Con la finalidad de impedir que los integrantes de una familia se vieran ante la pérdida legal de sus bienes inmuebles, es que se legisló sobre la facultad que tienen los integrantes de dichas familias a constituir un patrimonio conformado por los bienes necesarios para subsistir, o bien, continuar con su actividad industrial, comercial ó artesanal, sin dejar de producir; es obvio que la principal finalidad de cualquier individuo y familia, es tener donde vivir y dejar un patrimonio donde su puedan desarrollar y convivir. Para tranquilidad de las familias, se encuentra un apartado especial a este contexto en el Código sustantivo; en el Código Civil se encuentra contenido en el Título Duodécimo denominado ⁷*Del patrimonio de la familia*, consta de un Capítulo Único, mismo que fue reformado en el Decreto de Mayo del 2000 y entraron en vigor el primero de Junio del mismo año. Este capítulo reviste de una gran importancia, toda vez que de alguna forma protege al patrimonio material de la familia, en razón que otorga la posibilidad de evitar la pérdida de diversos bienes, aún si existiera la amenaza de embargo, claro está que impone la salvedad que no perjudique a acreedores como lo dispone el referido ⁸Código Civil.

Sin embargo, aún cuando logra proteger en buena medida el patrimonio conformado por una familia, independientemente de la forma en que esté integrada, en ocasiones no siempre los propios familiares actúan de buena fe. Sucede con cierta frecuencia que alguno de los cónyuges, sin hacer del

⁷ CCDF Artículos 723 al 746 bis.

⁸ CCDF Artículo 739.

conocimiento del otro, ha hecho uso indebido de alguno o algunos bienes en su exclusivo beneficio, y al desconocer la ley no le queda más remedio que soportar el abuso cometido por parte del otro; también es conocido que los hijos –sobre todo los mayores ó los varones- asumen el papel de propietarios del o los bienes con que cuenta la familia, desafortunadamente esto ocurría en el pasado y muchas familias formadas en el siglo pasado consideran correcto esta costumbre, bastante injusta en la mayoría de las ocasiones. Sucede en la realidad otro fenómeno, aunque con menos frecuencia, algunas familias confían en alguna amistad, familiar lejano, un alfabeto o solo un letrado; al que le confieren las facultades para que realice algún trámite administrativo, judicial o una simple obligación de pago, y al obtener ellos los documentos originales los tramitan a nombre propio creando los derechos que la ley reconoce, y en consecuencia al paso de algún tiempo ya son propietarios de un bien del que no tienen derecho alguno, pero que jurídicamente les confiere derecho de propiedad, dejando en completo estado de indefensión a sus legítimos dueños. Ante éstas últimas situaciones sólo queda recomendar el popular proverbio tan cierto como vigente “papelito habla”, debido a que no son tuteladas por el patrimonio familiar, ni tampoco por el código civil, sin embargo suceden en la realidad y habrá que buscar la forma de proteger a los propietarios originales y de buena fe, entre tanto.

Cabe hacer aquí la acotación y definición que refiere Planiol⁹ “Patrimonio es el conjunto de derechos y obligaciones de una persona apreciables en dinero. Si se quiere expresar el valor del patrimonio con una cifra, es necesario sustraer de su

⁹ PLANIOL Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo I Parte III Colaboración de Georges Ripert. Versión española de José M. Cajica Camacho. Cajica, S.A. México. 1984. Pág.7

activo el pasivo...”; siendo objetivos, es el patrimonio el principal motivo de preocupación en nuestros días, pues es de lo que dependen muchas de nuestras decisiones en razón de las posibilidades económicas. Se dice que el amor en pareja salva todos los obstáculos, y puede ser cierto en la realidad de muchos matrimonios, pero una gran cantidad de demandas por conflictos familiares tienen que ver con los bienes, lo que nos presenta otra realidad; en consecuencia, no todo lo puede resolver el amor filial. Como antes fue citado, el matrimonio es una meta ideal que es la consecuencia deseada por la mayoría de las parejas, en la cual debe reinar la ayuda mutua, la equidad, el consenso, la paciencia, la honestidad, la fidelidad y sobre todo la confianza; y de llevarse a cabo mediante estas premisas, no debe resultar un lastre el vivir en matrimonio. Ahora bien, la ley contempla que por regla general toda unión ó matrimonio debe constituirse en sociedad conyugal, dado que se presume la concordancia de ambas partes; pero es el régimen de separación de bienes la excepción a esa regla, esto obedece a una percepción de independencia y sobre todo a procurar la dilapidación de los bienes propios por parte del otro cónyuge, esta circunstancia no solo es propia de nuestro país, pues desde el Código Civil francés se tuvo que recurrir a este régimen a fin de evitar sobresaltos entre las familias, aún cuando para algunos resultaba “escandaloso” que muchos matrimonios optaran por esta opción como refieren los hermanos Mazeaud:¹⁰ “La proporción es ciertamente más elevada hoy; y la progresión se explica por el deseo, sin duda, de asegurar la independencia de

¹⁰ MAZEAUD Henry Léon, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Cuarta Volumen I. Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Argentina 1976. Pág.30

la mujer; pero sobre todo el sustraer sus bienes a los acreedores del marido"; es curioso que desde hace ya varios siglos exista esta peculiaridad de la impericia del marido –no en todos los casos- para manejar los negocios y que ahora la historia no haya cambiado tanto. Nuevamente hago hincapié en el desconocimiento de la ley por parte de una gran mayoría de las personas, lo que ha generado múltiples consecuencias económicas y familiares; pero recurro nuevamente a la culpa de nuestra sociedad, que más que moralmente preocupada, debería ser objetivamente precavida. Me refiero a lo siguiente, es motivo de rumores a veces mal intencionados por parte de algunos familiares, cuando una pareja contempla el contraer matrimonio bajo la separación de bienes; pero no atinan a sugerirles siquiera, que acudan con un especialista en Derecho de Familia a fin de que los asesore sobre el régimen más conveniente para ambos y sus familias, pues así como recurren a un abogado, para comprar desde un modesto apartamento hasta una gran propiedad, lo prudente es que previamente evaluaran la mejor forma de administrar su patrimonio en el futuro próximo, y de esta manera se evitarían las tan lamentables rupturas de las familias.

1.4 El divorcio

Existen muchos tratadistas opuestos a la idea del divorcio civil, asimismo la sociedad en un gran porcentaje se queja sobre “la facilidad que existe para divorciarse” y las distintas agrupaciones religiosas por conducto de sus pretendidos iluminados por el creador, casi evitan pronunciar la palabra divorcio, incluso muchos de nuestros gobernantes, legisladores y personas de la denominada clase pública, manifiestamente se dicen adoradores de una fe religiosa a prueba de todo y de una conducta moral intachable, sin embargo, también padecen el fenómeno del divorcio y se acogen a este beneficio para así rehacer su vida con otra persona que cubra sus expectativas, sin importar que deja tras de sí a una familia que formaron al cobijo de una instrucción moral que supuestamente, nunca se iba a debilitar, pero que de acuerdo a sus egoístas propósitos “es lo mejor para toda la familia”. Enfocándome al tema en cuestión, creo que el divorcio en sí no debería existir, siempre y cuando las personas siempre fueran seguras de sus decisiones a futuro y estuvieran convencidas que no podrían poner sus ojos en otra persona. Desde luego que siempre ha existido esa ilusión en la humanidad, incluso en la mayoría de las religiones, pero eso es una utopía; ¿la razón?, el ser humano. En efecto, nosotros estamos provistos de inteligencia –a veces mal aplicada y en desuso en otros casos- y de una facultad para decidir por nosotros mismos que se denomina libre albedrío. El Diccionario de Filosofía Abreviado de José Ferrater Mora¹¹ menciona al respecto que para los teólogos y filósofos cristianos tiene la misma connotación que libertad, sin

¹¹ FERRATER Mora José. *Diccionario de Filosofía Abreviado*. Editorial Sudamericana, S.A. México, 1993, octava reimpresión, Pág. 23

embargo partimos de lo siguiente: San Agustín estableció entre ambas nociones que el libre albedrío designa la posibilidad de elegir entre el bien y el mal; la libertad es el buen uso del libre albedrío. El hombre pues, no es siempre “libre”, en el sentido de libertad, cuando goza del libre albedrío; depende del uso que haga de él. En este sentido se ha equiparado a veces el libre albedrío con la voluntad. Sin embargo se puede distinguir entre la voluntad que es un acto o acción y el libre albedrío que es más bien una facultad. A veces se ha fundado la mencionada distinción entre libre albedrío y libertad, sosteniendo que mientras el primero requiere ausencia de coacción externa, la segunda implica también ausencia de coacción interna.

En este último sentido se habla de libre albedrío de indiferencia y también de libertad de equilibrio. Significa entonces la pura y simple posibilidad de obrar o no obrar, o de obrar más bien en un sentido que en otro. En razón de lo anterior, se deduce que el ser humano ejerce esta facultad, en la forma que se apegue a sus convicciones, necesidades, deseos ó intereses; aún cuando pueda ir en contra del orden social, la ley, la moral, la razón, el bien común, la lógica y demás etcéteras. Trasladando esto a las relaciones personales y familiares, vemos que no siempre se actúa como se aparenta, sino que al momento de conocer a la pareja ésta se conduce de una forma diferente a como había sido conocida anteriormente, y no de una forma positiva, sino por el contrario, de una manera opuesta a lo idealizado al momento de enlazarse; así encontramos los enlaces matrimoniales en los que se jura amor y fidelidad eternos y al cabo de algún tiempo –en muchas ocasiones desafortunadamente-, vemos como se ven mermados los buenos deseos que se transmitieron los pretendientes al momento

de contraer nupcias; afrontamos entonces una realidad que quisiéramos no existiera: los conflictos familiares. Es preocupante el alto índice de violencia familiar que se manifiesta en nuestro país en general, lo que en ocasiones ha terminado en tragedias de escandalosas proporciones; afortunadamente se está tomado conciencia de este problema y se empieza a actuar, aunque no en el grado que le corresponde tanto a la víctima como a la autoridad, al menos se empieza a legislar al respecto. En otros casos, las infidelidades por parte de uno ó ambos cónyuges son muy comunes, sobre todo en las ciudades; los malentendidos en la pareja, el factor económico, el tiempo que se pasa fuera del hogar y la diversidad de personas con las que se tiene contacto de alguna u otra forma, son los factores principales que detonan este actuar, y que al ser descubiertas desembocan en el mejor de los casos, en necesarias y sanas separaciones conyugales. Pero la mujer tiene en contra el factor religioso que desafortunadamente la obliga a observar ciertas conductas y soportar otras tantas humillaciones, pues no es desconocido aunque si pocas veces expuesto, el carácter misógino de las religiones en general; de tal suerte que a los hombres les es disculpado su proceder agresivo, altanero, egoísta, vicioso, lascivo, entre otros adjetivos; sucede entonces que a la mujer se le impone el “soportar su cruz como medio de alcanzar la inmortalidad después de esta vida”, y aunado a nuestra sociedad mayoritariamente religiosa y católica, la mujer se ve envuelta en este círculo vicioso que no le permite alzar la voz en contra del “compañero que el Creador le envió” pues los consejeros religiosos –hombres naturalmente- convencen a la mujer que no es correcto el deshacer el vínculo que existe entre ella y su esposo, pues este “es un lazo divino que no puede ser disuelto por la

voluntad del hombre –mucho menos de la mujer- y solo les resta alzar sus oraciones para que el Creador cambie el carácter de su esposo“; de tal suerte que la mujer no cuenta con los medios de defensa dogmáticos ante los infortunios que sufra su matrimonio por la conducta de su pareja y socialmente esta es señalada al asumir una conducta desafiante contra estos convencionalismos religiosos; cierto es que ahora la mujer está tomando una iniciativa propia de defensa ante lo que la somete a una supuesta autoridad machista, sin embargo la sociedad no ayuda mucho, pues al parecer le da temor cuestionar sus propios convencionalismos sociales gobernados por la religión, ojalá pronto se despierte de este letargo, pues nuestro actual Gobierno está poniendo al Estado al servicio de la religión. Desde luego que suceden diversas desavenencias por muy peculiares motivos pero ocurren situaciones, a las que dedico el presente trabajo - y que más adelante abordo con las consideraciones propias del caso- y que posiblemente no se les ha dado la justa dimensión: los conflictos por los bienes - muebles e inmuebles-. En efecto, ahora nos enfrentamos a una horda de controversias suscitadas por la cuestión material; desde el cónyuge que no aporta ningún beneficio al hogar, hasta el que sólo busca obtener una mejor posición social ó apoderarse de la fortuna del otro mediante el matrimonio. A fin de evitar los diarios enfrentamientos que suceden entre cónyuges por los motivos someramente mencionados y dada la naturaleza cambiante del ser humano, a veces egoísta, a veces abusiva, mal intencionada en otras, mentirosa, lasciva y avariciosa en muchas, es que considero que una buena forma de terminar en una buena proporción con estos conflictos, es a través del divorcio, pues se impide el dañar de forma inmediata a toda la familia.

1.5 El testamento.

El Código Civil para el Distrito Federal le dedica todo el Libro Tercero a la materia *De las Sucesiones*¹², que contempla tanto las formas de los testamentos, como el Derecho aplicable a la falta de estos, así como la suerte que correrá el patrimonio de una persona al momento de fallecer. Es el testamento en particular el que importa en el presente capítulo, puesto que es una forma de solucionar los conflictos familiares antes de fallecer una persona, pese al procedimiento judicial que a veces resulta problemático para los familiares sobrevivientes –y es gravoso para las personas de escasos recursos el pagar los oficios al registro público de la propiedad, por ejemplo-; el hecho de que una persona disponga sobre el destino que se dé a sus bienes al momento de fallecer y apostando al buen juicio de sus familiares cuando este momento llegue, haciendo una justa repartición de sus haberes como de sus obligaciones, es quizás en el mundo del derecho, lo que todos esperamos como realización del *deber ser*, sin embargo, el mundo del *ser* es mucho más crudo. En la práctica escuchamos y conocemos situaciones de verdad muy difíciles sobre las encarnizadas batallas -no solo legales- entre las familias para obtener el mayor provecho posible sobre el haber patrimonial de un familiar fallecido, es más frecuente que estas situaciones se presenten cuando no exista testamento, pues la ley le permite a todo aquel que se crea con derecho a heredar mediante la Sucesión Legítima (en términos del artículo 1602 del Código Civil para el Distrito Federal), así, surgen lejanos y hasta desconocidos parientes de la persona fallecida que con las argucias legales -e ilegales recurrentemente-

¹² CCDF Artículos 1281 al 1791

adecuadas pueden dejar a los herederos legítimos en el desamparo total. Sucede también en los juicios testamentarios, que sean invocadas causas de nulidad o caducidad del testamento, en consecuencia se producen confrontaciones a veces inviábiles, pues es muy difícil comprobar las causas de nulidad que se reclamen, pues el testigo principal –el testador- ya no es posible que diga su verdad y solo debería atenderse a la literalidad de su última voluntad plasmada en el testamento; sin embargo, se lucha por darle un tendencioso sentido a la última voluntad del autor de la sucesión –como recientemente sucedió con la sucesión de un famoso cómico-. En el caso de la sociedad conyugal, ocurre con reiterada frecuencia el error de que la persona que plasma su voluntad mediante testamento, lo hace sobre la totalidad del patrimonio conyugal ó familiar; sin embargo, la ley dispone atinadamente, que realmente se está disponiendo sobre la mitad de dicha masa hereditaria y de esta manera deja al cónyuge supérstite la disponibilidad sobre la parte que legalmente le corresponde sin la obligación de repartirla a los posibles herederos. De esta manera el cónyuge que sobrevive no queda en el desamparo, generalmente la mujer, y se genera un clima de certeza entre los demás familiares que pudieran alegar un derecho derivado del fallecimiento del autor de la sucesión. Finalmente considero que una adecuada concienciación de las personas al respecto de esta facultad, reduciría en gran medida los conflictos familiares posteriores a su deceso, pues le otorgaría una gran certeza a los familiares sobrevivientes sobre el fin que debe tener el patrimonio de la familia llegado ese momento.

CAPITULO 2

LA PROBLEMÁTICA DEL MATRIMONIO CON RESPECTO A LOS BIENES EN LA SOCIEDAD CONYUGAL

2.1 Las capitulaciones matrimoniales

Otra de las opciones que podría serles recomendada a los futuros consortes, y que debería ser la más eficaz si se le prestara atención, son las Capitulaciones Matrimoniales, las cuales encierran posibilidades de prevenir los tan citados conflictos por los bienes y que incluso ahora la ley ya les da una importancia más clara, aunque no se les ha dado la relevancia que debieran; pues como el mismo Código Civil define: ¹³Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges salvo pacto en contrario.”; y a la vez les confiere la oportunidad que sean estipuladas durante el matrimonio como lo dispone el mismo ordenamiento: ¹⁴Las capitulaciones matrimoniales se otorgarán antes de la celebración del matrimonio y durante éste. Podrán otorgarse o modificarse durante el matrimonio, ante el Juez de lo Familiar o ante Notario, mediante escritura.” Pero son muy pocos los casos en los que se insertan dichas capitulaciones, y mucho menos creo que se lleguen a modificar en el transcurso del matrimonio, sin embargo, sería muy sano para toda pareja que así como se dan tiempo para elaborar la lista de invitados, escoger el lugar y el menú para el banquete, repartir invitaciones, acudir

¹³ CCDF Artículo 179

¹⁴ CCDF Artículo 180

a las pláticas prematrimoniales en los enlaces religiosos, etc., se debería destinar un tiempo para consultar a un abogado que les ayude, quizás, a resolver desde antes, los desatinos que pudieran tener en la cuestión patrimonial; ya sea, aclarándoles los alcances y limitaciones de su enlace; y no les sean generadas falsas expectativas de gananciales que obtendrían por el simple hecho de contraer dicho vínculo; o por otra parte, como sustraer el patrimonio de la familia procedente, de la relación de pareja, a fin de no mezclar intereses mezquinos que a la larga involucrarían a los ascendientes y colaterales en el destino final del patrimonio adquirido o heredado. En este sentido diríamos que aparece como letra muerta en el Código Civil¹⁵, la fracción V del Artículo 98, donde obliga a los contrayentes a elaborar el convenio que regirá su relación patrimonial; así mismo, el Artículo 99¹⁶, donde le confiere al Oficial del Registro Civil el encargo de que se aclare a los contrayentes el alcance de su régimen patrimonial y elaborar, en su caso, el convenio correspondiente; dado que nunca se agotan estas circunstancias antes de celebrarse el matrimonio. Definitivamente es necesario que exista mayor difusión sobre los alcances del matrimonio y las obligaciones que el mismo implica, pues la ignorancia de la mayoría al respecto, acarrea un crudo desmembramiento de las familias en su lucha por protegerse de una situación ruinosa y otros por hacerse de un patrimonio o de acrecentar el propio a costa de los demás. También debe tomarse conciencia por parte de la sociedad que lo más adecuado, aunque moralmente cuestionado por muchos, es aclarar la cuestión patrimonial de cada uno de los contrayentes y afinar los detalles que

¹⁵ CCDF Artículo 98.

¹⁶ CCDF Artículo 99.

evitarán futuras rupturas familiares; uno de los posibles argumentos a favor del régimen de separación de bienes, es que evita muchas controversias desgastantes por el motivo del capital, que es principal botín que se disputa, sólo después de los hijos, en un pleito del orden familiar.

Lo que bien podría ser la solución a todos estos conflictos de los matrimonios en relación a los bienes, es casi letra muerta en nuestra legislación; en efecto, las capitulaciones matrimoniales buscan la certeza en el matrimonio en cuanto a la administración de los bienes de la familia, tanto los que ya eran propiedad de alguno de los cónyuges antes de contraer dicho enlace, como los que en un futuro sean incorporados en beneficio de la familia.

2.2 Sociedad conyugal

El término familia pudiera parecer ajeno al mundo del derecho, toda vez que el estudio de este ente social le corresponde a la Sociología; pero esta última tiene una gran vinculación con el mundo del Derecho como atinadamente señala el maestro Rodríguez Lapuente¹⁷ a propósito de la Sociología del Derecho "...esta disciplina constituye un importante auxilio para la mejor interpretación de la ley, para subsanar sus lagunas y para su aplicación a un caso particular, pues uno de los métodos más seguros de interpretación es realizar ésta en función de su finalidad y la sociología nos permite conocer las relaciones sociales a las que existe dirigida una norma, los problemas o conflictos que trata de prevenir o solucionar y las circunstancias del caso al que ha de aplicar". Por lo tanto es comprensible que exista una materia dedicada precisamente al Derecho de Familia, y técnicamente regulada por el Código Civil, esta particularidad obedece a la protección que la sociedad busca para este grupo medular, como también afirma el maestro De Cossío¹⁸ "La verdad es que la familia constituye el verdadero núcleo del derecho civil, que viene a dotar de la debida unidad a sus normas, todas las cuales funcionan y se articulan en armónica síntesis, a la que sirve de base precisamente la unidad del organismo familiar". Como lo he manifestado anteriormente, el ser humano como integrante de la sociedad puede ser muy cambiante en su forma de pensar y de actuar, obviamente tampoco es posible abordar de forma directa su forma de pensar sino hasta que está realizando

¹⁷ RODRÍGUEZ Lapuente Manuel. Sociología del Derecho. Porrúa. México. Segunda edición. 1998. Pág.13

¹⁸ DE COSSÍO Corral Alfonso. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Alianza Editorial. España. 1975. Pág.719.

alguna conducta o se le cuestiona su proceder; por tales motivos, es necesario crear medios de defensa contra el actuar del individuo.

Evidentemente es el hombre, a diferencia de los demás seres vivos o de las cosas, el que crea la historia, los acontecimientos, moldea su mundo y en gran medida fabrica su destino; toda la sensibilidad, la creatividad, fuerza y capacidad de creación y destrucción, hacen del hombre un ser tan bello como temible, pues así como logra las grandes proezas tanto materiales, como intelectuales, también puede volcar todo este potencial en disminuir o aniquilar a quienes le impidan lograr sus fines, muchas veces bastante egoístas.

Es así, que el libre albedrío como aspecto fundamental del individuo, es valorado de manera especial por el Derecho Civil, toda vez que la conducta de las personas es regida por esta rama del derecho, en razón que regula las relaciones personales más cercanas; sin olvidar que también las otras ramas de esta disciplina, y de otras ciencias sociales, adoptan el estudio del mismo, como apunta el maestro Galindo Garfías¹⁹ “Todas ellas son expresión de un solo sistema jurídico que tiene una finalidad común también: la persona en la medida en que el hombre, el ser humano forma parte integrante de la sociedad.”

Nuestras leyes nos reconocen el libre albedrío para obligarnos o comprometernos, y esto es lo que nos faculta a tomar decisiones al respecto de nuestro patrimonio y de nuestras relaciones personales. El Código Civil es el principal defensor del libre albedrío²⁰, después de la Constitución Política²¹, así

¹⁹ GALINDO Garfias Ignacio. *Estudios de Derecho Civil*. Tercera Edición. Porrúa, México, 1997. Pág. 705

²⁰ CCDF Artículo 2.

²¹ CPEUM Artículos 1º, 4º, 5º, 6º, 11, 24.

que considero, es prudente prestar una especial atención, cuando se intenta modificar la legislación civil, pues afecta inmediatamente nuestra vida privada y nuestras relaciones con los demás, en todo tipo de actividades. En el caso de la Sociedad Conyugal de la cual nos referimos, el Código Civil²² nos concede la facultad de contraer matrimonio bajo este régimen, el cual principalmente versa sobre la circunstancia que guardarán los bienes de dicha sociedad durante su existencia. Idealmente todos los matrimonios deberían durar toda la vida que les reste a los cónyuges, disfrutando de una sana convivencia, ayudándose mutuamente y no tener conflictos de ninguna naturaleza, mucho menos con las cosas terrenales, como el dinero y los bienes muebles e inmuebles; pero, ¿que sucede cuando la realidad no es acorde a lo idealizado?

2.2.1 Formación patrimonial de la sociedad conyugal

En el régimen de la sociedad conyugal los bienes adquiridos durante el matrimonio pertenecen a ambos cónyuges, toda vez que son una entidad común, donde cada uno realiza una aportación a fin de crear un patrimonio que beneficie a la familia, salvo previo pacto en contrario a través de las capitulaciones matrimoniales, a las que me referí anteriormente. Desde luego que dicha aportación no necesariamente es de tipo monetario o en especie, pues también se contribuye al sostenimiento de dicha sociedad mediante el trabajo en casa como sucede generalmente con “las amas de casa” –que a veces parecen esclavas más que amas-, dado que el trabajo en el hogar también tiene un cierto grado de

²² CCDF Artículos 183 al 206 Bis.

complejidad, además de implicar un esfuerzo físico y mental, mismo que no es retribuido económicamente a quien desempeña esta labor, dígase esposa. Sucede así, que ambos integrantes de esta Sociedad Conyugal, aportan en la medida de sus posibilidades al engrandecimiento y sostenimiento de la misma, de tal modo que de alguna forma se cuida la buena administración de la sociedad para que ambos socios puedan disfrutar de una forma equitativa y proporcional a su función y aportación a dicha entidad; si bien es cierto que este puede parecer un análisis frío de lo que representa la institución en comento, realmente es así en la práctica, aún cuando se le den matices más amables e idealmente se debe dar una distribución equitativa de las ganancias que arroje dicha sociedad; sin embargo, el acontecer diario no es propiamente similar al mundo del deber ser. Generalmente se le reconoce al hombre, el papel de proveedor en la familia, y a su vez se le conceden facultades de autoridad muy por encima de la mujer en el entendido – mal entendido repetidamente- de que si él trabaja fuera de casa para llevar dinero al hogar, luego entonces la mujer debe dedicarse a atender a su marido una vez que este ha llegado a casa, incluso a dejar de atender otras cosas, todo en razón del marido; pero ¿los hombres atendemos de igual forma a la mujer?, ¿éstas atenciones y el trabajo en casa es debidamente valorado como aportación a la sociedad conyugal?, ¿nuestra sociedad mexicana considera justo que si una mujer trabaja, no debe realizar trabajo en casa y exigir de su pareja que también realice trabajos en el hogar? Aunque es cierto que últimamente se han dado algunas adecuaciones a la ley a fin de revalorar este tipo de aportación a la sociedad conyugal por parte de la mujer, es el aspecto material donde realmente surgen las controversias, pues aún cuando exista la sociedad conyugal muchas de

las personas ignoran el sentido y alcance de ésta, y ven como exclusivamente suyo el producto de sus ganancias y de lo adquirido, sin compartirlo debidamente ó en previo acuerdo con su pareja; estas costumbres generalmente son practicadas por el cónyuge varón, no quiere decir que la mujer no lo realice también, pero lo cierto es que es más recurrente en el hombre; desafortunadamente la mayoría de la gente desconoce los alcances y deberes del matrimonio y sólo cuando resulta un conflicto entre ambos cónyuges, es que se preguntan el porqué de tantas disposiciones legales y se cuestionan si se hubieran enlazado a la otra persona de haber sabido los problemas que podría acarrearle dicha relación; en la cuestión de los bienes en donde suceden serias controversias, sobre todo, si nunca ponemos atención a las tan poco mencionadas Capitulaciones Matrimoniales.

Jurídicamente el patrimonio de la sociedad conyugal se conforma por los bienes que se adquieren en el transcurso del matrimonio, además que puede ser incluido alguno o varios bienes adquiridos anteriormente por cualquiera de los cónyuges, siempre y cuando así lo hubiesen convenido ambos, y sea a través de los conductos contemplados por la ley; se consideran también como patrimonio de la sociedad conyugal, todos los bienes y utilidades generados durante la existencia de dicha sociedad, de tal modo que ambos cónyuges son propietarios coligadamente de tales ganancias; dicha generalidades son contempladas por el Código Civil en las reformas de Mayo del 2000²³ en los artículos 182 Bis al 182 Quáter y la excepción a dichas disposiciones están en el 182 Quintus, mientras que la forma de administrar dicha sociedad en el 182 Sextus que le confiere las

²³ CCDF Artículos 182 Bis al 182 Sextus.

mismas facultades a ambos cónyuges; sin embargo estas disposiciones no son completamente conocidas por toda la gente. Y es que resulta triste y preocupante que en las oficialías del Registro Civil, no se dé una adecuada orientación a las parejas sobre las posibilidades que tienen, a fin de administrar en el futuro inmediato su patrimonio ya como una nueva familia y sobre todo de los derechos y obligaciones contraídos una vez celebrado dicho enlace; apunta el maestro De Cossío²⁴ al respecto del matrimonio “...Se trata por tanto de una unión perpetua, dirigida a la generación y educación de la prole y al mutuo auxilio de los cónyuges, la cual se caracteriza y distingue de otras uniones establecidas entre el marido y la mujer, de una parte, porque la finalidad de tales uniones no es la más alta perseguida por la unión matrimonial, sino más bien aspectos egoístas y secundarios que nada tiene que ver con los del matrimonio propiamente dicho, y de otra, porque aquellas uniones son transitorias, susceptibles de deshacerse con la misma facilidad que se han creado, en tanto que el matrimonio es en principio algo dotado de permanencia, que, naturalmente, tiende a la perpetuidad.”

2.2.2 Bienes, productos y frutos de la sociedad conyugal

El patrimonio de una persona sufre una variación al enlazarse civilmente con otra persona, ya sea de una manera próspera o a la baja; idealmente debe manifestarse la bonanza. Hemos visto que la sociedad conyugal es una unión de aportaciones a fin de sostener una familia y que dicha aportación puede ser en

²⁴ DE COSSÍO Corral Alfonso. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Alianza Editorial. España. 1975. Pág.727

especie o con labor dedicada al sostenimiento de dicha familia; nos ocuparemos en este apartado de la cuestión material.

Un aspecto primordial de una familia, es la necesidad de allegarse recursos y contar con un lugar donde residir, así que al valorar los medios con los que cuentan ambos cónyuges, deben tomar una decisión sobre lo que destinarán a cubrir sus necesidades primarias, si no tienen problema en cubrir el alimento y el vestido deben planear entonces sobre el lugar donde vivirán. Tomando como base una familia promedio, la mayor de las veces adquieren su vivienda al estar casados, de tal suerte que si dicho bien inmueble es adquirido con recursos de ambos, no hay duda que pasará a formar parte de su patrimonio conyugal siendo ambos propietarios por partes iguales²⁵. Sucede por el contrario, que si uno de los cónyuges decide que un inmueble de su propiedad, adquirido con medios propios antes de contraer matrimonio, será ahora el hogar de residencia de ambos cónyuges; es decir, aporta este bien para el patrimonio familiar, sin embargo, en estricto derecho este bien solo le pertenece a quien lo aportó y no debe pasar a formar parte del patrimonio de la sociedad conyugal²⁶; de igual forma sucede con los muebles, aunque la mayoría de la gente entienda lo contrario. La regla consiste en que la sociedad conyugal se verá beneficiada en la medida que se adquieran bienes durante el matrimonio, y que ambos cónyuges conservan la propiedad de los que hubieran adquiridos antes de la celebración de éste; la excepción esta regla son los bienes obtenidos mediante herencia, legado, donación, don de la fortuna y en general todos aquellos que ya hubiesen sido

²⁵ CCDF Art. 182 Ter y 182 Quáter.

²⁶ CCDF Art. 182 Quintus.

adquiridos antes del matrimonio o aquellos en los que ya estaban iniciados los trámites administrativos o jurídicos para adquirirlos, de igual forma todos los obtenidos con recursos de su condición anterior al matrimonio.

Por otro lado, suponiendo que ambos cónyuges se dedican a acrecentar el patrimonio conyugal, -en estricto sentido los integrantes de una sociedad tienen la finalidad de prosperar, producir, acrecentar su aportación- y debido al empeño con el que ambos se conduzcan, logran adquirir otros bienes ya sean muebles o inmuebles, susceptibles de destinarlos a otro fin que no sea el usarlos ellos mismos, por ejemplo alquilarlos, otorgarlos en garantía para obtener una ganancia a través de un tercero, explotar la capacidad de generar materia prima, etc. Siendo más moderados en cuanto las posibilidades de toda persona, supongamos que ambos cónyuges deciden, con los recursos que les sobran después de cubrir sus necesidades básicas, abrir un modesto negocio; para esto adquieren mobiliario, utensilios, materia prima en su caso y otros implementos; todos estos artículos son productos obtenidos con las aportaciones de ambos cónyuges, destinados a acrecentar el patrimonio conyugal. En este último caso y en el anterior, si ocurriera que se disolviera el vínculo matrimonial, cada cónyuge tienen derecho a la mitad de esos productos ó de su valor²⁷.

Retomando estos dos ejemplos, y con la mejor de las intenciones, supongamos que en ambos casos prosperaron los negocios emprendidos y gracias a la atención que le destinan a dichas actividades, estos productos les están generando recursos que les permite cubrir las obligaciones derivadas de dichos negocios y además les concede obtener un saldo a favor, es decir;

²⁷ CCDF Art. 193.

obtienen frutos. Ahora bien, en estricto sentido en materia de sociedades, a todo socio le corresponde una utilidad de acuerdo a su nivel de aportación; en el caso de la sociedad conyugal les corresponden en partes iguales dichos frutos, salvo pacto en contrario que existiese en las capitulaciones matrimoniales²⁸; de tal suerte que si uno de los cónyuges aportó el capital –por decirlo de alguna manera– y el otro destinó su habilidad y visión para hacer producir ese capital, les corresponde en igual porcentaje la ganancia generada por la actividad de la sociedad conyugal. Lo mismo sucede si deciden cambiar de régimen patrimonial hasta el momento que se declare disuelta la misma, o bien ocurra por el divorcio de los cónyuges.

Desde luego que esta sociedad no pretende obtener un lucro a través del enlace con su cónyuge (socio), lo cierto es que idealmente debe prevalecer el interés común y no sólo el de uno de los consortes, para que ambos puedan disfrutar de las ganancias y frutos que la vida en común les proporcione; si solo se ve el aspecto mercantil que pudiera representar el matrimonio, sería más apropiado asociarse mediante un contrato de sociedad o asociación, y de esta manera no crear falsas expectativas al futuro cónyuge, que quizás si esté comprometido emocionalmente con la relación y su cónyuge, pero el otro únicamente se interese por los beneficios materiales que se obtengan; ojalá vean más allá ambos contrayentes, antes de comprometerse a una posible desdicha.

²⁸ CCDF Art. 204.

2.3 Las donaciones entre cónyuges

En el caso de la sociedad conyugal es quizás poco frecuente que los cónyuges se donen entre sí, dado que el patrimonio es propiedad de ambos; sin embargo, sucede también que si alguno de los cónyuges adquirió algún bien de alguna de las formas en las que no se considera como patrimonio conyugal, es decir conserva la propiedad de dicho bien de forma particular, en ese mismo sentido lo puede transferir a su cónyuge. El Código Civil²⁹ contempla esta figura, sin embargo; también condiciona esta forma de transferir la propiedad de los bienes propios de cada cónyuge y los casos en que esta puede ser revocada.

En primer término, la ley busca evitar que sean incumplidas las obligaciones básicas con los inmediatamente obligados en el matrimonio como lo son el cónyuge y los hijos, incluso van más allá pues contempla a los acreedores alimentarios en general. Así mismo, obliga a ambos cónyuges, a no contravenir lo pactado por ambos a través de las capitulaciones matrimoniales.

Es recurrente que antes de contraer matrimonio, los futuros cónyuges pudieran donar a favor del otro uno ó varios bienes, pues se estila como regalo previo de bodas; sin embargo, la ley también busca resarcir el daño ya sea emocional o físico que le cause un cónyuge al otro, cometa adulterio, o bien, que faltare a cumplir con sus obligaciones básicas de ministrar alimentos y auxilio a su cónyuge ó hijos durante el matrimonio; así mismo, otras causas que a juicio del Juzgador fueran motivo suficiente para considerar agraviado al cónyuge donante, de tal suerte que dicho consorte puede reclamar la revocación de dicha donación previa al matrimonio.

²⁹ CCDF Arts. 232 al 234.

Otro supuesto que considera la ley en relación a las donaciones hechas por los cónyuges, es que una vez que ocurriera el nacimiento de hijos, esto no será motivo de revocación, ni mucho menos se pudiera alegar que necesita recuperar el bien o los bienes donados, a fin de cumplir con las obligaciones derivadas del nacimiento del ó los hijos, así como de cualquier otro con el que tuviera la obligación de proporcionar alimentos; sin embargo, podrá ser reducido el valor de la donación si el donante no tuviere otros medios para cumplir con tales obligaciones alimentarias. También considera la ley, el supuesto de que el cónyuge donante le trasmita la propiedad de uno ó varios bienes a su cónyuge, con la finalidad de sustraerse de la obligación de pago en perjuicio de otro tipo de acreedores diferentes a los alimentarios; en tal caso, la ley determina que también puede reducirse el monto de lo donado a fin que sean cumplidas las deudas legalmente contraídas por el cónyuge donante.

Considero que en alusión al presente trabajo, el cónyuge donatario puede aprovecharse del bien ó los bienes donados, pues al poder disponer de dicho caudal, existe la posibilidad que se desprenda del mismo y obtenga alguna ganancia que pueda gastar sin ningún beneficio para si ó para el patrimonio conyugal. Hay personas que confían en que su cónyuge hará un buen uso de ese pequeño ó amplio obsequio, que a veces es todo el patrimonio con el que cuentan, y con la idea de que el otro –generalmente el cónyuge varón- lo hará producir ó lo multiplicará, lo ponen en su manos, ocurriendo en muchas ocasiones que independientemente de la ingratitud hacia su cónyuge, es el provecho personal el que prevalece sobre el fin del matrimonio.

2.4 Sucesiones en relación de los bienes de la sociedad conyugal.

Este importante apartado tiene una especial connotación en el Derecho Civil, por cierto el Código Civil para el Distrito Federal le destina todo su Libro Tercero, en razón de que se trata del destino que tendrá el patrimonio de una persona cuando fallezca, como lo define el mismo código³⁰, “Artículo 1281.- Herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte.” Sucede que una persona puede elegir sobre el destino que tendrá su patrimonio a la falta permanente de ésta y de esa manera sus herederos solo deben acudir ante Notario Público ó ante el Juez de lo Familiar, siempre y cuando todos estén conformes con la disposición que el finado ha hecho de sus bienes, así la sucesión no representa grandes problemas, un procedimiento legal que solo demorará de acuerdo a los términos legales; similar suerte ocurre en un sucesión legítima, si ya declarados como herederos o legatarios, no existe controversia o impedimento alguno. Por el contrario, si alguno de los sobrevivientes no está de acuerdo o no se dejó disposición testamentaria, suceden los conflictos; empezando por la errónea idea que, si de palabra se dejó en herencia o legado a favor de una determinada persona –el hijo mayor por ejemplo-, una parte o la totalidad de la masa hereditaria, se cae en el abuso de imponer a los demás una supuesta facultad concedida por el finado, facultad que desde luego no reconoce la ley. Otra situación recurrente es que a la viuda se le deja en segundo plano por parte de los hijos y demás parientes, descartando que cuando se contrajo matrimonio con el finado, éste se realizó bajo el régimen de sociedad conyugal como sucede frecuentemente, de tal suerte que es

³⁰ CCDF Art. 1281.

desconocido el derecho que le corresponde, sobre la mitad de la herencia a la cónyuge *supérstite*, y además a reclamar sobre una parte igual con los hijos o demás coherederos si los hubiere, y a heredar por cabeza cuando concurrieren otros reclamantes que les correspondería por estirpe. Una excepción a este monto se desprende del Artículo 1627 del citado ordenamiento³¹ que a la letra dice: “Concurriendo el cónyuge con uno o más hermanos del autor de la sucesión tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos”; disposición legal que es desconocida por la mayoría de la gente y en muchos casos los hermanos del *de cuius* se aprovechan del desconocimiento de dicho artículo para tratar de obtener el mayor porcentaje de bienes, aún en mayor cantidad que le corresponda a la cónyuge *supérstite*. Sucede por tanto, que los pretendidos herederos se reparten a su entender el patrimonio de uno de los fallecidos, desconociendo que éste es un todo indivisible hasta en tanto se diriman los derechos correspondientes de los sobrevivientes, como acertadamente lo señalan los hermanos Mazeaud³² “El fallecimiento de uno de los cónyuges lleva necesariamente consigo la disolución inmediata del régimen de comunidad. La masa común le hace lugar, hasta la partición definitiva, a una masa indivisa, sometida salvo precepto derogatorio, a las reglas de la indivisión sucesoria, y no ya a las reglas de la comunidad.” Es triste que los descendientes y cónyuge *supérstite* se vean enfrascados en juicios de complejidad innecesaria, si previamente valoraran el alcance de sus derechos y lo mucho que podrían ahorrarse si se ponen de acuerdo de manera pronta y reciben

³¹ CCDF Art. 1627.

³² MAZEAUD Henry León, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera Volumen IV. *Op cit.* Pág. 465

una eficaz asesoría por un especialista en la materia familiar, pero como dije anteriormente, tal parece que la cultura de la propiedad y ambición desmedida, merman la capacidad de pensar equitativamente en el ser humano. Todos estos aspectos podemos encuadrarlos en la anotación que al respecto formula el maestro Villoro Toranzo³³ “Un análisis fenomenológico de la vivencia de Justicia puede concretizarse de la forma siguiente: 1) es la actualización por parte de la voluntad de una tendencia superior que se halla latente en todos los seres humanos desde su nacimiento; 2) la tendencia se plasma como una reacción psicológica ante un juicio; 3) la inteligencia formula dicho juicio, ya sea en forma positiva (esto es justo) o negativa (esto es injusto); 4) la voluntad señala a continuación la meta correspondiente: hay que hacer lo justo o hay que evitar lo injusto; 5) la realización de la meta queda sustraída de toda subsecuente deliberación y aparece como necesaria y con tal imperiosidad, de exigir a todos; 6) además, la realización de la meta me involucra por completo, en la totalidad de mi ser, de tal suerte que sólo en su satisfacción se encuentra sentido a la vida y a la felicidad; 7) el vigor y la claridad con que se presenta la exigencia de realizar la Justicia es mucho más patente que el que se da en las tendencias hacia otras metas; 8) a diferencia de otras tendencias que persiguen su fin un tanto pasivamente (por ejemplo, la estética), la vivencia de Justicia es un impulso hacia la acción.” Reitero así la idea sobre la justicia, la cual se manifiesta sobre el acontecer humano, pero es percibida emocionalmente por los individuos y es un logro que se busca alcanzar; precisamente la legislación sobre sucesiones intenta

³³ VILLORO Toranzo Miguel. *La Justicia como Vivencia*. Editorial Jus, S.A.. México. Primera edición. 1979. Pág. 19

ser lo más justa posible y ajena a las pasiones e intereses humanos, por el contrario, se busca que el patrimonio del finado sea distribuido de la forma en que se supone, sería la última voluntad del desaparecido, por lo que se les da preferencia a los familiares más próximos, excluyendo a los más lejanos, esta circunstancia lógicamente obedece a que casi siempre son los familiares más próximos quienes convivieron y en su caso prestaron auxilio al fallecido, por lo que es justo que sean ellos quienes perciban un poco de lo que en vida acumuló el desaparecido, en razón que, es de suponerse que de alguna forma pudieron haber contribuido a la formación de dicho patrimonio, lo que propició algún apoyo entre los integrantes de dicha familia.

2.4.1 Bienes a liquidarse en la sucesión con relación a la sociedad conyugal.

El Testamento es la forma más recomendable de disponer del patrimonio propio al momento del fallecimiento, además de que la ley nos faculta varias opciones para transmitir nuestro patrimonio ya sea de forma ordinaria como lo dispone el artículo 1500 del Código Civil³⁴: público abierto; público cerrado; público simplificado y ológrafo; ó de forma especial como lo señala el artículo 1501 del mismo ordenamiento³⁵: privado; militar, marítimo y hecho en país extranjero. En lo concerniente al presente trabajo, podemos decir que lo ideal es que se adopte alguna de estas formas para evitar futuros conflictos entre los herederos ó legatarios; cabe aquí puntualizar, que precisamente se deja disposición

³⁴ CCDF Art. 1500.

³⁵ CCDF Art. 1501.

testamentaria sólo sobre el monto que así le corresponde al autor de la sucesión dependiendo del régimen conyugal sobre el cual hubiere contraído matrimonio; circunstancia desconocida por mucha gente, sobre todo por la familia política, que desafortunadamente se involucra con el fin de obtener algún beneficio de ese patrimonio a repartir; de tal suerte que es común que no se percatan los mismos herederos que si fallece el padre y este se encontraba casado en sociedad conyugal, por disposición legal sólo se podrá tramitar la sucesión por la mitad de la masa patrimonial, pues la otra mitad le corresponde a la cónyuge *supérstite*, cito este ejemplo por que es una circunstancia recurrente en nuestra sociedad y es el que genera en mayor volumen falsas expectativas a los familiares de los herederos, como sus cónyuges, cuñados, suegros, etc., y esto es precisamente lo que motiva la prolongación, a veces inútil, de un juicio sucesorio; dado que la mayoría de las veces, no se presentan problemas cuando los hijos y viuda concurren sin haber sido azuzados por familiares políticos.

Si bien es cierto que los bienes que forman parte de la sociedad conyugal, son los adquiridos durante la vigencia de ésta, además de los que se aportaron en virtud de las capitulaciones matrimoniales, sucede que en principio es ésta la masa hereditaria; pero ocurre con pertinaz frecuencia que cuando fallece el cónyuge varón, y pese a estar casado bajo el régimen de sociedad conyugal, la familia de éste considera que el era el propietario de todo cuanto formaba parte del patrimonio familiar; sin embargo, la verdad jurídica es otra. En efecto, la sociedad conyugal contempla la propiedad de todo el patrimonio conyugal equitativamente, así que en el supuesto de haber fallecido uno de los cónyuges, el cónyuge *supérstite* conserva el dominio sobre la otra mitad del haber conyugal.

Aún cuando el *de cuius* hubiese dejado disposición testamentaria “sobre todos sus bienes”, la realidad es que está disponiendo sobre la porción que le corresponde en virtud de la sociedad conyugal existente previamente; así que en esta caso, al existir testamento hay una certeza de cuales y cómo deben dividirse los bienes.

Ahora bien, en el otro extremo, si no hay disposición testamentaria por parte del ó la finada, le concede al cónyuge *supérstite* la posibilidad de obtener un porcentaje mayor al que le corresponde por el hecho de haber estado casado por sociedad conyugal³⁶; ocurre que en principio le corresponde la mitad de la masa hereditaria, pero además, puede reclamar un porcentaje sobre la parte que le correspondía al finado, concurriendo con hijos ó demás parientes que pudieran reclamar un derecho sucesorio. Incluso puede reclamar derechos sobre los bienes que, en virtud de la capitulaciones matrimoniales, no formaban parte de la sociedad conyugal. No hay que dejar de lado, que el patrimonio de una persona consta no solo de bienes, gananciales, frutos, capitales, objetos valiosos, derechos, etc.; también está conformado por las obligaciones legales que pudiera haber adquirido ó que en razón de un deber jurídico, no pueden quedar sin su debido cumplimiento; por ejemplo: salarios, hipotecas, acreedores alimentarios, créditos legalmente contraídos, indemnizaciones, etc. Sucede que si existen este tipo de adeudos, estos deben ser cubiertos en orden de prelación, y si una vez destinados los recursos necesarios para dicho cumplimiento, sobrara algo, esto último sería el haber a repartir entre los legatarios.

³⁶ CCDF Arts. 1624 al 1629

2.5 Consecuencias, efectos y alcances en relación a los bienes dentro de la sociedad conyugal.

Ahora bien ya hemos analizado lo que la ley contempla como el patrimonio de la sociedad conyugal, pero en un análisis más objetivo veremos la complejidad de este atributo en la realidad jurídica.

En primer término tenemos que los bienes, ya sean muebles o inmuebles, adquiridos mientras dure la sociedad, es propiedad de ambos cónyuges, salvo pacto en contrario plasmado en las capitulaciones matrimoniales; sucede también que ambos pueden administrar el patrimonio conyugal y solo cuando se trata de comprometer ó comercializar, ya sea parte o el total de dicho patrimonio, debe acreditarse que ha sido la voluntad de ambos cónyuges, o bien, cuando se trata de garantizar los alimentos a quien los necesitare³⁷. En este orden de ideas, diríamos que el matrimonio tiene como fuerza motriz el apoyo mutuo de los cónyuges, que sus voluntades están encaminadas en lograr una unión que dure para siempre y que ésta no se vea minada por ningún acto de egoísmo ó algún otro vicio del ser humano; además de que en la sociedad conyugal ambos “socios” aportan “acciones” que acrecentarán el patrimonio conyugal, y ambos se beneficiarán en la misma proporción que prospere la sociedad. Sucede que ambos deberían aportar exactamente lo mismo, para que sean equitativas sus aportaciones y puedan exigir del otro una contraprestación. Ocurre sin embargo, que hoy en día continua vigente la costumbre de que el marido debe aportar los satisfactores necesarios para la familia y que la mujer se encargará de administrar

³⁷ CCDF Art. 206 Bis.

el hogar y cuidar a los hijos si los hubiere; de esta forma ambos aportarán su parte en beneficio de la sociedad.

Pero como he señalado, la realidad jurídica no es tan dulce como se plantea al contraer matrimonio; en muchos de los matrimonios celebrados bajo el régimen de Sociedad Conyugal, se generan conflictos que desembocan en rompimientos sumamente serios cuando se ven afectados los intereses de los cónyuges, en el ámbito económico sobre todo; en vista que existe la falsa creencia que todo lo que llegue a uno de los cónyuges también le corresponde por derecho al otro, nos encontramos que en los juicios sucesorios, las parejas de los herederos creen que a ellos también les corresponde una parte de ese patrimonio y así lo pelean desacertadamente; la fortuna derivada de los juegos de azar es otro ejemplo, pues por ley le corresponde al tenedor del instrumento ganador exclusivamente; los bienes que adquiera uno de los cónyuges por la venta de otros que le pertenecieran antes de celebrarse el matrimonio, le pertenecen solo a éste, sin embargo, es otro tipo de error en que incurren los cónyuges; dicho de paso otra vez, el desconocimiento de la ley acarrea conflictos. Sucede una contradicción en cuanto a estas disposiciones legales por el mismo Código Civil en el numeral que a letra dice: " Artículo 182 Quintus³⁸.- En la sociedad conyugal son propios de cada cónyuge, salvo pacto en contrario que conste en las capitulaciones matrimoniales: ... VII. Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de contraer matrimonio tendrán el carácter de privativo cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con el dinero propio del mismo cónyuge. Se exceptúan la vivienda, enseres y menaje familiares." Es decir, que

³⁸ CCDF Art. 182 Quintus.

por el simple hecho de contraer matrimonio mediante el régimen de sociedad conyugal, por haber adquirido a plazos diversos bienes, estos deben ser compartidos a partes iguales con el otro cónyuge, en el caso de que decidieran cambiar de régimen patrimonial o disolver legalmente el vínculo matrimonial que los une; desde luego que esta disposición le causará malestar al cónyuge que, sin saberlo, adquirió la vivienda donde vive con su cónyuge mediante pagos sucesivos incluso antes de contraer matrimonio; pero que desafortunadamente la relación se vino a menos y deciden separarse, y reiniciar cada uno por su lado una nueva vida. Pero al promover su divorcio y buscar que las cosas quedaran en el estado en que se encontraban antes de haberse casado, sucede que quien aportó en mayor medida a la economía de la sociedad, verá disminuido su patrimonio original.

Pero volviendo a la culpa que le corresponde a la sociedad mexicana, es al varón al que se le encomienda el papel de administrar el futuro y el presente del vínculo matrimonial, de tal suerte que a la mujer se le deja en un segundo plano respecto a las decisiones que afectan a la familia, pues el marido se encarga, habitualmente, de realizar los negocios, recibir el dinero, disponer de los recursos, comprometer el patrimonio, representar en sí a la sociedad conyugal; pero si existe ó se descubre que la administración del patrimonio conyugal no es la debida, no se aplica una sanción ejemplar a ese cónyuge que, aprovechándose de la facultad asumida, estuviera malversando los bienes de la sociedad con conocimiento de causa y con la certeza de que no le repercute tan drásticamente como debiera; pues si bien es cierto que la ley le condena al pago de daños y perjuicios al otro cónyuge, esta circunstancia no es motivo legal para separarse

del culpable; en este sentido, yo me cuestiono si es posible convivir al lado de la persona que me ha causado un perjuicio en mi patrimonio, definitivamente no; dado que ya no sería depositaria de mi confianza, además que buscó obtener un provecho muy ventajoso a costa del otro y que pudiera provocar una gran afectación al patrimonio conyugal. Claro que esta conducta puede suceder por cualquiera de las dos partes, pero la mayoría de las cónyuges que sufren de esta calamidad no acuden a agotar las instancias pertinentes, dado que sufren del temor que les provoca las posibles represalias que pueda tomar el marido en su contra y cobijado por el carácter misógino de la sociedad y de muchas autoridades. Es cierto que el matrimonio, y en especial la Sociedad Conyugal, debiera ser el objetivo de las parejas procurándose, ayudándose, aportar mutuamente, y en general contribuir a un fin común que beneficie a su familia, en forma proporcional y que a la falta de alguno de ellos, no existieran problemas sobre lo que le corresponde a los que se quedan; desafortunadamente nuestra naturaleza egoísta y nuestra cultura de pertenencia, nos obliga a tratar de evitar que se alcance ese objeto ideal. Por ello es que existe el derecho, para tratar de enmendar lo que el ser humano altera y así evitar que se dañe más entre sí, ojalá no hubiera la necesidad de que existiera esta disciplina.

CAPÍTULO 3

LAS LIMITACIONES Y ALCANCES DE LAS CAUSALES DE DIVORCIO CON RESPECTO A LOS BIENES

3.1 Administración de los bienes

Actualmente, ocurre en las ciudades una tendencia en las relaciones de pareja, destinada a compartir la dirección de la familia, dicha relación se basa en la colaboración mutua de la pareja tanto en el aspecto de aportación de recursos, como de deberes y obligaciones, una abultada mayoría de estas nuevas parejas está conformada por profesionistas mayores de 25 años que en la mayoría de las ocasiones deciden vivir juntos antes de casarse, o bien, contraen nupcias pero no tienen hijos sino pasado un tiempo. Esto obedece a una mayor conciencia sobre la complejidad que implica la formación de una nueva familia y evitan llenarse inmediatamente de compromisos, cuando lo que se pretende es continuar con su desarrollo profesional o de estudios pero al lado de alguien que cumpla sus expectativas, teniendo como premisa el nivel cultural y social. Tal parece que el objeto inmediato de estas nuevas familias no lo es cumplir con el rol de procreación inmediata, sino disfrutar la vida en pareja sin contraer las complicaciones propias del caso; en este sentido podemos ver que, pese a la evolución de las ideas, una amplia mayoría de nuestra sociedad mexicana continúa siendo conservadora y a diferencia de las sociedades anglosajonas, las familias continúan siendo muy unidas y en tal sentido se busca el consentimiento de los familiares más cercanos con respecto a la futura unión ya sea solo con la pareja o a través del matrimonio. Pero estas nuevas uniones a las que nos

referimos, también son muy propensas a experimentar la vida en pareja sin contraer un compromiso en forma, esto parte de la confianza que ambos puedan aportar a la relación, por lo tanto la fidelidad, las aportaciones económicas, los deberes domésticos, son aspectos previamente acordados y respetados en su mayoría, traduciéndose en una práctica matrimonial pero sin que exista coerción legal alguna para su cumplimiento, como lo subraya Ivonne Castellan al respecto de Lemaire³⁹ “Se trata de una evolución profunda de la concepción de la pareja, inscrita a contrapunto de la concepción del matrimonio y que la hace evolucionar. La pareja contemporánea está fundada en el placer de estar juntos. Placer muy profundo que supera con mucho al de la revolución sexual, y que se establece sobre la revivificación, la práctica y el compartir una imaginación generalmente narcisista”. Así, nos encontramos que mientras más tardan en consolidarse las parejas, también se vuelven más sólidas y a la vez hay más cuidados en las relaciones entre familias, la planeación de la llegada de los hijos es más cautelosa en razón del nivel de vida y de educación que se busca proporcionarle a sus futuros hijos.

Actualmente en la legislación civil se les reconoce a ambos cónyuges la facultad para administrar los bienes del matrimonio en igualdad de condiciones, sin que necesiten el consentimiento uno del otro para contratar,⁴⁰ salvo en los actos de administración y de dominio de bienes comunes; propiamente este es un reconocimiento a la inteligencia de la que pueden gozar ambos cónyuges y no desmerita a ningún género, como ocurrió en el pasado. En nuestra situación actual

³⁹ CASTELLAN Ivonne. *La Familia. Título original La Famille*, 1982, París. Fondo de Cultura Económica, S.A. de C.V. México. Primera edición en español, 1985. Pág. 52

⁴⁰ CCDF. Artículo 172 y 182 Sextus.

y pese a las condiciones económicas imperantes, las familias nuevamente están haciendo el esfuerzo para adquirir algún bien, a fin de alcanzar una estabilidad económica, modesta al menos; de tal suerte que es de lo más común que ambos cónyuges contribuyan económicamente a la adquisición del acervo pretendido, así mismo consideran implícito que ambos pueden realizar actos tendientes a la conservación, en cualquiera de sus modalidades; pero puede darse el caso –nada remoto- que uno de los cónyuges tenga la convicción de que el otro debe realizar todas las tareas inherentes a dicha conservación de los bienes, y para tal fin destina recursos que no habían sido contemplados, ocasionando una afectación patrimonial desigual; en el caso de la sociedad conyugal sucede que ambos deberían aportar en forma equitativa y en caso de ocurrir una contingencia, dicha sociedad se vería afectada en manera proporcional. Es por lo tanto, y por demás importante, que ambos consortes definan la forma de administrar los bienes que se vayan adquiriendo y con la misma delicadeza se reserven los recursos necesarios para la debida conservación de dicho patrimonio, pues en caso de que surja una controversia entre ambos, puede parecer injusta la partición que conforme a derecho se haga, y que puede no ser acorde a los recursos aportados por cada uno. También es prudente que los cónyuges valoren el uso que personalmente le han dado a los bienes de la sociedad, pues es común que uno de los dos disfrute del bien de manera libre, sin que le repercuta algún beneficio al otro –el uso del vehículo, prestar ó rentar un inmueble a sus familiares o amistades sin repartir lo obtenido-, pues estos actos de administración deben ser cuantificados en caso de controversia entre los cónyuges.

3.1.1 Formas de proteger el patrimonio conyugal en relación a la sociedad conyugal.

Existen diversos supuestos en los que el patrimonio conyugal podría no tener una administración cierta, ya sea por que no se defino oportunamente en las capitulaciones matrimoniales, o por que uno de los cónyuges se subrogó dicha facultad sin consentimiento del otro; también puede ser originada tal incertidumbre cuando falta alguno de los integrantes de la sociedad, como en el caso de las sucesiones y la declaración de ausencia.

Uno de estos supuestos es la incertidumbre sobre la localización de una persona, que el código civil tutela mediante ⁴¹la declaración de ausencia y la subsiguiente presunción de muerte. En primer término tenemos al cónyuge del ausente que puede asumir el control de los bienes de la sociedad en calidad de depositario como lo dispone el citado ordenamiento⁴², pero en caso de que se declare la ausencia del cónyuge se interrumpe la sociedad conyugal⁴³, dejando a los posibles herederos, si los hubiere, con la facultad de administrar los bienes de la sociedad, o bien nombrar a un representante que puede ser el mismo cónyuge presente, con la salvedad de que en esta circunstancia está administrando la parte proporcional del ausente, pues el presente puede asumir el control de la porción que le corresponde⁴⁴. Agotados los términos legales y una vez que ha causado estado la presunción de muerte, los bienes corren la suerte de una sucesión por lo que el cónyuge presente asume totalmente el control de su porción que le

⁴¹ CCDF Artículo 267 fracción X XVII.

⁴² CCDF Art. 653 fracción I.

⁴³ CCDF Art. 698

⁴⁴ CCDF Art. 699 y 700.

corresponde, pudiendo incluso participar en la sucesión cuando así lo permitiere su condición⁴⁵.

Por otro lado, en el caso del fallecimiento de uno de los cónyuges, en el caso de la sociedad conyugal, el *supérstite* conserva, y puede asumir el dominio de la parte que le corresponde derivada de dicha sociedad; independientemente de los beneficios o impedimentos que pudieran desprenderse del testamento si lo hubiere, o si se tratare de una sucesión legítima; bien puede asegurarse tanto el destino, como la administración de los bienes que forman la sociedad al faltar alguno de los cónyuges, si ambos disponen de manera consciente sobre el curso que tomará la porción correspondiente de dicho patrimonio. Sin embargo, no implica que de no existir testamento el cónyuge sobreviviente quede en el desamparo, esto desde luego en el caso de la sociedad conyugal como ya se explicó en el capítulo anterior, y en base al capítulo de la ⁴⁶sucesión del cónyuge contenida en el ordenamiento civil antes citado, aún concurriendo con los hijos o padres del cónyuge finado, tiene igual derecho que ellos y en ocasiones superior.

Definitivamente podemos decir que existen las formas idóneas de proteger el patrimonio de la sociedad conyugal, tanto en caso de controversia entre los cónyuges, como al faltar alguno de ellos, dichas disposiciones jurídicas deberían ser utilizadas como medio de prevenir futuros conflictos, y es posible hacer uso de ellas desde el momento previo al matrimonio, así como después de formalizarlo y durante la existencia de la vida conyugal; sin embargo, casi nunca se usan, o como ocurre generalmente, son desconocidas por la mayoría de las personas;

⁴⁵ CCDF Art. 706, 707, 714, 715.

⁴⁶ CCDF Art. 1624 al 1629.

tales facultades están contempladas incluso por la ley como ya se mencionó anteriormente, como por ejemplo las ⁴⁷capitulaciones matrimoniales, el ⁴⁸patrimonio familiar, el ⁴⁹testamento; y a pesar del descuido en que pueden incurrir uno ó ambos consortes, existen ordenamientos jurídicos que bien pueden ayudar a rescatar al menos una parte del patrimonio conyugal que pudiera verse en peligro de perderse, también es prudente señalar que estas armas legales deben ser invocadas por un profesionalista capaz de discernir sobre el mejor medio de defensa, pues en algunos casos lo mas recomendable es dejar que se pierda el bien, ó que otra persona se encargue de reclamar para si, dicho bien. Ejemplo: cuando los hijos quieren que su padre ó madre –generalmente- reclame un bien en sucesión legítima para que ellos se lo repartan, pero no ayudan con nada a los gastos del juicio y si exigen tener los beneficios con prontitud; lo más recomendable es que si no se tiene necesidad de vender o partir el bien, el cónyuge *supérstite* no inicie ningún juicio y mejor continúe disponiendo de dicho bien y cuando este fallezca, entonces los demás descendientes se ocupen de realizar el juicio correspondiente a su costa.

⁴⁷ CCDF Art. 180.

⁴⁸ CCDF Art. 723.

⁴⁹ CCDF Art. 1295

3.2 Las relacionadas con la violencia, efectos y alcances en relación a los bienes de la sociedad conyugal.

La legislación actual contempla que la violencia dentro del núcleo familiar puede ser no sólo física⁵⁰, sino también verbal, psicológica; asimismo si se trata de una omisión grave por parte de un integrante de la familia que atente contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente del lugar donde sucedan y si ocurren ó no consecuencias físicas. Tenemos también una causal⁵¹ cuando uno de los cónyuges incita ó lo obliga violentamente a cometer algún delito. Existe además una causal de divorcio⁵² que contempla las conductas nocivas y reiteradas que pongan en peligro la convivencia y la afectación patrimonial que pudiera ocasionarse por dichos vicios.

En los caso anteriores, tenemos una circunstancia que actualmente ya se le ha dado una importancia más real y que es la violencia, sin que las actuales reformas a los códigos civil y penal constituyan una total protección al núcleo familiar, al menos es mi opinión. Curiosamente existe un patrón similar en el mundo, respecto de la violencia familiar, incluso en la sociedad norteamericana como lo apunta en su interesante obra Graciela Medina, al respecto de Kinser y Mercier⁵³, dichos indicios que reciben los tribunales norteamericanos son: “a) Amenazas de un esposo al otro motivadas por la posibilidad de iniciar la acción de divorcio; b) amenazas de un esposo al otro del tipo: “si te divorciás, a los chicos no lo ves más”; c) evidencias de que durante el matrimonio uno de los esposos

⁵⁰ CCDF Art. 323 Quáter.

⁵¹ CCDF Art. 267 fracción IV.

⁵² CCDF Art. 267 fracción XV

⁵³ MEDINA Graciela. Daños en el Derecho de Familia. Prólogo de Jorge Mosset Iturraspe. Rubinzal – Culzoni Editores. Argentina. 2002. Pág. 103

ejerció un control absoluto sobre las finanzas familiares o sobre las decisiones familiares más importantes; d) pruebas de que la esposa tenía absolutamente prohibido el contacto con determinadas personas, ya fueran familiares o amigos; e) pruebas de que la esposa había perdido casi todo contacto social, y f) pruebas que resaltan un gran temor de la esposa a solicitar el divorcio.” Nada más alejado de nuestra realidad social, pues dichos supuestos ocurren en todos los estratos sociales, y como vemos, en varias sociedades supuestamente de primer mundo.

Otro de los factores que también ocurren con frecuencia y que es contemplada en diversas causales de divorcio en nuestro código, son los relacionados al denominado síndrome de la mujer golpeada que también presente rasgos “universales” como nos lo describe nuevamente Graciela Medina⁵⁴: “Al caracterizar el síndrome de la mujer golpeada se tomaron en cuenta los rasgos compartidos de todas las mujeres agredidas durante su relación conyugal, a saber:

- Baja autoestima.

- Creencias tradicionales de cuáles son los roles de la mujer, de cómo se debe llevar un hogar y como se deben educar a los hijos.

- Problemas con su sexualidad.

- Sentimientos de culpa sobre la estabilidad de su matrimonio.

- Tendencia a creerse culpable de los arrebatos violentos de su marido.

- Miedo a enfrentar a su marido por temor a alejarlo de ellas.

El síndrome de la mujer golpeada ha sido definido como “el camino hacia la indefensión”. Los continuos episodios de violencia hacen que la mujer pierda

⁵⁴ MEDINA Graciela. Daños en el Derecho de Familia. *Op cit.* Pág. 107

cualquier tipo de motivación para responder a las agresiones o escapar de ellas. Normalmente, los episodios de violencia acarrearán abusos físicos y/o psíquicos que llevan a la víctima a sentirse inferior y deprimida.” Podemos decir que tal síndrome bien pudo servir de base para la definición que adopta el código respecto de la violencia familiar⁵⁵, y aún cuando el mismo código establece la posibilidad de reclamar daños y perjuicios originados por dicha violencia, así como diversas medidas precautorias tendientes a evitar nuevos actos de violencia por parte de uno de los cónyuges en perjuicio del otro, lo cierto es que la mayoría de las veces no son agotados tales ordenamientos.

En razón de lo anterior, es comprensible que existan diversas causales de divorcio necesario que tengan como impulso las diversas modalidades de la violencia familiar⁵⁶, aún cuando no se les defina literalmente, dichas causales se encuadran en los diversos aspectos de la referida violencia familiar; pero en el caso particular, nos importan las que afecten al patrimonio conyugal.

Una primera coincidencia la podemos apreciar en la fracción XII del artículo 267 del ordenamiento civil, la cual tiene que ver con una obligación si bien es más sustentada por la lógica del matrimonio que por conocimiento de la ley y que es quizás una de las más importantes obligaciones dentro del matrimonio contenida en el numeral 164 del citado código⁵⁷ ”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,

⁵⁵ CCDF Art. 323 Quáter.

⁵⁶ CCDF Art. 267 fracciones IV, V, XI, XII, XVII, XVIII, XXI.

⁵⁷ CCDF Art. 164

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.” Comentamos anteriormente que la sociedad conyugal se integra por las aportaciones de cada uno de los consortes, en el caso del artículo antes citado contempla que uno de los cónyuges puede cubrir su aportación mediante el cuidado que le procure al hogar, y a los hijos si los hubiere, mientras que el otro se encarga de aportar el aspecto económico; pero, ¿que pasa cuando se rompe este propósito? Como quedó demostrado líneas arriba, la violencia familiar también implica el sometimiento económico por parte de uno de los cónyuges y esto le complica la vida al otro, de tal modo que el patrimonio familiar no está debidamente administrado en la realidad, pues solo uno goza de los beneficios materiales, mientras el otro se debe conformar con su condición de cónyuge sometido; el origen de esta causal tiene el factor violencia en la modalidad que se ha demostrado; pues al no cumplir con la entrega adecuada de recursos para el sostenimiento del hogar, esto ocasiona un quebranto al patrimonio conyugal en la porción del cónyuge sometido.

Otra causal que merece nuestra atención es la contenida en la fracción XV⁵⁸ que tiene que ver con el alcoholismo y el hábito de juego; los abordaré en particular. Como es evidente, el alcoholismo es un vicio que rara vez implica una mera distracción para quien lo practica, es una conducta nociva que generalmente desemboca en violencia y quebranto familiar, pues el alcohólico con tal de satisfacer su necesidad se desprende de los bienes materiales que estén a su alcance, sin importarles las penurias que pudieran estar pasando sus familiares por

⁵⁸ CCDF Art. 267 fracción XV.

tener al menos lo indispensable para su sostenimiento. En realidad esta conducta puede desembocar en un despilfarro del patrimonio conyugal, como ya es del dominio común los casos de algunos pugilistas y artistas –por poner ejemplos-, que pierden todo lo que habían conseguido adquirir gracias a sus dotes profesionales, pero ahora se encuentran en situaciones de necesidad muy difíciles por tal sometimiento al vicio. Sucede que muchas de las veces uno de los cónyuges, generalmente la mujer, no puede o es incapaz de impedir la continuación del menoscabo del patrimonio conyugal por parte de su cónyuge pues el asume el control total del haber conyugal sin pedirle parecer al otro, de tal suerte que al momento que se le quiere o intenta dar solución a la desavenencia conyugal, el patrimonio conyugal ya ha sido gravemente afectado. Sin embargo esta causal intenta que no se llegue al extremo mencionado de perder el patrimonio, desafortunadamente, nuestra sociedad no supera aún el miedo a actuar de manera preventiva al menos en cuanto a las pertenencias materiales.

Otra de las conductas que contempla esta causal es la del hábito de juego, lo que debemos entender como la que tiene que ver con las apuestas en efectivo o en especie que en ocasiones puede tratarse de bienes muebles o inmuebles. Si bien es cierto que actualmente ya no es común como lo fue en el pasado – al menos eso espero- que existían lugares de dudosa reputación donde la gente – hombres comúnmente- se reunía para practicar a diversas modalidades de juegos donde se desafiaban los jugadores mediante cantidades de dinero que en ocasiones era todo su salario, incluso parte o la totalidad de su capital, y en ocasiones se comprometía todo lo que tuviera patrimonialmente con tal de continuar jugando e intentar ser el vencedor; la memoria colectiva mexicana es

fructífera al respecto siendo material de canciones y películas. Actualmente son solapados diversos centros con estas características, pero maquillados bajo denominaciones poco escandalosas que permiten a los practicantes de clases sociales privilegiadas, no ser señaladas con una definición peyorativa; suponiendo que dichos locales tiene cierta “ética” para con sus clientes a fin de que no se desprendan de todo su capital, lo cierto es que también hay quienes realizan fuertes aportaciones que tiene un futuro incierto, mientras que las autoridades continúan protegiendo e incluso apoyan la proliferación de estos centros de apuesta. Esta conducta reiterada, efectivamente representa un riesgo al patrimonio conyugal si no son tomadas las precauciones debidas, y más riesgoso aún si uno de los consortes se encarga de administrar el patrimonio de la sociedad sin la consulta previa al otro cónyuge.

Desafortunadamente estas conductas que deberían ser impedidas, pese al reclamo de un alto porcentaje de la sociedad, son moral y jurídicamente consentidas por nuestras autoridades, pues tal parece que se están tomando la atribución de insertar la moral en la ley; o mejor dicho, de hacer valer sus conceptos de moral como algo que todos debemos acatar. Esto nos llevaría al absurdo, que seamos sancionados legalmente por “atacar a la moral” de nuestros legisladores o autoridades; es preocupante el grado de soberbia que se intenta hacer valer, por ejemplo; se intenta justificar tanto la tolerancia de gestiones anteriores, como el exceso de las autoridades en contra de diversos negocios o giros denominados “negros”, argumentando que atentan contra la moral de la sociedad; cabe la pregunta en este sentido, ¿si es contrario a la moral acudir a un lugar a obtener cierto tipo de diversión -a través de la vista generalmente- y

consumir productos que son regulados por las mismas autoridades? O pensando en los extremos ¿será que necesitamos que en la ley diga como debemos obtener distracción?, ó como sucede en las películas futuristas ¿qué vigilen hasta lo que pensamos, nuestros sueños o fantasías de toda índole? Desde luego que no quiero decir con esto, que se deba autorizar la prostitución de menores de edad o la legalización de drogas, pues este tipo de problemas atenta contra el sano desarrollo de las personas y muchas veces afectan a quienes no tienen aún capacidad de elección. Pero por otro lado, también tenemos a los que si tienen capacidad de elegir y deciden asumir conductas inútiles e improductivas, como los alcohólicos, los drogadictos, y jugadores reiterados, siendo el caso que por hábitos adquiridos y que en ocasiones son tolerados e incluso aceptados por la sociedad, se refieren a ellos como enfermos; pienso que nadie en su sano juicio sea capaz de intentar siquiera adquirir una enfermedad. El mismo comentario me merecen la causal enumerada en la fracción XIX⁵⁹.

Otra causal que examina la violencia en el seno conyugal es la contenida en la fracción XVI⁶⁰, que refiere la condición que uno de los cónyuges haya cometido una conducta dolosa contra los bienes del otro o de sus hijos, siempre y cuando haya sido agotado el procedimiento judicial correspondiente. Difícilmente puede invocarse esta causal, dado que la idiosincrasia y costumbre de nuestra sociedad impide que uno de los cónyuges –la mujer generalmente- denuncie las actividades perjudiciales que el otro consorte realice o intente llevar a cabo en perjuicio del patrimonio del otro ó de los hijos; pues habitualmente se le reconoce

⁵⁹ CCDF Art. 267 fracción XIX.

⁶⁰ CCDF Art. 267 fracción XVI.

al varón la facultad de disponer de los bienes de la familia, tenga ó no derecho a ello. Esto provoca que el patrimonio conyugal sea afectado por el silencio del otro cónyuge y por el condicionamiento jurídico que muchas veces retrasa el curso de la investigación judicial, y hasta que no sea agotado todo el juicio, no puede ser invocada dicha causal, y bien podría haberse perdido el patrimonio que buscaba protegerse.

Como mencioné anteriormente y volviendo a lo anotado líneas arriba sobre el libre albedrío⁶¹, el ser humano debería destinar su libre albedrío para lograr las proezas intelectuales y científicas que la sociedad y el mundo necesitan, y no para adoptar conductas que lesionan tanto al núcleo familiar que es la base de toda sociedad, como a sí mismos. Es preocupante que los programas educativos de la actual administración, intenten formar una ideología colectiva que evite la desaprobación de los actos que vulneren la vida del país y desde luego repercuta en los propios individuos, y por el contrario se busca que la sociedad regrese a los pensamientos ya superados de antaño, que solo permite la prosperidad de unos cuantos. La sociedad en conjunto debe reclamar una mayor atención a los orígenes de los problemas sociales, y no solo combatir las consecuencias mediante decretos y ordenamientos, ó a través de medios poco convincentes para los libre pensadores, como la programación poco educativa y propositiva en radio y televisión, los tristemente célebres libros para padres editados por la clase ultra-conservadora en el poder, y los reiterados anuncios oficiales que vislumbran una realidad que solo ocurre en el papel, pero que no se aprecia en provecho de quienes verdaderamente lo necesitan..

⁶¹ FERRATER Mora José. *Diccionario de Filosofía Abreviado*. Op cit. Pág 213

3.3 Los delitos cometidos entre los cónyuges en perjuicio del patrimonio de la sociedad conyugal.

Aún cuando el presente trabajo es de naturaleza civil, no es ajeno el ámbito penal respecto de diversas acciones y omisiones en que pueden incurrir los cónyuges. Pese a existir diversas conductas penadas por la ley y que suceden en la vida conyugal, o que afectan el buen curso de la misma, solo me ocuparé de las que afectan al patrimonio conyugal; tenemos así diversos delitos contemplados tanto en la legislación federal como local; también podemos agregar que las reformas acordadas por los legisladores, pretenden lograr un mayor grado de justicia y equidad, sin embargo hay quienes aún se oponen a abordar el debate sobre las verdaderas causas de injusticia en nuestra sociedad y en el país.

Como consecuencia de esto, conocemos diferentes formas de ver a la justicia, ubicándola en primer plano como la depositaria de todas las virtudes y valores; como bien aseguran los filósofos, para que exista la justicia deben existir también quienes manifiesten estos valores y virtudes, de lo contrario no tendría razón de ser considerada siquiera. Evidentemente somos los seres humanos los que percibimos a la justicia, al respecto también se pronunció Juan Bodino⁶² “El Derecho se describe como la luz de la bondad y la razón divinas (prudencia). Divide este derecho en natural y humano. El primero ha sido implantado en nosotros desde el principio de la humanidad y es siempre equitativo y justo. El derecho humano es aquel que los hombres han establecido, de acuerdo con consideraciones utilitarias.” Sin embargo, la justicia también implica un debate

⁶² FRIEDRICH Carl Joachim. *La Filosofía del Derecho*. Traducción de Margarita Álvarez Franco. Fondo de Cultura Económica. México. Quinta reimpresión. 1993. Pág. 96

sobre la libertad, la que se verá limitada por la obediencia que será impuesta para que se cumpla la justicia; sobre esto hablaré en otro capítulo.

Un primer análisis lo podemos asumir a partir de lo que la legislación federal denomina como el delito de abandono de persona⁶³, a quien abandone a su cónyuge ó hijos y deje de ministrar los alimentos a los acreedores de este concepto, intente sustraerse de la acción de la justicia colocándose en estado de insolvencia para dejar de cumplir con dicha obligación; sancionándose con el pago de las cantidades que debía cubrir a manera de reparación del daño, además de garantizar el pago sucesivo de dicha pensión a satisfacción del juez; se sanciona también con la suspensión de los derechos familiares. La legislación local denomina estas conductas como: DELITOS QUE ATENTAN CONTRA EL CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA. Tenemos como primer caso lo que tutela el artículo 193⁶⁴, que en principio sanciona a quien incumpla con su obligación de dar alimentos a las personas que tienen derecho a recibirlos, además de la sanción pecuniaria correspondiente suspensión o pérdida de los derechos de familia, y pago como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente; así mismo, señala que se tendrá por consumado el delito aun cuando el ó los acreedores alimentarios se dejen al cuidado, o reciban ayuda de un tercero; dicho ordenamiento es bastante contundente con la sanción para quienes se coloquen en dicha conducta, pues hasta inhumano es abandonar a la propia familia al desamparo de las necesidades más apremiantes. Por otro

⁶³ CPF Art. 336, 336 bis, 338

⁶⁴ NCPDF Art. 193.

lado, la ley también sanciona ⁶⁵al que renuncie a su empleo o solicite licencia sin goce de sueldo y sea éste el único medio de obtener ingresos o se coloque en estado de insolvencia, con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, y como en el caso anterior, además de la sanción pecuniaria sufrirá la pérdida de los derechos de familia y deberá cubrir a manera de reparación del daño, las cantidades no suministradas oportunamente; considero por mi parte que, es aún más condenable el intentar sustraerse de la obligación alimentaria, inventando un supuesto estado de insolvencia en perjuicio de las necesidades primarias de su familia, dejándolas en un estado de necesidad extremo si no cuentan con otro medio de subsistencia. Más adelante en el mismo sentido, el artículo 197⁶⁶ de dicho ordenamiento, condena además que si de la omisión en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, ocurre en incumplimiento de una resolución judicial, las sanciones se incrementarán en una mitad; desde luego que esto tiene como finalidad resarcir en parte la afectación que ya sufrieron los acreedores alimentarios; esta última condena, curiosamente es omisa en el código civil, toda vez que para condenar al pago de los alimentos que se dejaron de cubrir a pesar de estar obligado el deudor alimentista, no se le sanciona más que con el cumplimiento aunque tardío, de dicha pensión. Finalmente, dispone el artículo ⁶⁷199 del código penal local, que los delitos de esta naturaleza se perseguirán por querrela; considero que si la obligación alimentaria es de insalvable cumplimiento, entonces la autoridad debería tener mayores facultades para observar su acatamiento.

⁶⁵ NCPDF Art. 194.

⁶⁶ NCPDF Art. 197, 235.

⁶⁷ NCPDF Art. 199.

Otra conducta aplicable al presente trabajo, es la que tiene que ver con los delitos en contra de las personas en su patrimonio, tutelada en primer nivel por el código penal federal en el caso del daño en propiedad ajena, en el que se sanciona a quien cause un daño en los que el peligro de causar lesión a alguna o varias personas, ya sea en contra de inmuebles ó en contra ó a través de muebles o enseres⁶⁸. De igual modo contempla que si por cualquier medio se causa algún daño ó la destrucción inclusive de alguna cosa tanto ajena, como propia que pudiera afectar los derechos de algún tercero, lo equipara al robo simple⁶⁹. Sin embargo, en ambos casos sólo se actuará contra el cónyuge cuando se querellase el otro⁷⁰, es decir, les concede el beneficio del perdón tácito ó el encubrimiento en caso de incurrir en tales delitos; misma consideración ocurre en el código local⁷¹. Este delito pocas veces se denuncia cuando uno de los cónyuges es el afectado, muchas veces por el temor de sufrir represalias por su consorte, pero en la realidad sucede dicha conducta que desafortunadamente merma el patrimonio conyugal, cuando es un bien perteneciente a dicha sociedad, pues difícilmente podrá recuperarse, o bien exigirse el resarcimiento del daño.

Otro de los ordenamientos que pudiera afectar el patrimonio conyugal en relación a los delitos antes comentados, y que debe perturbar únicamente al responsable por lo que hace a su porción de la masa conyugal, son los relacionados con las consecuencias jurídicas del delito que, tanto en ámbito

⁶⁸ CPF Art. 397.

⁶⁹ CPF Art. 399.

⁷⁰ CPF Art. 399 bis.

⁷¹ NCPDF Art. 246

federal⁷², como en el local contempla tanto la reparación del daño material, y el moral en su caso, así como el pago de perjuicios de toda naturaleza, siempre y cuando se originen por la conducta realizada⁷³. Si uno de los cónyuges es responsable de reparar algún daño ocasionado por su accionar individual, es razonable y justo que no le afecte al otro cónyuge en la parte proporcional de la sociedad conyugal; este supuesto tiene dos vertientes; el primero obedece al apoyo que deben brindarse ambos cónyuges, incluso en situaciones adversas, pero si se desprenden de todo su patrimonio, sucederá que no podrán satisfacer sus necesidades inmediatas, de tal modo que es posible evitar el quebranto patrimonial. La otra vertiente tiene que ver con los aspectos negativos de la naturaleza humana, pongamos el ejemplo del cónyuge que reiteradamente comete alguna imprudencia en su actuar, y derivado de dicha acción el órgano judicial le obliga a resarcir un daño ocasionado en el patrimonio ó persona de un tercero, pero al no contar con suficientes recursos par solventar dicha condena, espera que su pareja le solucione dicho problema y argumenta que debe hacer uso del capital conyugal; con el propósito de impedir la pérdida del patrimonio, el otro cónyuge puede invocar a su favor las disposiciones legales antes aludidas y de esta manera no se disminuya en demasía dicho patrimonio.

Otro supuesto lógico, es el que se desprende de la conducta que pudiera realizar alguno de los cónyuges para variar el estado civil en el atestado correspondiente⁷⁴, supuesto que también puede ser soportado si ocurre el delito de bigamia, teniendo como consecuencia que pierda los derechos patrimoniales que

⁷² CPF Art. 30, 32 fracción V

⁷³ NCPDF Art. 42, 46 fracción III

⁷⁴ NCPDF Art. 203, 204, 205.

podiera recibir por el cónyuge ofendido. En efecto, si uno de los cónyuges se conduce con deslealtad y franca infidelidad, sería ilógico que pudiera reclamar algún beneficio material para sí, cuando ha cometido una conducta que afecta el estado emocional y hasta la realidad jurídica en la que se encuentra su consorte.

Otros supuestos penales, donde se pierden los derechos patrimoniales que pudiera gozar en razón al matrimonio existente, son los que se relacionan con la violencia familiar, que ahora ya se encuentra sancionada tanto en el ámbito federal⁷⁵, como en el local⁷⁶, sancionando hasta con la mitad de la pena además de la correspondiente en caso de que se trate de un reincidente; establece además medios cautelares a fin de que se eviten las conductas que afecten al sujeto pasivo⁷⁷. Conviene recordar que la definición asumida sobre la violencia familiar en líneas anteriores⁷⁸, es la más aproximada a la que pronuncia el legislador.

Considero que ocurre el delito de abuso de confianza⁷⁹ en el ámbito federal, si uno de los cónyuges dispone para sí ó para otro, de una cosa que pueda ser propia de la sociedad conyugal ó solo del otro cónyuge, y en ambos caso no ha tenido la autorización debida de su consorte; mismas consideraciones ocurren en el ordenamiento local⁸⁰. Acontece en un gran número de familias en nuestro país, que uno de los cónyuges –generalmente el hombre- decide el destino y precio de los bienes conyugales, y es igualmente repetitivo que no le pide consentimiento a su pareja para asumir el dominio de alguna cosa, o venderla, cuando en muchas

⁷⁵ CPF Art. 343 bis al 343 quáter.

⁷⁶ NCPDF Art. 200.

⁷⁷ NCPDF Art. 202.

⁷⁸ Supra. Pág. 57 y 58

⁷⁹ CPF Art. 382, 384.

⁸⁰ NCPDF Art. 227

ocasiones dicho bien fue adquirido con la intención de que fuera en provecho de la sociedad y no solo en beneficio de uno solo, y más aún sin hacérselo saber previamente a su consorte.

En relación directa con la conducta anteriormente revisada, se encuentra en el ordenamiento federal el delito de fraude, que ocurre cuando se hace ilícitamente de una cosa⁸¹ y se obtiene un lucro indebido, a través del engaño o error, o bien, transmita el uso de la misma a través de algún instrumento jurídico por el que obtenga un lucro, sin enterar al otro cónyuge, ni compartir los recursos obtenidos. Mismas contemplaciones se dan en el código local⁸². En el mismo sentido del análisis anterior me refiero, cuando el producto de la renta o venta de algún bien propiedad de ambos cónyuges, sólo uno obtiene los gananciales, es injusto que no le participe al otro de dichas utilidades, o peor aún, se aproveche del temor infundido a su cónyuge si llega a cuestionar las acciones realizadas donde se trate del patrimonio conyugal, cuando la costumbre le reconoce al varón la facultad de decisión sobre el destino de los bienes, pese a existir la posibilidad de que se pierdan dichos bienes, sin tener la posibilidad de recuperarlos quien no dió motivo para ello.

Otro delito cuya sanción afecta el patrimonio conyugal de uno de los consortes, es el adulterio consumado, que en la legislación penal⁸³ le priva de los derechos civiles hasta por seis años al cónyuge culpable, lo que puede traducirse en la disminución de gananciales que pudiera haber gozado en virtud de la sociedad conyugal, delito que por cierto es perseguible solo a petición del

⁸¹ CPF Art. 386, 387 fracción II..

⁸² NCPDF Art. 230, 231 fracción I.

⁸³ CPF Art. 273, 274, 275.

afectado. Considerando que los derechos civiles también afectan los patrimoniales, podemos concluir que el adúltero no tiene derecho a percibir algún beneficio material, pues su conducta afecta la confianza y el entorno familiar, por lo que no podría ser justo que le asistiera la razón a reclamar derechos sucesorios o alimentos, por ejemplo.

Aún cuando, nuestra legislación penal presenta cierta asimetría, respecto de la civil; también es cierto que se han llevado a cabo diversas reformas que procuran equilibrar los derechos entre los individuos, y se han abordado serios problemas que durante mucho tiempo fueron considerados parte de la idiosincrasia de nuestro país, como es el caso de la violencia intrafamiliar; lo cierto es que, deseamos continúen los debates legislativos de los diferentes niveles, con el objeto de concertar los criterios que impiden una mejor integración de los poderes judiciales y sea posible la colaboración más estrecha en cuanto a la impartición de la justicia; además que las figuras legales tendientes a proteger los principales bienes jurídicamente tutelados, tales como la familia, el patrimonio, la seguridad jurídica, sean concordantes en todo el país y en todos los ámbitos, con la finalidad de evitar la ambigüedad y la falta de conciencia sobre los verdaderos problemas sociales que pocas veces son atendidos por las autoridades; sin embargo, es deseable que dichos legisladores recuperen la esencia del poder que representan, es decir, representar los intereses de la nación, no solamente de un sector de la población en particular, sino en beneficio de todo el país y de las generaciones futuras.

3.4 Efectos de la liquidación de la sociedad conyugal en relación a los bienes de la misma y enfocado a los delitos que se cometan entre los cónyuges que afecten el patrimonio de la sociedad conyugal

Ya revisamos las conductas delictivas que pueden cometer los cónyuges y que de alguna manera tienen que ver con el aspecto patrimonial de la sociedad conyugal, ahora veremos los resultados que puedan dictarse en los diversos supuestos penales, que al agotar el procedimiento judicial correspondiente, puedan invocarse en un juicio civil a fin obtener, como consecuencia de dicha condena penal, la disolución de la sociedad conyugal, aunque también podría reclamarse además la disolución del vínculo matrimonial.

En primer lugar tenemos, que si uno de los cónyuges se abstuvo de proporcionar al otro los alimentos a que estaba obligado; o peor aún, a sabiendas que debía cumplir con dicha obligación, intenta eludir dicho cumplimiento a través de acciones mezquinas que lo colocan en un pretendido estado de insolvencia, con lo que en teoría el juzgador no podría obligarlo a ministrar los recursos necesarios para el sostenimiento del acreedor, pues aparentemente estaría en imposibilidad material de cumplir con el requerimiento judicial correspondiente; es de esperarse que si el cónyuge acreedor cuenta con recursos suficientes para su manutención, haga uso de ellos cuando así sea posible, pero esto ocasionará una merma in equitativa en su porción social, mientras que el deudor no sufrirá menoscabo alguno en su patrimonio, mismo que no comparte con su cónyuge. Por lo anterior, considero justo que al cónyuge acreedor alimentista, se le conceda la oportunidad de recuperar al menos en parte su patrimonio, con la condena en contra del deudor para que salde las pensiones que no se cubrieron, además de

reparar los daños y perjuicios que se hubieren ocasionado por la desatención a dicha obligación, con la consecuente garantía a satisfacción del juzgador. Desde luego que la partición de los bienes sería desigual, pero las condiciones de sustento tampoco lo fueron, colocando incluso a uno de los cónyuges en grave peligro de padecer afectaciones de salud y posiblemente el fallecimiento ante el abandono sufrido, sin que pudiera obtener lo mínimo necesario para subsistir. Sobra decir que la comisión de dicho delito, si puede ser invocado como causal de divorcio necesario.

En el caso de los delitos que afectan el patrimonio de las personas, tenemos en principio el daño en propiedad ajena, mismo que puede ocurrir tanto en bienes muebles, como inmuebles; nos colocaremos en el supuesto de que alguno de los cónyuges ocasionó de manera deliberada, la destrucción o el daño de un bien, pero dicha cosa era propiedad del otro, o bien era patrimonio conyugal, pero su pérdida implica un menoscabo en el patrimonio de la sociedad o del cónyuge propietario de dicha cosa; como mencionamos anteriormente pocas veces se denuncia esta conducta, pero en caso de ser invocada como causal de divorcio, necesariamente tendría que haber sido denunciado el delito y condenado el cónyuge culpable a la correspondiente reparación del daño. Por lo tanto al momento de disolver la sociedad, ocurrirá que el cónyuge culpable debe ceder parte de sus bienes, o mediante recursos propios, resarcir el daño ocasionado por su conducta delictiva.

Hemos dicho que el patrimonio conyugal es indivisible en principio, pues la sociedad conyugal es considerada un solo ente; sin embargo, la sociedad conyugal está formada por dos personas que realizan actividades por separado la

mayor parte del tiempo, pudiendo suceder que cada uno enfrenta los riesgos propios de su actividad; en este orden de ideas, podemos también asegurar que el riesgo de verse involucrado en alguna conducta típica penal es posible, ya sea involuntaria o intencionalmente; para este caso tendremos el supuesto de la intención. Suponiendo que uno de los cónyuges, hubiera sido condenado a la reparación de algún daño ocasionado por algún delito intencional, pero la porción a que tiene derecho respecto de la sociedad conyugal, no es suficiente para satisfacer la obligación a que ha sido sentenciado, la autoridad judicial deberá respetar la porción del otro cónyuge, toda vez que no está obligada a ser solidariamente responsable de las deudas o condenas que le afectaran a su cónyuge. Ahora bien, en el supuesto de que se disolviera la sociedad conyugal, el cónyuge que no sufrió ninguna condena a resarcir un daño, conservaría su porcentaje del patrimonio conyugal y no se vería disminuido por esta circunstancia.

Uno de los delitos más frecuentes, quizás pocas veces denunciado y agotado hasta la sentencia condenatoria, es el adulterio. Pese a que ambos códigos penales lo contemplan, pocas veces se recurre a la instancia penal cuando se invoca esta conducta como causal de divorcio; desde la demanda, y una vez que se resuelve la disolución de la sociedad conyugal, el cónyuge inocente tiene derecho al pago de los daños -incluso el daño moral- y perjuicios que por la conducta del culpable le hubiera ocasionado, razón por la cual el cónyuge inocente conservará su porcentaje del patrimonio conyugal además del monto que por reparación del daño pudiera ser condenado al culpable.

Otra de las conductas más reiteradas en el acontecer social es la violencia familiar, ahora ya se encuentra sancionada tanto por los ordenamientos penales,

como por los civiles; en principio la ley es muy clara sobre las sanciones aplicables a quienes realicen estas acciones u omisiones, como mencionamos antes, la violencia familiar tiene diversas formas de plasmarse; como en el caso anterior, en la disolución de la sociedad conyugal, el cónyuge inocente conservará su porción patrimonial y podrá reclamar del culpable, la reparación de los daños y perjuicios ocasionados en su caso.

Mencioné anteriormente, que el abuso de confianza entre cónyuges es una de las conductas típicas mas reiteradas en nuestra sociedad, sin embargo, ante el desconocimiento de la ley, es poco común que los cónyuges se acusen por este delito; sin embargo el divorcio necesario no se invoca por este supuesto, sucede entonces, que el patrimonio conyugal se ha visto disminuido sin que el cónyuge inocente –en el divorcio necesario- se percatara, pues en franco abuso de confianza, el otro cónyuge ha dispuesto para si de uno o varios bienes de los que no tenía el completo o ningún dominio, sin embargo, éste último asumió el control de tal bien y al no consultarlo con su cónyuge, seguramente ignore que dicha cosa ya no existe en el patrimonio conyugal. Sucede así, que pocas veces se le reclama al cónyuge que dispuso de dicho bien sobre este abuso, y solo se limita a reclamar el cónyuge inocente sobre lo restante; cuando en realidad puede revocar las acciones hechas por su cónyuge, y en todo caso reclamarle el pago de los daños y perjuicios; además que dicho cónyuge inocente conserva su porcentaje sobre el total de la masa conyugal, lo que bien podría desembocar en un quebranto para el patrimonio del cónyuge culpable, debido al abuso cometido.

El mismo resultado podría suceder en el delito de fraude, cuando uno de los cónyuges obtiene un lucro indebido derivado del error o el temor infundido al otro,

a fin de que no impida que el primero pueda disponer, comprometer o explotar algún bien sin el consentimiento, ni la participación de su consorte; pero como reitero, debido al desconocimiento de la ley, y el temor a las evidentes represalias casi manifiestas, no se acude ante las instancias judiciales correspondientes. Los mismos alcances del delito anterior, podrían ser invocados a favor del cónyuge inocente, pero como mencioné antes, este delito pocas veces es invocado como causal de divorcio, pues rara vez se agota el procedimiento judicial hasta obtener la sentencia que serviría como base de la causal en la demanda de divorcio.

Podemos recapitular diciendo que, teóricamente existen varias conductas penales que motivarían al divorcio entre los cónyuges, mismas que ya fueron valoradas, sin embargo; debido a la poca confianza que sobre el sistema judicial penal permea entre la sociedad, pocas veces se inicia mediante la denuncia, el procedimiento para obtener una sentencia condenatoria en contra del cónyuge que ha cometido algún delito, y con dicha sentencia poder iniciar el divorcio por la vía necesaria. Considero además que no debería ser condición para demandar el divorcio necesario, la sentencia firme que en su caso llegase a pronunciar un juez penal, pues el proceso es largo y poco soportable emocional y hasta económicamente, para alguien, que ante la apremiante circunstancia de vivir con un consorte de dudosa reputación, o del que ha visto disminuida la confianza que le prodigaba, es ahora imperioso poder separarse y disolver el vínculo matrimonial que los enlaza, además de que puede estar en peligro latente de sufrir una daño en su persona, sus bienes, ó en sus hijos o familiares; por lo que debería desaparecer dicha condición.

Tales consideraciones nos llevan al planteamiento sobre la necesidad del divorcio, a fin de evitar que continúen causándose daño los cónyuges tanto física, como emocionalmente y hasta en el aspecto económico; por lo que se debería dejar de señalar al divorcio como un aspecto negativo del derecho, cuando es una solución a muchos problemas familiares, al respecto coincido con el planteamiento que sobre el divorcio considera Pérez Duarte.⁸⁴ “El divorcio como institución no puede ser calificado en términos de bueno o malo, como se ha hecho hasta ahora. Considero que debe ser calificado en términos de utilidad. Este instituto ¿es útil a la sociedad? Si o no y porqué. En estos términos, el divorcio es, indudablemente, un instituto útil a las relaciones familiares, pues aporta un principio de solución a un conflicto. No es un instituto perfecto, claro está y afirmo que solo aporta un principio de solución, pues lo que ofrece es un instrumento de tipo jurídico para resolver un problema afectivo. Es decir, es un instituto que se coloca en un plano diferente al conflicto que pretende resolver, para lo cual, la solución solo llega parcialmente. El resto tendría que ser aportado por la pareja que se divorcia. Buscar las causas de ruptura matrimonial en el divorcio es desconocer los factores sociológicos que están presentes en las relaciones humanas.”

Por lo tanto, es prudente revalorar el papel de la educación y atender debidamente las causas que merman ó influyen en la formación de los individuos, y sobretodo, evitar que fuentes nocivas continúen dañando a nuestra sociedad, como es el caso de algunos medios de comunicación y algunas instituciones de cuestionable vigencia y confiabilidad.

⁸⁴ PÉREZ Duarte y N Alicia Elena. Derecho de Familia. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1990. Págs. 39 y 40.

CAPÍTULO 4

¿POR QUÉ EL DIVORCIO NECESARIO?

4.1 El desconocimiento de los alcances del matrimonio con relación a la sociedad conyugal.

Reiteradamente sucede en la realidad de nuestra sociedad, el desconocimiento del alcance de nuestras obligaciones en materia familiar, las cuales se diferencian de las civiles, en cuanto a que éstas últimas implican un carácter oneroso derivado generalmente de un acuerdo de voluntades, declaración unilateral de la voluntad, enriquecimiento ilícito, gestión de negocios, las que nacen de los actos ilícitos y las que son propias del riesgo profesional; en tanto que las obligaciones surgidas del matrimonio, tienen otras aristas que tienen relación con casi todos los miembros de la familia, pero que no son propiamente obligaciones cuantificables, sino que su naturaleza es más afectiva y de auxilio mutuo, pues la convivencia en familia se nutre por los buenos oficios de sus integrantes; sin embargo, sucede también que, cuando surge una controversia entre los consortes, tiene una considerable afectación patrimonial si alguno de ellos no cumple cabalmente con sus deberes –y me refiero al *deber ser*- dentro del matrimonio. Retomando el aspecto realista del presente trabajo, me referiré a la problemática que surge por el enorme desconocimiento de los derechos y obligaciones por parte de los cónyuges, en su matrimonio.

Inicialmente hablé sobre el poco uso que se les da a las capitulaciones matrimoniales, mismas que de origen, podrían evitar muchos conflictos motivados por las reclamaciones de carácter económico ó patrimonial entre los cónyuges; en

efecto, pese a que la misma solicitud de matrimonio que, se supone, ambos contrayentes revisan y llenan adecuadamente, prácticamente no hay persona en alguna oficina del registro civil que les indique a los futuros consortes, lo que es conveniente para los intereses de ambos ó de sus familias, con lo que respecta a los bienes adquiridos y por adquirirse, así como a las prerrogativas y límites que son propios del vínculo jurídico a contraer.

Al momento de fallecer uno de los cónyuges, se derivan otras situaciones y circunstancias de derecho, que generalmente, son conocidas por los sobrevivientes a partir del momento en que se inicia el juicio sucesorio correspondiente. Inicialmente, es por muchos desconocido que la sucesión procede sólo respecto a la mitad del patrimonio de la sociedad conyugal, es decir, únicamente en cuanto a la proporción del cónyuge finado, y esta facultad de reclamación corresponde a los familiares en línea recta y colateral, además del cónyuge, teniendo el mejor derecho el cónyuge *supérstite* y los familiares más próximos, como los hijos y padres; pero la familia política queda excluida de la facultad de apersonarse en dicho juicio, y es precisamente este supuesto donde surgen las discrepancias, cuando la ó el esposo se creen con derechos para reclamar en la sucesión por el fallecimiento de alguno de sus suegros, cuando están impedidos para hacerlo, a menos que les hubiera sido heredado o legado expresamente por el autor de la sucesión; también pudiera darse el caso que se apersonen en representación de sus hijos, cuando las circunstancias así lo requieran, pero no podrán obtener para beneficio propio, ningún derecho.

Otro de los aspectos que generan polémica entre los cónyuges, es el relacionado al don de la fortuna; idealmente se asume por los consortes que si

alguno de ellos se beneficiara por algún sorteo ó lotería, el beneficio debe ser integrado al patrimonio conyugal o ser repartido equilibradamente entre ambos; pero la ley al respecto determina que solo el directamente beneficiado por el evento en que resultó ganador, asume individualmente el dominio del premio obtenido, sin que exista la obligación de integrarlo a la masa conyugal, o bien, compartirlo con su consorte.

Misma circunstancia se da cuando alguno de los cónyuges recibe alguna donación, ya sea económica o en especie; pues sólo el donatario se beneficiará de lo dotado, pudiendo también existir diversas condiciones que deben cumplirse a efecto de perfeccionar dicha donación, y que en ese sentido, solo le competarán a dicho donatario, además que le serían conferidas facultades que solo el puede ejercitar o delegar bajo riesgo propio, y no en perjuicio o beneficio de la sociedad conyugal.

En el caso de la sociedad conyugal, la mayoría de los matrimonios tienen una idea medianamente aproximada de los alcances de este régimen; por una parte tenemos a quienes consideran que los bienes de uno pasan a formar parte del patrimonio conyugal y hasta lo comparten con la familia política como si se tratase de un bien propio, incluso disponen de dicho bien hasta el grado de comprometerlo y hasta enajenarlo, desde luego que jurídicamente esto no es posible dadas las limitaciones que sobre los bienes de cada cónyuge existen en nuestra legislación civil, sin embargo, al ser desconocidas estas limitantes, ocurren operaciones viciadas de origen al no contar con el consentimiento del otro cónyuge; así mismo, el cónyuge afectado pocas veces denuncia o reclama la afectación que ha sufrido en su patrimonio, como ya mencioné anteriormente.

En este último caso tenemos al cónyuge que dispone libremente de los bienes, pero que además lo hacen con ánimo de lesionar el patrimonio conyugal y específicamente el de su consorte. En la costumbre de nuestra sociedad, generalmente se le ha concedido al cónyuge varón la administración de los bienes, pues se asume que tenemos la mente más ágil para conducir los destinos de nuestra familia y hasta de una nación; pero en el matrimonio se nos delegan las facultades para conservar, mantener y hasta proteger los bienes que tenemos próximos a nuestro alcance, o de los que podemos producir algún satisfactor que pueda contribuir al matrimonio; sin embargo, también se le concede al varón el goce de ciertas conductas, socialmente aceptadas, pero incautamente consentidas, tales como el juego, el alcoholismo y hasta la infidelidad, y en otro plano también se nos permite asumir el control de los bienes, que por tratarse en muchas ocasiones de lo único con lo que se cuenta, se debería poner especial cuidado a quien se le confía la representación y hasta el dominio del patrimonio, pues muchos varones no son leales a la confianza depositada en ellos, pero no se cuestiona su proceder, dada la protección patriarcal de nuestra sociedad mexicana. Sucede que en un gran margen social, es el varón quien realiza las negociaciones para adquirir alguno ó todos los bienes que forman el patrimonio conyugal, y en este entendido se realizan múltiples operaciones de adquisición y venta de dichos bienes, pero en el caso de los bienes que específicamente pertenecen a la sociedad conyugal, no se le toma parecer o consentimiento a la cónyuge, sino que el varón se encarga de todo el negocio y cuando llega a requerir el consentimiento de su consorte para transferir la propiedad ó el uso del bien en cuestión, la obliga a otorgar su consentimiento, situación poco o jamás

denunciada, y que además inusualmente comparte los gananciales con su cónyuge, como ya mencioné líneas arriba. Pero debido a que prácticamente nunca se reclama tal situación, motivado tanto por la poca información que sobre el matrimonio tiene la gente, como por el sometimiento consentido por la sociedad, muchos cónyuges –y mas frecuentemente las mujeres- pierden la oportunidad de recibir algún beneficio derivado de los frutos y gananciales del patrimonio conyugal. Por otro lado tenemos los cónyuges –sobre todo los varones- que llevan una doble vida y hasta otra familia alterna, generando serios conflictos si hay hijos fuera del matrimonio, pues en el caso de fallecer el padre, esto genera un serio conflicto de intereses entre los hijos de ambas familias, si estos ya fueren mayores de edad, pero siendo la más afectada la pareja de la segunda relación, pues la cónyuge *supérstite* es quien tiene mejor derecho; el caso de los menores de edad, puede no ser tan grave, pues la ley obliga a que se cubran y en su caso se garanticen sus alimentos. En igual sentido se ve afectada la relación ajena al matrimonio, si se contrae matrimonio pues este será nulo y más desagradables pueden ser las consecuencias si se adquirieron bienes, o se le dotó de facultades de administración o dominio al supuesto marido, pues sus actos bien pueden ser carentes de validez ;o bien, pudo aprovechar en su beneficio el lucro obtenido y no enterarlo a su pareja y mucho menos a su esposa. Desafortunadamente las personas más afectadas suelen ser, tanto los hijos, como la esposa y la pareja extra; pues en un principio puede suceder que los hijos no gocen de todos los beneficios que el padre podría aportarles, dado que una buena parte de sus recursos los destinará al sostenimiento de ambas familias y en consecuencia se verán mermados los satisfactores que debían recibir; sin embargo, al paso del

tiempo, puede favorecerles que en caso de fallecimiento del padre, todos tienen derecho a heredar y tendrán la misma calidad aún cuando no hayan sido concebidos en el matrimonio. Pero el perjuicio principal recaerá sobre la ó las parejas fuera del matrimonio, dado que el matrimonio prevalece sobre las relaciones externas y la única que tendrá derecho tanto a reclamar en caso de sucesión, como las prestaciones al fallecimiento del marido, será la esposa; quedando la otra u otras parejas sin derecho a reclamar para sí algún beneficio.

En razón de lo anterior, tenemos los conflictos que deberían ser denunciados en las demandas de divorcio y que obviamente afectan al patrimonio conyugal, y en virtud de ello sancionar la cónyuge que se aprovechó de su condición, para obtener un lucro no prorrateado con su pareja; y en consecuencia de tal reclamación condenar al cónyuge culpable al resarcimiento de los daños ocasionados, así como a la disolución del vínculo y la sociedad conyugal, pues dudo que alguien desee continuar con una pareja de poca confianza; a propósito de esto, Graciela Medina rescata una interesante conjetura,⁸⁵ “El divorcio, en suma, se impone por la fuerza de los hechos, a causa de una situación de conflicto o fracaso matrimonial. Es más un remedio, aunque sea doloroso, que una situación dañosa. Porque el daño extrapatrimonial, si de tal se trata, se provocó antes, con las conductas que se imputan al culpable, y que probadas, el juez valora y juzga como causa de divorcio. Pero de un modo u otro la pretensión del que finalmente es considerado inocente presupone, necesariamente, la convicción de que es menos dañoso separarse o divorciarse que continuar una convivencia tormentosa o extrapatrimonialmente insostenible”

⁸⁵ MEDINA Graciela. Daños en el Derecho de Familia. *Op cit.* Pág. 68

4.2 Como influyen los factores externos e internos en el matrimonio

La familia es quizás la célula más importante de la sociedad, toda vez que de allí surgimos todos los individuos de alguna u otra forma; sin embargo, aún cuando quisiéramos estudiar únicamente a este pequeño, pero fundamental componente, no podemos evitar vernos inmersos en el universo social; de tal suerte que también deseo analizar los factores que a fin de cuentas, modifican o infieren en nuestra formación como individuos y como sociedad en amplio sentido, es decir, ¿que sentimos que nos hace falta para sentirnos seguros?

En líneas anteriores, mencioné la inminente relación que el derecho tiene con la libertad y la justicia. Ahora, detallaré la importancia que el derecho tiene para ambas, toda vez que este es precisamente el medio por el cual se hacen valer, además de ser el instrumento que vigila la balanza entre las mismas. En caso de no experimentar la justicia, los individuos y los grupos buscan un medio para obtener tal satisfacción; es precisamente la seguridad a la que nos referimos antes, todo individuo pretende no ser molestado u obligado a observar determinadas conductas que afecten su persona o pertenencias; así mismo, evita verse afectado por otros individuos que alteren su entorno, es aquí cuando acude o espera que exista una instancia o institución que le proteja de estas conductas nocivas a él, es decir, realmente busca obtener una seguridad. Ahora bien, para que pueda existir esta, es necesario que previamente existan también ordenamientos o medios, a través de los cuales pueda hacerse presente la seguridad, como es el caso de las leyes, códigos, constituciones y los medios que son las autoridades y demás subalternos encargados de hacer cumplir la ley. De

tal modo que el derecho es en efecto, la fuente de esa seguridad buscada; pues aún cuando existan otras disciplinas humanistas –política, sociología, filosofía- la encargada de proporcionar el principal bienestar al individuo, es la disciplina jurídica. Pero el derecho surge motivado por los hechos y necesidades propias del momento o lugar determinados, y la elaboración de tal derecho busca el beneficio de la sociedad, pues al verse amenazada o encontrarse frágil ante ciertos acontecimientos, busca protegerse de los extremos y excesos de los individuos. También puede ocurrir que si esta sociedad ve afectada sus valores y formas de conducta, también acude al derecho.

Llegamos a un punto que implícitamente todos asimilamos que nos encontramos inmersos, es decir, todos formamos parte de una cultura. Esto es el real cúmulo de todas las manifestaciones, temores y anhelos del ser humano como integrante de un grupo o sociedad. La cultura se va nutriendo gracias a todos aquellos que son parte de ella, pero más específicamente, de los pensamientos y reflexiones que en torno a sus elementos surgen; y como toda manifestación del ser humano se busca obtener un resultado en beneficio propio o del grupo al que pertenece. Anota Barlow a propósito de Bergson⁸⁶ “... la evolución desemboca en la vida social(...), como si alguna aspiración original y esencial de la vida no pudiera encontrar sino en la sociedad su plena satisfacción. La naturaleza parece obsesionada por la forma social; y de la misma manera que ha dotado a los animales de instintos que les imponen un comportamiento de acuerdo con los intereses del grupo, ha conferido al hombre “un sistema de hábitos (...) que

⁸⁶ BARLOW Michael. *El Pensamiento de Bergson*. Traducción al español de María Martínez Peñalosa. Fondo de Cultura Económica. Primera reimpresión en español. 1980. Pág. 116

responden a las necesidades de la comunidad"... la mayor parte son hábitos de obediencia que ejercen una presión sobre la voluntad individual; hábitos exigentes, ciertamente, pero que constituyen al mismo tiempo un factor de equilibrio y seguridad."

Así, tenemos que la misma sociedad establece los límites o parámetros a observar por los individuos, o como señaló Bergson se establecen hábitos; pues como mencioné anteriormente, al ser la sociedad una manifestación humana, busca protegerse incluso de sus mismos elementos. Por lo tanto, invita a los individuos a no intentar dañar el orden que forma parte de su cultura, o lo que es lo mismo, pretende que más individuos se ajusten o se adecuen a esta forma de pensar y actuar, dado que esta sociedad estará convencida que es la mejor opción para las demás personas, y si aceptan convivir con ella, entonces disfrutarán ambas de un nivel intelectual y de vida más evolucionada. Todas las nuevas ideas y reflexiones surgidas de la interacción de diversas ideologías y formaciones intelectuales –o culturales mejor dicho-, enriquecerán desde luego a la cultura de la sociedad, pues como señala el maestro Villoro Toranzo⁸⁷ "Las grandes culturas brotan del esfuerzo creador del ser humano para aprovechar las limitaciones que imponen a su libertad tanto su propia naturaleza como las realidades del medio ambiente en que vive." En este sentido, es latente que la cultura de los pueblos y sociedades tienen como una de las finalidades principales, obtener un orden a través de los medios que el derecho permite, aún cuando sus aspiraciones vayan más allá del territorio cuyos límites ya han sido delimitados. Pero en los casos que la ambición por el poder no ha segado a las civilizaciones, ya sea antigua o

⁸⁷ VILLORO Toranzo Miguel. *La Justicia como Vivencia*. *Op cit.* Pág. 112

moderna, el auge que han tenido en todos los ámbitos –artes, ciencias, comercios han permitido a su vez, alcanzar niveles productivos, intelectuales e incluso de impartición de justicia, bastante satisfactorios. También se han escrito tomos acerca de los pueblos con alto índice de ignorancia y las repercusiones que sobre la libertad y la justicia acarrearán; ya que en tal supuesto, no es la equidad la que prevalece, sino el abuso y el castigo extremo; teniendo desde luego, una idea bastante oscura de la justicia, como ocurrió en la edad media en Europa.

De lo anterior se desprende, que si el nivel cultural de una sociedad, pueblo o civilización es elevado, implicará entonces una intención generalizada a experimentar una justa aplicación de la ley; y a su vez, la libertad de la que se goza, no se vea afectada negativamente. Desgraciadamente esta teoría, no es del todo cierta en el mundo. Toda vez que es común encontrarnos con noticias provenientes de los países desarrollados incluso, donde se cometen atropellos en perjuicio de los débiles, anteponiendo como fundamento la no-invasión de su territorio y sociedad, pues sienten que los frágiles o extranjeros “ensucian” su entorno y obstruyen su sano desarrollo. Así, nos encontramos con genocidios que tienen por objeto “limpiar” a las ciudades de los extraños; o como es el caso de nuestro país, si existen los débiles, se limitan sus posibilidades de bienestar, se les ignora y se restringe su participación a pesar de toda la retórica acumulada en la historia, para defender sus derechos. En consecuencia, la teoría de que un mayor conocimiento crea naciones más justas, no es del todo cierta; lo cierto es, considero, que los individuos deben ser más concientes de su realidad: son seres naturales y obviamente son parte de una naturaleza perfecta que deben respetar.

Esto ayudaría a comprender, que si conocemos nuestros límites de libertad, entonces experimentaremos la justicia.

Nuestra realidad social se ve seriamente afectada, también ante la falta de oportunidades de progreso, el hacinamiento, el deterioro del ambiente, ó como ya fue comentado antes en los “Elementos de Política Familiar: las Diez Prioridades” del maestro Antonio De Ibarrola⁸⁸, todo aquello que pareciera solo existe en el exterior, pero que indudablemente afecta el entorno familiar. Sucede que no todo matrimonio es lo suficientemente consiente, de que su relación puede ser llevadera e inclusive feliz, si atienden más el trato entre ellos, y asimilan que el apoyo mutuo y la confianza son la base de la prosperidad. Ayudaría también a eliminar el pensamiento retraído, de que la mujer no es lo suficientemente capaz de contribuir e incluso ser productiva para el sostenimiento del hogar, y en ese sentido ser más valorada tanto por su pareja, como por las autoridades y empleadores. En varias ciudades, y en especial la capital mexicana es mejor apreciada esta circunstancia, y ojalá se vea reproducida con celeridad en todo el país, pues no es posible evadir el importante papel de la mujer como matriarca de tantos hogares mexicanos, como lo comenta Alicia Elena Pérez Duarte⁸⁹ “En términos generales, se puede afirmar que existe una tendencia observable, tanto en el sector urbano como en el rural, aunque en este último es menos evidente. Dicha tendencia es la de dar a la mujer y a la niñez un lugar específico que durante milenios se les ha negado y es el resultado de las luchas feministas por un

⁸⁸ *Supra*. Pág 8

⁸⁹ PÉREZ Duarte y N Alicia Elena. Derecho de Familia. Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. 1990. Pág. 13

lado, y, por otro, del reconocimiento que la mujer empieza a tener como parte de la población económicamente activa.”

No podemos evitar nuevamente el comentario, sobre la pérdida de valores, que en mucho contribuye la falta de cultura y la deficiente educación impartida en las aulas, además de verse nutrida por varios medios de comunicación que en mucho ayudan a mantener en el atraso ideológico a la población, que desafortunadamente devora como principal medio de distracción e información; dichos medios fomentan una disfrazada cultura del consumo y la ambigüedad, además de provocar la enajenación –sexual incluso- de los menores de edad, que al tener una formación deficiente serán unos adultos grises; así mismo, los matrimonios también se desmoronan por las falsas expectativas incumplidas, tanto por los detentadores en el poder, como por la debilidad de su relación, motivada esta última por una elección impropia analizada respecto a su pareja. Es recomendable con la prudencia debida, que quien va a contraer matrimonio haga una debida valoración tanto de su futuro cónyuge como de la familia del mismo, a fin de que no sucedan las desavenencias que ya he referido y que suceden ante la incompatibilidad de mentalidades.

4.3 Causas de liquidación de la sociedad conyugal con relación a los delitos que afecten el patrimonio de la misma.

Muchas veces los matrimonios intentan ocultar el hecho de que se estén divorciando, pues tienen temor a sentirse señalados, como fracasados en la relación, que su pareja o ellos mismos no cumplieron con las expectativas tanto añoradas y hasta anunciadas; considero que pueden ser aún peores los motivos por los cuales se está llevando a trámite el mismo. En el mejor de los casos, sucede que a través de un juicio de divorcio voluntario o administrativo si no hubiera hijos, ambos cónyuges manifiestan ante el Juez su intención de separarse definitivamente y disolver su matrimonio con todas las consecuencias legales que esto implica; pero no se hace mención de lo que motivó a tomar esa decisión, aún cuando fuera ocasionado por actos que bien pudieron haber sido denunciados penalmente; sin embargo, a fin de concluir lo más pronto posible con el vínculo que los une, optan por el procedimiento que resulta menos indecoroso y gravoso. Esto es permitido en nuestro sistema jurídico y evita que continúen las afectaciones entre ambos cónyuges, aún cuando para algunos les parezca cuestionable, pero afortunadamente vivimos en una nación libre y la sociedad cada vez se escandaliza menos al respecto, pues sería impropio pensar que una persona debe vivir en un tormento inacabable. Encontramos entonces que la sociedad evita afectar la esfera jurídica de otros ó la libertad jurídica, como lo define el maestro García Maynez⁹⁰ “La libertad jurídica, o libertad como derecho,

⁹⁰ GARCIA Maynez Eduardo. *Introducción al Estudio del Derecho*. Porrúa. México. Quinta Edición, Pág. 394

debe ser claramente distinguida de la libertad de la voluntad, o libertad como poder. En su carácter de derecho, la libertad es la posibilidad de hacer o de omitir lícitamente algo o, para repetir nuestra definición positiva, la facultad que toda persona tiene de optar entre el ejercicio y el no-ejercicio de sus derechos subjetivos, cuando el contenido de los mismos no se agota en la posibilidad normativa de cumplir un deber propio.” Pero cuando la coexistencia en el matrimonio es realmente insostenible, ocasionada por actos de violencia entre los cónyuges, que pueden ser de diversas formas como ya se anotó antes⁹¹, lo mejor es, aparte de invocar el auxilio de la autoridad correspondiente, iniciar lo más pronto posible las acciones civiles necesarias para salvaguardar, tanto la integridad física del cónyuge afectado y de sus hijos si los hubiere, como evitar el menoscabo del patrimonio conyugal existente.

Independientemente de las causales de divorcio que se derivan de las afectaciones que pueda sufrir el patrimonio conyugal, el código civil también contempla diversos supuestos que permiten a los cónyuges terminar con la sociedad conyugal, aún durante el matrimonio, tales supuestos aparecen en el artículo 188⁹², los que pueden ser: 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

⁹¹ *Supra* Pág. 56 y 57

⁹² CCDF. Art. 188

quiebra, o en concurso; y IV. Por cualquier otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.

En concordancia con el numeral citado, tenemos las conductas típicas sancionadas por los ordenamientos penales y de las que ya nos referimos ampliamente en el capítulo anterior, y que de alguna forma pueden invocarse en un procedimiento civil, con el objeto de disolver la sociedad conyugal, sin afectar el vínculo matrimonial que los enlaza; aunque yo hago la observación que también podrían ser causales de divorcio o incluirse en alguna de ellas. En el caso de las dos primeras fracciones del artículo de mención, considero como parte importante del presente trabajo, deberían ser una causal de divorcio; toda vez que como podemos ver, dichos supuestos solo desembocarían en una disolución de la sociedad conyugal; sin embargo, supongo que no se está atendiendo a la verdadera delicadeza del asunto; pues ambas conductas tienen una considerable carga dolosa, aunque podría alegarse ignorancia, extrema necesidad o alguna afectación mental por parte del cónyuge culpable, lo cierto es que no es dispensable aprovecharse de su consorte y de la confianza depositada en él. En este orden de ideas, razono que ocurre el delito de abuso de confianza⁹³ en el ámbito federal y en el local⁹⁴, si uno de los cónyuges dispone para sí ó para otro, de una cosa que pueda ser propia de la sociedad conyugal ó solo del otro cónyuge, y en ambos caso no ha tenido la autorización debida de su consorte; en concordancia con la conducta antes revisada, tenemos el fraude que ya fue

⁹³ CPF Art. 382, 384.

⁹⁴ NCPDF Art. 227

analizado con anterioridad y sancionado en el ámbito federal⁹⁵ y en el código penal del Distrito Federal⁹⁶, y que ocurre cuando se vende o cede – en el caso concreto- algún bien común de la sociedad, sin obtener el consentimiento del otro cónyuge. Otra conducta típica que pueden invocarse para solicitar la disolución de la sociedad es la que se deriva de la reparación del daño, también sancionada federal⁹⁷ y localmente⁹⁸; sobre todo si esta reparación obedece a una conducta dolosa por alguno de los cónyuges, pero que solo incumbe a la porción del condenado a dicha reparación. Por lo anterior, asumo que, los delitos antes mencionados pueden encausar una acción civil de disolución conyugal; pero además, pienso que ambos supuestos deben concretarse en una causal de divorcio originada precisamente por el dolo, negligencia o supuesta ignorancia de un cónyuge, cuyo actuar afecta el patrimonio de la sociedad conyugal.

Por lo que hace a la quiebra y al concurso, en que pudiera encontrarse uno de los cónyuges, debe también apersonarse el otro desposado, en caso de correr riesgo los alimentos a que estuviera obligado dicho demandado, y también a efecto de vigilar que no se pierdan, o comprometan bienes propios o pertenecientes a la sociedad conyugal en la porción que le corresponde al inocente.

La última fracción del artículo en comento, permite una amplia facultad al juzgador para resolver la disolución de la sociedad, podríamos mencionar en apoyo a dicha facultad, otras conductas típicas que de alguna forma afectarían el

⁹⁵ CPF Art. 386, 387 fracción II..

⁹⁶ NCPDF Art. 230, 231 fracción I.

⁹⁷ CPF Art. 30, 32 fracción V

⁹⁸ NCPDF Art. 42, 46 fracción III

patrimonio conyugal, y motivarían la resolución contemplada; dichos delitos pueden ser los que se refieren a la violencia familiar, el adulterio, el daño en propiedad ajena y hasta otras conductas nocivas que afectaran el sano desarrollo familiar, como el alcoholismo ó la drogadicción,⁹⁹; toda vez que dichas conductas también infieren en los recursos y bienes destinados a la conservación y sostenimiento del hogar; por tanto, de seguirlas consintiendo, podrían llevar a la ruina a la sociedad conyugal; considero prudente que debe prestarse atención a las denuncias que sobre estas conductas se realicen, a fin de proteger el patrimonio familiar y conyugal.

Seguramente los redactores y legisladores del código civil, consideraron que lo más prudente es conservar la institución familiar, de tal suerte que, pese a diversos abusos y delitos cometidos por alguno de los cónyuges, esto no es motivo para desmembrar a la familia, pero siendo objetivos, la familia ya se desmembró desde que alguno de los cónyuges incurrió en el ánimo de aprovecharse de su cónyuge, por lo que solo se conservaría en el papel el vínculo matrimonial, pero desaparecerían los fundamentos que motivaron su enlace, como lo comentan eficazmente los hermanos Mazeaud en su: *Apreciación Crítica del Divorcio*¹⁰⁰, “Los intereses generales de la familia son afectados necesariamente por el divorcio, que la quebranta. La sola posibilidad del divorcio priva a la familia de la estabilidad que le es necesaria para cumplir con su doble misión: tutela de sus miembros y célula social.

⁹⁹ Supra Pág 74 y 75.

¹⁰⁰ MAZEAUD Henry León, Jean Mazeaud. *Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera Volumen IV.* Op.cit. Pág. 392

Se responde que no es el divorcio el que destruye a la familia; ésta estaba ya destruida por el desacuerdo surgido entre los cónyuges. Pero todo desacuerdo, como se ha recordado... puede concluir con el tiempo; el divorcio produce ruptura definitiva.” En apoyo de lo anterior señalaría que, en caso de existir motivos fundados para pedir la disolución de la sociedad conyugal, como consecuencia también debe pedirse la del vínculo matrimonial, en razón que ya no existen los valores que deben fundar una familia o pareja, sino únicamente intereses de tipo social, económico, intelectual y hasta de revanchismo entre los consortes, o únicamente por ocasionarse padecimientos emocionales.

Puede darse también el caso de que uno de los cónyuges promueva la disolución de la sociedad, en un ánimo de proteger a su cónyuge y al patrimonio familiar resultante, consciente de que su actuar no es del todo acertado, o debido al infortunio en su profesión o negocio que pudiera amenazar con el detrimento del patrimonio conyugal, y de esta manera salvar el capital logrado entre ambos cónyuges.

En resumen, sería atinado que la disolución de la sociedad conyugal pueda producirse con cierta prontitud y eficacia, además de procurar su difusión, ya que en principio es una excelente oportunidad, de proteger el patrimonio conyugal, cuando se conserva el afecto por la persona, o cuando interesadamente se busca conservar la apariencia y la condición que el matrimonio proporciona en relación con el cónyuge, pero que no comprometería recursos en beneficio del otro. Pero, reitero, considero más congruente acudir al divorcio como resolución de una relación que ya no proporciona el satisfactor emocional de confianza, fundamental en el matrimonio.

4.4 La malversación de los bienes conyugales como causal de divorcio necesario con relación a los bienes de la sociedad conyugal.

Como ya se ha hecho mención, es deber del abogado procurar y convencer sobre la conservación de la familia como tal, pues ésta es el núcleo de la sociedad; en tal sentido, el consejo que sobre un divorcio nos pida un cliente, solo debe atacarse de manera superficial el origen del encono de nuestro asesorado, y nuestro deber es lograr el convencimiento de conservar el matrimonio, pues es una de nuestras principales funciones como estudiosos del derecho; si creemos en la apariencia, este supuesto sería lo ideal; pero si realmente somos críticos, y apreciamos el alto índice de consecuencias ocasionadas por la no acción de divorcio, necesariamente tenemos que voltear a las causas que originan tales acontecimientos, como el adulterio, violencia familiar, pérdida de valores, aumento de la delincuencia, entre otras; por tanto, muchas veces es más recomendable y hasta exigible, la separación definitiva de los cónyuges. Al referirme a las consecuencias por la no acción del divorcio, señalo los acontecimientos que suceden en el seno de la familia, la cual se debilita aún más con las prácticas continuas entre los cónyuges que afectan su relación, tales como la falta de respeto, golpes, sometimiento económico, amenazas, infidelidad, etc., y que desafortunadamente aún se consideran como etapas normales en la relación de pareja; pero que en muchas ocasiones desembocan en serios acontecimientos que pudieron ser evitados, de haberse tramitado al menos una separación de cuerpos o un divorcio en forma. Así, nos enteramos por ejemplo; de la sustracción de los hijos por parte de alguno de los cónyuges, o algún familiar en contubernio con el mismo; el robo de los bienes comunes por uno de los cónyuges; el

abandono de hogar y ocultamiento de dicho cónyuge, evitando a toda costa que su consorte se entere de su paradero; y en hechos más drásticos, las lesiones físicas de cualquier grado, el suicidio, el homicidio entre cónyuges, y demás variantes, que antes no eran tan percibidas y ahora tristemente suceden con una normalidad alarmante.

En este orden de ideas, me inclino por el divorcio como una inmediata solución a muchos conflictos de pareja, y como medio de prevención ante hechos de difícil o imposible reparación; y me pronuncio además por un replanteamiento de nuestro sistema jurídico, por lo que hace a la protección de las personas en todos los ámbitos, a fin de evitar daños entre sí; en este sentido, coincido con la doctrina Argentina en relación al hecho de haber dañado intencionalmente a la pareja.¹⁰¹ “El Derecho de Familia debe adecuar sus normas al Derecho Civil Constitucional y respetar el rango superior del principio jurídico de no dañar, de jerarquía constitucional y supranacional. La especialidad del Derecho de Familia y la diferencia de su contenido no es justificativo para violar el principio jurídico de no dañar a otro, que tiene jerarquía constitucional y supranacional.

El principio jurídico de no dañar a otro está contenido en el artículo 19 de la Constitución Nacional. Es un derecho implícito porque hace a la dignidad y a la integridad física y psíquica de la persona humana, derecho éste de jerarquía supralegal.”

También hemos comentado sobre quienes se oponen al divorcio, argumentando que es un acto que señala a quienes recurren a dicha figura, como un fracaso desproporcionado, que coloca a los divorciantes -sobre todo a las

¹⁰¹ MEDINA Graciela. Daños en el Derecho de Familia. *Op cit.* Pág. 49

mujeres- en un estado de indefensión emocional y afectación mayúsculo; pues en el caso de la mujer pierde la condición de casada, lo que representaba un estatus de respeto ante la sociedad, y la obliga a buscar un medio de subsistencia no contemplado, volver a su hogar maternal, o procurar un nuevo enlace que le devuelva “el respeto”; otro argumento en contra, es el que tiene que ver con las religiones, que generalmente no contemplan el rompimiento del enlace que se ha producido ante los representantes de dichos cultos, aduciendo que tienen un lazo divino que no puede ser cortado por las leyes terrenales, sin embargo, cuando surgen conflictos entre las parejas no hay poder supremo que los detenga si de causarse daños se trata; estos son solo algunos ejemplos. No obstante, es apenado y preocupante que nuestra sociedad aún conserve el carácter patriarcal de antaño, o misógino mejor dicho; pues vemos que efectivamente, son señaladas las mujeres que continuamente cambian de pareja, por los motivos mas variados y socialmente cuestionados a la par; pero es absurdo que en el caso de los “hombres públicos” se les consienta todo tipo de actos que demuestren su popularidad o virilidad, por decir lo menos, de tal suerte que hasta es motivo de amplios espacios en medios de comunicación, la sensación que causa la nueva conquista de dicha figura pública, aún cuando continúe casado dicho varón; o bien, erigiéndose como un dechado de virtudes, se haya pronunciado por evitar la pérdida de valores en la sociedad y la dignidad de las personas, pero abandone a su familia de muchos años ante la posibilidad de “rehacer su vida” con una persona de mucho menor edad, como los casos de Alejandro Fernández, Diego Fernández de Cevallos y algunos ex presidentes mexicanos, entre otras “figuras públicas”; por lo que resulta particularmente preocupante, la falta de seriedad de

una gran porción de la opinión pública a este respecto, por las consecuencias que engloban tales costumbres si se trasladan al núcleo familiar.

También hemos referido la importancia de los bienes materiales para las personas, dado que es necesario tener satisfactores y recursos para una mejor calidad de vida; por lo que es natural que todo individuo realice tareas a lo largo de su vida a fin de alcanzar el bienestar anhelado, al menos en el plano familiar; por ello dedicamos una parte importante de nuestra vida, a estudiar una carrera, o al menos tener un grado de estudio, vertemos nuestro intelecto y nuestra fuerza en algún trabajo, y otros con poca o ninguna integridad, obtienen recursos de manera ilegal, causando daños de toda índole a otros individuos.

En el ámbito familiar, los bienes tienen una especial apreciación, pues generalmente el patrimonio que se puede ir conformando, ayudará a proporcionar una cierta seguridad a los integrantes de dicha familia; y constituirá a su vez un caudal que podrá ser transmitido a la descendencia o al resto de la familia. Es aquí donde debemos centrar nuestra atención, pues precisamente el presente trabajo se trata de procurar la protección de los bienes conyugales; pero en el caso de que uno de los consortes incurriera en actos intencionales que lesionaran al patrimonio común, se debe aplicar una sanción a quien ha abusado de la buena disposición de su pareja, y que le asegure al inocente la iniciativa de disolver además el vínculo conyugal. Una vez que ya revisamos, tanto las causales de divorcio necesario, como los supuestos que permiten demandar la disolución de la sociedad conyugal, y de todas ellas no encuentro una que permita excitar al órgano judicial a fin de obtener el divorcio, cuando uno de los cónyuges ha hecho un mal uso de los bienes de la sociedad con actitud dolosa además, en perjuicio

del patrimonio conyugal. Sucede que dichas ordenanzas jurídicas, que contemplan el aprovechamiento indebido por parte de un cónyuge en perjuicio del patrimonio conyugal, limitan la celeridad necesaria que se requiere para proteger los bienes de la sociedad y la integridad física incluso del cónyuge inocente, y de sus hijos si los hubiere; en una por ejemplo, requiere que se debe agotar la comprobación del delito hasta que haya causado ejecutoria la sentencia correspondiente, sobra decir que el procedimiento penal por muy eficaz que se realice, tardará bastante tiempo, durante el cual podría seguir perdiéndose o malversando bienes y capital, hasta en tanto no se resuelvan los hechos denunciados, exponiéndose además el inocente a sufrir agresiones por el cónyuge denunciado, o imponerle restricciones para realizar sus tareas propias. Es también cierto que ambos cónyuges pueden tener intereses opuestos, pero también lo es que el hombre es más propenso a beneficiarse de su condición para que no les sean cuestionados sus actos, dada la cultura machista existente, como ya lo mencioné antes; en consecuencia, al varón se le atribuyen amplias facultades para conducir los destinos del matrimonio y de la familia en general, pese a que tome improductivas decisiones que estanquen a la familia, y generalmente se le dispensa sin mas consecuencias; por ejemplo el vender algún bien común de la sociedad sin el acuerdo conyugal, incluso a un precio menor de su valor; ocultar algún bien conyugal o las ganancias que pueda arrojar; compartir o ceder a otros los bienes o capital de la hacienda matrimonial, sin enterar a su cónyuge; y peor aún, se considera hasta normal que tenga una o varias parejas además de su matrimonio y se destinen recursos para el sostenimiento de dichas relaciones; todo esto es más inquisitivo cuando es la mujer quien realiza las mismas conductas. En razón de lo anterior, vemos que

existen sanciones jurídicas para quien cometa dichos actos de malversación de los bienes conyugales, pero estas tienen lugar después de un procedimiento judicial complicado, y además permiten en otros casos la convivencia matrimonial, cuando la lógica obligaría a tomar otro tipo de prevenciones legales, con el propósito de que se eviten daños en las personas y los bienes.

Por todo lo ya mencionado y reiterado, me permito hacer la observación que nuestra legislación civil, es omisa en cuanto a la posibilidad de obtener una sentencia de divorcio, cuando uno de los cónyuges, y en especial el varón, comete actos dolosos en perjuicio del patrimonio conyugal, los que pueden consistir en el ocultamiento, disposición o administración de los bienes matrimoniales por el cónyuge con dolo, culpa o negligencia intencional y sin el consentimiento de su consorte; por lo que propongo que se adicione una causal de divorcio necesario en el Código Civil para el Distrito Federal, denominada: **“Artículo 267.- Son causales de divorcio: XXII. La malversación de los bienes conyugales por cualquiera de los cónyuges.”** Si bien es cierto, que dicha malversación puede ser cometida también por la mujer, la realidad es que quien más incurre en estos actos, es el cónyuge varón por las razones ya expuestas; asimismo se evitaría la simulación o invención de supuestos hechos a fin de encuadrarse en las causales de divorcio; considero también, que podría ser un obstáculo para quienes ven en la sociedad conyugal, una simple forma de hacer negocio y no una forma de vida con una respetable escala de valores. Cabe aquí la cita que rescata el maestro Antonio de Ibarrola¹⁰²“Notemos, como dice muy bien Huber, que el matrimonio no es una sociedad comercial en la cual no se mira otra cosa que las ventajas que

¹⁰² DE IBARROLA Antonio. Derecho de Familia. *Op cit.* Pág 282.

pueda ofrecer, sino una comunidad que se forma independientemente de sus efectos económicos, y las consecuencias que de ella se derivan, deben ser reguladas, no sólo por el contrato sino también por la ley, en la medida que exigen las condiciones morales de la institución.” Por que la sociedad conyugal no es propiamente un negocio, sino una sociedad de ayuda mutua entre los cónyuges, con efectos que pueden ayudar a incrementar el patrimonio; y si alguno rompe este hilo conductor, se rompe automáticamente la institución formada.

Pudiera parecer exagerado que tengamos tantas causales de divorcio, y agregar una más, parecería absurdo para muchos; desafortunadamente, nuestra sociedad ha tenido una evolución tecnológica mal entendida o una regresión mental, colocando al individuo más en contacto con las máquinas que con las personas, y volviendo a etapas de sometimiento que supuestamente ya fueron superadas a lo largo de la historia. Es triste además, que el sometimiento al que me refiero, no es solo en la relación de pareja o entre personas, sino que ahora es nuevamente practicado por los gobernantes de nuestra nación en los distintos ámbitos, sólo que ahora ya no se disfrazan las cosas, ni se cuidan las formas.

Siendo propositivo, no busco denigrar a la institución familiar de inicio como lo es el matrimonio, lo que espero es que quienes deseen contraer matrimonio en el futuro sean honestos con su pareja y consigo mismos, pues esta confianza hará la diferencia entre dos personas casadas y una familia que formó un verdadero hogar. Nuevamente el maestro De Ibarrola, nos regala ahora una interesante cavilación¹⁰³: “Cabe aquí aconsejar a nuestros jóvenes, que en lo futuro se casen, que contraigan matrimonio siempre bajo el régimen de separación de bienes, y

¹⁰³ DE IBARROLA Antonio. Derecho de Familia. Op cit. Pág. 287

nunca bajo el engorroso sistema de sociedad conyugal, que sirve tan sólo para engrosar los protocolos de los notarios y dificultar el trámite de los negocios, dando al traste también con la claridad que ellos deben revestir en relación con los terceros que contratan con alguno de los cónyuges.” Por lo que respecta a la complicación que existe para cierto tipo de contratos y trámites notariales, yo estoy de acuerdo con el maestro De Ibarrola; pero en otro sentido, yo reitero que si ambos contrayentes están realmente convencidos de los alcances, taxativas y beneficios que implica el matrimonio, y que de ser posible, previamente tengan una asesoría adecuada sobre el mismo, no tendrían problema en decidirse por la sociedad conyugal. Claro que también es pertinente recordar que como sociedad tenemos que participar desde el hogar mismo, incluyendo el camino de la casa a nuestro destino de trabajo, hasta las personas con las que nos relacionemos, con el objeto de formar a mejores personas y ciudadanos, con la platónica esperanza que también se derive en mejores legisladores y autoridades.

También procuro resaltar el papel de nuestra noble profesión, pues a final de cuentas todas las demás disciplinas del conocimiento, pueden coexistir gracias a la defensa jurídica que se ha hecho a lo largo de los años, para apoyar la evolución del conocimiento, y para que todo individuo tenga un mínimo de seguridad personal y social, intentando romper las ataduras que nos impiden avanzar a una civilización más humanizada; es cierto que falta mucho, pero al menos, el presente trabajo es una de mis aportaciones al engrandecimiento del derecho, de la calidad humana y de este gran país.

CONCLUSIONES

A). La familia debe ser protegida jurídicamente por los tres niveles de gobierno.

B). La familia como núcleo de la sociedad debe ser investigada y revalorada, por serios investigadores del fenómeno social y jurídico.

C). No han sido difundidos acertadamente los alcances, derechos y deberes del matrimonio.

D). Ambos cónyuges pueden incurrir en actos que afecten la esfera patrimonial de la sociedad conyugal, pero el varón es más proclive a ellos y no se le sanciona adecuadamente.

E). Los legisladores no están debidamente informados y conscientes de los alcances de las leyes que discuten; están mal asesorados en muchos casos.

F). Un enorme sector de la sociedad mexicana no está objetivamente informada, por lo que abandona en otros sus funciones, y sus opiniones son parciales.

G). El matrimonio debe prevalecer, cuando perduran los motivos que lo produjeron.

H). El divorcio es una forma de solucionar los problemas en el matrimonio, pues evita que continúe el daño entre los cónyuges.

I). Nuestro sistema jurídico continúa protegiendo al cónyuge varón, sobre los intereses de la mujer.

J). La continua pérdida de valores debe ser detenida.

K). La pérdida de valores conduce al deterioro de las personas, familia y sociedad.

L). Es más prudente un divorcio voluntario que uno necesario.

M). Las instituciones diferentes a la familia, ya no son promotoras de valores en el individuo.

N). La falta de un plan de desarrollo económico en el país, acarrea múltiples problemas, como la falta de empleo, deficiente dotación de servicios, delincuencia, desintegración familiar.

O). Un gran porcentaje de la sociedad considera que la justicia aún no se ha alcanzado del todo en nuestro país.

P). Nuestra legislación contempla varios medios de defensa del patrimonio conyugal, pero son desconocidos o inaccesibles para un alto índice de población.

Q). La violencia familiar es un problema mundial, que tiene constantes de realización y consecuencias comunes en toda sociedad.

R). Es inadecuado que a la cónyuge que se divorcia, se le indemnice por haberse dedicado preponderantemente a las tareas del hogar; pero si es justo que el marido repare el daño causado a su cónyuge, cuando este se aprovechó de su condición.

S). Independientemente del régimen patrimonial por el cual se contraiga matrimonio, si ambos cónyuges no se procuran apoyo en todos los ámbitos, dicho enlace no estará debidamente soportado.

T). Es necesario promover los derechos humanos, también entre los individuos, y no solo en relación a las autoridades.

PROPUESTAS

- I. Debe haber más promoción de los alcances y limitaciones del matrimonio.
- II. Deben proporcionarse asesorías jurídicas sobre el matrimonio, en las oficinas del Registro Civil, las que pueden ser impartidas por prestadores de Servicio Social.
- III. Los legisladores deben tomar cursos de filosofía, derechos humanos y de derecho, antes de asumir sus funciones.
- IV. La sociedad mexicana debe evolucionar su grado de conciencia, para que sea más crítica y participativa ante los problemas actuales.
- V. Urge replantear la educación en los niveles básicos de enseñanza, a fin de que los futuros ciudadanos sean más conscientes de su entorno y busquen formas de resolver los problemas que se les presentarán.
- VI. Los medios de comunicación deben difundir las verdaderas causas de los problemas sociales, y ser imparciales ante los núcleos de poder y la sociedad.

- VII. Los medios de comunicación deben ser promotores de las leyes, pero con el objeto de que sean conocidas por la población, y no solo cuando conviene a ciertos intereses.
- VIII. Deben facilitarse los medios de protección del patrimonio familiar.
- IX. Los montos de diversos trámites, como los derivados por los juicios sucesorios, deben ser más accesibles y dispensarse cuando no se cuentan con los recursos suficientes.
- X. Pueden reducirse las causales de divorcio, a una sola; “Cuando uno de los cónyuges lo demande”; previo aseguramiento de las obligaciones pertinentes.
- XI. Adicionar una causal de divorcio necesario en el Código Civil para el Distrito Federal, denominada: **Artículo 267.- Son causales de divorcio: XXII. La malversación de los bienes conyugales, por cualquiera de los cónyuges.** La causal propuesta, puede fundarse en los documentos que tenga en su poder el cónyuge actor, relativos a bienes de la sociedad conyugal, y en los que no exista su consentimiento para dicho negocio como: contratos, inscripciones ante el Registro Público de la Propiedad, escrituras, estados de cuenta, hipotecas, etc.; o que existiendo su consentimiento, se haya obtenido mediante alguna de las prácticas de violencia familiar. En el caso de no

contar con la documentación antes señalada, también podrá acreditarse mediante las constancias de las acciones ejercidas para proteger el patrimonio conyugal, mismas que se contemplan en la legislación cuya modificación también se propone, como lo son: los medios preparatorios a juicio (artículos 193 y 196 del código adjetivo), las providencias precautorias (artículo 236 del mismo código), la acción rescisoria (artículo 465 del código de procedimientos civiles).

LEGISLACIÓN PROPUESTA PARA MODIFICARSE

DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Artículo 267.- Son causales de divorcio:... XXII. La malversación de los bienes conyugales por cualquiera de los cónyuges.

Artículo 271.- En todos los casos previstos en el artículo 267, los jueces de lo familiar están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho, sin cambiar los hechos, acciones y excepciones o defensas.

Las limitaciones formales de la prueba que rigen en la materia civil, no deben aplicarse a las causales previstas en las fracciones XI, XVII, XVIII y XXII del artículo 267.

DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Artículo 193.- El juicio podrá prepararse: Fracción II. Pidiendo el comprador al vendedor, o el vendedor al comprador, en el caso de evicción, la exhibición de títulos u otros documentos que se refieran a la cosa vendida. También lo pueden pedir los cónyuges del comprador o vendedor respectivamente, si están casados por sociedad conyugal.

Artículo 196.- La acción que puede ejercitarse conforme a las fracciones II, III y IV del artículo 193 procede contra cualquier persona que tenga en su poder las cosas que en ellas mencionan. Esta facultad también le compete a los cónyuges casados en sociedad, cuando se trata del patrimonio conyugal.

Artículo 236. – Las disposiciones del artículo anterior comprenden no solo al deudor, sino también a los tutores, albaceas, socios y administradores de bienes ajenos. Igualmente comprende a los cónyuges, cuando se trate de bienes de la sociedad conyugal.

Artículo 465.- El contrato de compraventa concertado bajo la condición resolutoria de la falta de pago del precio total o parcial, da lugar a la acción ejecutiva para recuperar la cosa vendida, si el acreedor consigna las prestaciones recibidas del demandado, con la reducción correspondiente al demérito de la cosa, calculado en el contrato prudentemente por el juez. Esta acción también la puede ejercitar cualquiera de los cónyuges cuando no esté acreditado su consentimiento y se trate de bienes de la sociedad conyugal.

BIBLIOGRAFÍA

ADAME Goddard Jorge. El matrimonio civil en México (1859 - 2000) Universidad Nacional Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México. Primera Edición. 2004

BARLOW Michael. El Pensamiento de Bergson. Traducción al español de María Martínez Peñalosa. Fondo de Cultura Económica. Primera reimpresión en español. 1980.

BEJARANO Sánchez Manuel. Obligaciones Civiles. Harla Oxford, S.A. de C.V. México. Vigésima Edición. 2005.

BELLUSCIO Augusto César. Manual de Derecho de Familia 1, 2. Ediciones De Palma. México. 2002

BRAVO González Agustín y Beatriz Bravo Valdes. Primer Curso de Derecho Romano. Pax-Mex, Librería Carlos Césarman, S.A. México. Edición 2004.

CARLYLE Alexander James. La Libertad Política. Historia de su Concepto en la Edad Media y en los Tiempos Modernos. Fondo de Cultura Económica, México, DF., Primera edición en español 1942, primera reimpresión 1982, versión de Vicente Herrero.

DE COSSÍO Corral Alfonso. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Alianza Editorial. España. 1977.

DE IBARROLA Antonio. Derecho de Familia. Porrúa. México. Tercera Edición. 1984.

DE PINA Vara Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano 1. Introducción, Personas, Familia. Porrúa . México. Actualizada por su parte legislativa por Juan Pablo de Pina Gracia. Décima Séptima Edición. 2005.

DE PINA Vara Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano 2. Bienes y Sucesiones. Porrúa . México. Actualizada por su parte legislativa por Juan Pablo de Pina Gracia. Décima Séptima Edición. 2005.

FRIEDRICH Carl Joachim. La Filosofía del Derecho. Traducción de Margarita Álvarez Franco. Fondo de Cultura Económica. México. Quinta reimpresión. 1993.

FRONDIZI Risieri. Introducción a los Problemas Fundamentales del Hombre. Fondo de Cultura Económica. México. Primera reimpresión. 1992.

GALINDO Garfias Ignacio. Estudios de Derecho Civil. Editorial Porrúa, S.A. México. Novena Edición. 2004

GALINDO Garfias Ignacio. Primer Curso de Derecho Civil: Parte General. Personas, Familia. Editorial Porrúa., S.A. México. Vigésima Primera Edición. 2004.

GARCIA Maynez Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. Porrúa. México. Décima Octava Edición. 2005

GONZÁLEZ Uribe Héctor. Teoría Política. Porrúa. México. Décima Cuarta Edición. 2004.

IHERING R. Von. La Lucha por el Derecho. Versión Española de Adolfo Posada Y Biseca. Prólogo de D. Leopoldo Alas. Editorial Porrúa, S.A. México. Segunda edición facsimilar. 1989.

KELSEN Hans. Teoría Pura del Derecho. Traducción de la segunda edición en alemán por Roberto J. Vernengo. Porrúa. México. Décima Cuarta Edición. 2005.

MAZEAUD Henry León, Jean Mazeaud. Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera Volumen IV. Título Original *Legons de Droit Civil*. Traducción de Luis Alcalá-Zamora y Castillo. Ediciones Jurídicas Europa-América. Argentina 1976.

MEDINA Graciela. Daños en el Derecho de Familia. Prólogo de Jorge Mosset Iturraspe. Rubinzal – Culzoni Editores. Argentina. 2002.

MUÑOZ Luis, Salvador Castro Zavaleta. Comentarios al Código Civil. Cárdenas Editor y Distribuidor. México. Segunda Edición. 1983

ORTIZ-URQUIDI Raúl. Derecho Civil. Parte General. Prólogo del Dr. Roberto L. Mantilla Molina. Editorial Porrúa, S.A. México. Novena Edición. 1986.

PLANIOL Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo I Parte III Colaboración de Georges Ripert. Versión española de José M. Cajica Camacho. Cajica, S.A. México. 1984.

PÉREZ Duarte y Noroña Alicia Elena. Derecho de Familia. Mc Graw-Hill. México. 1998.

RECASENS Siches Luis. Tratado General de Filosofía del Derecho. Porrúa. México. Décima Quinta Edición. 2004.

RODRÍGUEZ Lapuente Manuel. Sociología del Derecho. Porrúa. México. Segunda Edición. 1998.

ROJINA Villegas Rafael. Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. Porrúa, S.A. México. Concordada con la legislación vigente por Adriana García Rojas. Trigésima Sexta Edición. 2005.

VILLORO Toranzo Miguel. La Justicia como Vivencia. Porrúa. México. 2004.

VILLORO Toranzo Miguel. Introducción al Estudio del Derecho. Editorial Porrúa, S.A. México. Décima Octava Edición. 2004.

XIRAU Ramón. Introducción a la Historia de la Filosofía. Universidad Nacional Autónoma de México, Dirección General de Publicaciones. México. Décima Primera Edición. 1990.

OTRAS FUENTES DE CONSULTA

FERRATER Mora José. Diccionario de Filosofía Abreviado. Editorial Sudamericana, S.A. México, 1993, octava reimpresión.

Página web del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México [www. juridicas.unam.mx](http://www.juridicas.unam.mx)

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. (CPEUM)

Código Civil Federal. (CCF)

Código Federal de Procedimientos Civiles. (CFPC)

Código Civil para el Distrito Federal. (CCDF)

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. (CPCDF)

Código Penal Federal. (CPF)

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal. (NCPDF)

TESIS  IMPRESIONES
ENCUADERNADOS

COPYNET

100% DIGITAL

pressanddesign@yahoo.com.mx



TRABAJOS URGENTES
COCOTEROS 24, COL. NUEVA STA. MARÍA
DEL. ATZCO., MÉXICO, D.F. C.P. 02800
TELS. 53 41 49 88 Y 53 41 64 91