



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

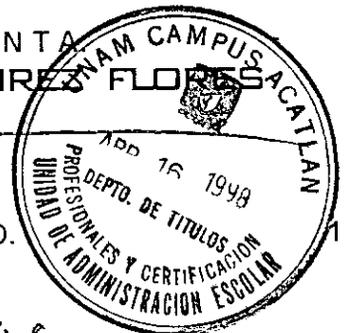
EFFECTOS DE LA DISOLUCION DE LA
SOCIEDAD CONYUGAL POR NULIDAD
DE MATRIMONIO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA
GERARDO RAMIREZ FLORES

NAUCALPAN, EDO. DE MEXICO.



1998

260646



TESIS CON
VALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A mis padres: Ignacia Flores Ortiz y Juan Ramirez Vázquez.

En reconocimiento a su esfuerzo, trabajo y dedicación por brindarme bienestar y futuro.

A mi esposa: Martha Ramirez Zavala.

Por el apoyo recibido, el que conjuntamente con el de mis suegros Elena Zavala Toledo y Manuel Ramirez Riveroll (q.p.e.d.), me impulsaron a concluir este trabajo.

A mi hijo: Roberto Raziell Ramirez Ramirez.

Por manifestarme su constante inquietud y deseo de recibirme, esperando ahora que en un futuro no lejano haga lo mismo.

Al señor Lic. Hector Celio Velasco:

Por la amistad que me ha brindado desde hace Veintitrés años, esperando verme favorecido con la misma por muchos años mas, contando siempre con su apoyo y dirección.

A mis hermanos:

Martha Elvira, Leobardo, Armando,
Juan Carlos, y Enrique.

Por creer en mi siempre.

A mis compañeros:

Rogelio Alvarez de la Brena.
Lic. Ruperto Chavez Franco.
Porfirio Dionisio Vázquez Díaz.
Lic. Francisco Javier Gómez Meza.
Francisco Velázquez Reyes.
Jaime Jiménez Monroy.

En reconocimiento a su amistad que siempre me han dispensado en forma desinteresada.

EFFECTOS DE LA DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR NULIDAD DE
MATRIMONIO.

CAPITULO PRIMERO.

ANTECEDENTES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

- A) Derecho Romano.
- B) Derecho Griego.
- C) En España.
- D) La Sociedad Conyugal en nuestro derecho.

CAPITULO SEGUNDO.

LOS REGIMENES PATRIMONIALES EN LAS DIVERSAS LEGISLACIONES EN
MEXICO.

- A) Código Civil para el Distrito Federal de 1870.
- B) Código Civil para el Distrito Federal de 1884.
- C) Ley de Relaciones Familiares 1917.
- D) Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

CAPITULO TERCERO.

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO.

- A) Elementos del Matrimonio.
- B) La nulidad del matrimonio como sanción.
- C) Nulidad relativa y nulidad absoluta en el matrimonio.

CAPITULO CUARTO.
LA SOCIEDAD CONYUGAL.

- A) Concepto.
- B) Naturaleza Jurídica de la sociedad conyugal.
- C) Requisitos para establecer el régimen de sociedad conyugal.
- D) El patrimonio en la sociedad conyugal.
- E) Efectos del régimen de sociedad conyugal.
- F) Administración del patrimonio en la sociedad conyugal.
- G) Modificación de la sociedad conyugal.

CAPITULO QUINTO.
DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

- A) Causas de disolución de la sociedad conyugal.
- B) La nulidad del matrimonio como causa de extinción de la sociedad conyugal.
- C) Efectos del divorcio en la sociedad conyugal.
- D) Aspectos importantes al disolverse la sociedad conyugal.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

GERARDO RAMIREZ FLORES
CTA. 7226768-0

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.

En las primeras etapas de la historia de Roma y Grecia, sus actividades fueron desarrollándose con semejanzas toda vez que la vida en ambas ciudades giraba en torno a la religión domestica, ya que cada familia rendía culto a sus antepasados, que solo eran ascendientes por la rama paterna, y a su muerte se consideraban como dioses para sus descendientes, siempre que les ofrecieran sacrificios, oraciones y no dejaran consumir el fuego sagrado, que venía a hacer la representación de respeto y temor, a cambio de la protección que les brindaban sus dioses y que se manifestaba en beneficio de la armonía de la familia, de la agricultura, del comercio y de cualquier actividad a que estuvieran dedicados los descendientes. Cuando se dejaba de cumplir con las promesas ofrecidas y dejaban apagar el fuero sagrado, el difunto (dios) no encontraba descanso espiritual, pues su alma vagaba sin alcanzar reposo en su tumba, por lo que se tornaba negativo y adverso para sus descendientes, a quienes les creaba durante sus vidas problemas y desgracias.

La religión domestica se caracterizaba en que cada familia tenía sus dioses particulares, un hogar donde ardía el fuego sagrado, un altar donde realizaban sus adoraciones y sacrificios y un lugar para sepultar a sus muertos. De esa religión se derivaron las instituciones, las festividades y demás manifestaciones en la vida de las familias de las ciudades de Roma y Grecia.

En la religión que se practicaba se halla el origen de instituciones como la patria potestad, es decir del poder que tenía el pater familias sobre sus descendientes, que era ejercido por el hombre mas anciano, y que creaba las leyes conforme a las cuales se sujetaba el comportamiento de la vida familiar. Era tal el poder del pater familias que no solo disponía de la propiedad sobre los bienes, sino también de la vida de los descendientes.

La religión doméstica fue tan importante en la antigüedad que la institución del matrimonio tomo de ella su esencia y su forma, ya que en su celebración se observa una serie de solemnidades tendientes a la purificación, iniciación y aceptación de la esposa; tales solemnidades se llevaban a cabo de acuerdo a la religión del futuro esposo, en cuya casa se efectuaba el matrimonio, en su parte más sustancial ante el altar en que ardía el fuego sagrado que conservaba su familia.

Debido a la importancia que tiene el matrimonio por ser la base de los regímenes patrimoniales, haremos una breve reseña de las similitudes de la institución en Roma y Grecia. Fustel de Coulanges, hace mérito a las mismas de la manera siguiente:

" Entre los griegos la ceremonia se componía, por decirlo así, de tres actos. El primero tenía lugar ante el hogar del padre; el segundo en el del marido, y el tercero consistía en el paso de uno al otro".

Primero.- En su casa, el padre de la mujer, rodeado de su familia y en presencia del novio, ofrecía un sacrificio y, a su conclusión, declaraba con la fórmula sacramental que entregaba a su hija al joven. Esta declaración era indispensable, porque la hija no podía ir a adorar a otro dios sin antes haberse separado del paterno; para que entrara en la nueva religión, era preciso haberse desligado de todo lazo con que está unida a la del padre"

"Segundo.- La joven era conducida por el novio a la casa de éste, pero en ciertas poblaciones esta misión correspondía a alguno de aquellos hombres revestidos de ciertos carácter sacerdotal, llamados heraldos. Ordinariamente colocaban en un carro a la joven con la cara cubierta con un velo, luciendo una corona, adorno de uso en todas las ceremonias del culto. El vestido era blanco, porque fue el color de toda vestidura para actos religiosos; delante del vehículo se llevaba una antorcha nupcial; por el camino se cantaba en su honor un himno religioso que se llamaba himeneo, y tenía tal importancia este canto sagrado, que

transmitía su nombre a toda la ceremonia. La desposada no entraba por sus pies en la nueva morada, sino que su novio la alzaba en los brazos, simulando un rapto, mientras ella daba algunos gritos y las mujeres que la acompañaban aparentaban defenderla. ¿Simbolizaba el pudor de la joven? No parece probable, pues aún no había llegado el momento de poner a prueba su pudor, ya que en la casa sólo iba a practicarse una ceremonia religiosa. ¿Se pretendía revelar con esa comedia que la mujer no tenía por sí misma derecho alguno para entrar por su propia voluntad en aquel hogar, sino que era preciso que el dueño del mismo la introdujera por la fuerza? Sea como sea, después de aquella lucha simulada, el novio la hacía pasar por la puerta, teniendo mucho cuidado de que no tocara con los pies el umbral".

"Todo no era más que el prelude de la ceremonia, pues el acto sagrado iba a principiar dentro de la casa".

"Tercero.- Al ser conducida la novia al hogar del varón, era rociada con agua lustral, y se le hacía tocar el fuego sagrado; tras recitar unas oraciones, los nuevos esposos departían una torta o un pan. Esta comida ligera, que comenzaba con una libación y acababa con una oración, constituía una comunión entre los esposos y los dioses domésticos".

"El matrimonio romano era muy semejante al griego, también comprendía de tres actos: traditio, deductio in domum y confarreatio".

"1o.- La joven abandonaba el hogar paterno, y como no estaba unida a él por derecho propio, sino por mediación del padre de familia, sólo por su autoridad podía desligarse de aquél. La tradición era, por tanto, una formalidad indispensable".

"2o.- La joven era conducida a la casa del novio, como en Grecia, llevaba velo y corona e iba precedida de la antorcha nupcial; se cantaba junto a ella un himno religioso, cuya letra cambió, sin duda, con el tiempo, acomodándose a las variaciones de creencias y lenguaje, pero con el estribillo sacramental, que siguió

sin alteración, y era la voz talassia, cuyo sentido no comprendían los romanos del tiempo de Horacio, probablemente era resto de alguna fórmula antigua. La comitiva hacía alto delante de la casa del novio, donde presentaban a la joven el fuego y el agua, el primero como emblema de la divinidad doméstica y la segunda, servía a la familia para todos los actos religiosos. A la entrada de la casa, se simulaba el rapto, como en Grecia, el novio llevaba a su casa a la joven levantada en brazos y sin que sus pies tocaran el umbral”.

“3o.- La novia era conducida ante el fuego sagrado, en cuyo derredor se hallaban reunidos los dioses domésticos, penates, imágenes de los antepasados. Ambos pretendientes hacían un sacrificio, como en Grecia, celebraban la ceremonia de la liberación, recitaban algunas oraciones y comían juntos una torta de harina de flor (panis farreus). Esta torta, comida durante el resto de las oraciones, era la que causaba la unión santa entre el esposo y la esposa; desde ese momento ambos quedaban asociados bajo el mismo culto y protegidos por los mismos dioses, culto y dioses que eran los del esposo, porque el matrimonio había separado completamente a la esposa de la familia de su padre, y rotos todos los lazos religiosos que la unían a ella. El matrimonio constituía para la esposa como un segundo nacimiento, pues en adelante se convertía en hija del marido, filiae toco, decían los jurisconsultos, ya que no pudiendo pertenecer a dos familias ni a dos religiones domésticas, la mujer se convertía por completo a la religión del marido”¹

Ahora veremos si en Roma y Grecia existieron regímenes patrimoniales en la institución del matrimonio. Por régimen patrimonial se entiende la serie de normas que regulan los bienes de los cónyuges, y en el matrimonio puede haber tres a clases de regímenes patrimoniales que son a) sociedad conyugal; b) separación de bienes, y c) sistema mixto, es decir la combinación de ambos.

a) Sociedad conyugal. Es lógico suponer que tanto en el derecho romano como en el griego este régimen patrimonial no existió, toda vez que

¹ Fustel de Coulanges. “ La Ciudad Antigua”, pág. 47,48, y 49. Biblioteca E.D.A.P., Tomo 75, Madrid, 1968.

la mujer estaba en una situación desventajosa respecto al hombre, ya que no se le consideraba como un ser humano, sino como un objeto, toda vez que la esposa estaba bajo el mando directo de su marido, y sin su anuencia, no podía adquirir bienes, comparecer a juicio, y en general estaba impedida para ejercitar algún acto civil, o de cualquier otra naturaleza.

Esta consideración se apoya en lo que sustentan diferentes autores tales como Fustel de Coulanges quien manifiesta: "Siendo indivisible la propiedad y descansando toda entera en la cabeza del padre, ni la mujer, ni el hijo tenía en ella la menor parte. El régimen dotal y hasta la comunidad de bienes eran entonces desconocidos, perteneciendo la dote de la mujer al marido, que ejercía sobre los bienes dótiles no solamente los derechos de administrador sino de propietario".²

García Goyena, por su lado, al comentar el Código Civil Español, y referirse a la sociedad legal de gananciales, respecto al artículo 1235, manifiesta: "La sociedad legal de gananciales entre marido y mujer es indudablemente de origen germánico. Hallamos pues la sociedad de ganancias en la ley 16, título 2, libro 4 del Fuero Juzgo; 1, título 3, libro 3 del Fuero Real, que es la 1 recopilada, título 4, libro 10, en proporción a los bienes del cónyuge. Algunos quieren hacer remontar el origen de esta comunidad a los antiguos matrimonios romanos por *confarreat conemet per coemptionem*; otros sostienen que, si bien resultaba por ellos entre marido y la mujer la misma comunión que había entre el padre y los hijos *is sacris ejus constitutos* no comprendía la de los bienes, si no se pactaba; y como entonces las mujeres nada llevaban, por ser inhábiles para heredar, el pacto sólo abrazaría los bienes del marido".³

Es lógico suponer que si la mujer era inhábil para heredar, ya que en Roma y Grecia siempre heredaban los agnados, es decir los parientes del varón, y que solo en contadas ocasiones y a falta de parientes del hombre heredaban

² Fustel de Coulanges. ob. cit. pág. 83.

³ Florencio García Goyena. "Concordancias, Motivos y Comentarios al Código Civil Español", pág. 224.

los de la mujer, no era posible la existencia de la sociedad conyugal en el matrimonio dada la desigualdad entre el hombre y la mujer.

La mayoría de los autores coinciden que la sociedad conyugal tuvo su origen en las costumbres de los pueblos germánicos, donde las mujeres, dejando sus moradas seguían constantemente a sus maridos tanto en tiempos de paz como de guerra, arrojando trabajos y peligros, por lo que también participaban de los frutos logrados.

Ignacio de Casso y Romero y Francisco Cervera y Jiménez Alfaro, opinan que "Cuando los cónyuges antes de contraer matrimonio, no han estipulado expresamente nada acerca del régimen económico de la futura sociedad regirá en nuestro derecho común el sistema de gananciales, cuyo origen se encuentra en nuestros cuerpos legales de la edad media, ya que no fue conocido en el derecho romano, y, a pesar de la gran influencia de éste y de las costumbres árabes, subsistió hasta los tiempos modernos, siendo actualmente la base del régimen patrimonial del matrimonio".⁴

Por su parte, Manuel Mateos Alarcón, manifiesta "Entre nosotros se remonta el origen de la sociedad legal a los tiempos más remotos y la encontramos sancionada en los preceptos del Fuero Juzgo, del Fuero Real y de la Novísima Recopilación, que no hicieron más que dar el prestigio y la autoridad de la institución creada ya por la costumbre, que, a su vez, tuvo por origen la consideración de que si el hombre por su aptitud y su trabajo adquiere un patrimonio, la mujer le ayudaba por su economía y por su celo a formarlo".⁵

Resumiendo y tomando en consideración lo vertido, así como la amplia autoridad que ejercía el hombre sobre la mujer, y que incluso implicaba la absorción de la personalidad de la mujer por el marido, se puede afirmar que en las

⁴ Ignacio de Casso y Romero-Francisco Cervera y Jiménez Alfaro. "Diccionario de Derecho Privado", pág. 3663, 2a. Columna. Tomo II, Editorial Labor, S.A.

⁵ Manuel Mateos Alarcón. "Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal", pág. 179. Tomo IV. Imp. De Díaz de León Suc., S.A., 1983.

ciudades de Roma y Grecia no existió en la institución del matrimonio, el régimen de la sociedad conyugal.

b) Separación de bienes. El régimen patrimonial en cita tiene sus antecedentes y descansa en el Derecho Romano, precisamente en la institución denominada matrimonio por sine manus, la cual se caracterizaba en que la mujer si tenía bienes, conservaba la administración y propiedad de los mismos, ya que dicho matrimonio sine manus no produjo efecto alguno respecto a los bienes de los cónyuges.

Con posterioridad en el Derecho Romano rigió el sistema dotal, que consideraba la existencia de determinados bienes que pertenecían a la mujer por dote, pero para estar especialmente destinados al sostenimiento de la familia y al levantamiento de las cargas del matrimonio, eran administrados y usufructuados por el marido, conservando la mujer la propiedad y la autonomía sobre los llamados bienes parafernales, sin perjuicio de que el marido tuviera sus propios bienes.

Haciendo referencia de nueva cuenta a Ignacio de Casso y Romero y Francisco Cervera y Jiménez Alfaro, sostienen que "1.- En el Derecho Romano se estableció diferente régimen, según se tratase de matrimonio con manus o sine manus. En el primer caso todos los bienes aportados por la mujer pasaban por necesidad jurídica, como dice Shom, a ser del marido, así como cuanto la mujer adquiriese durante el matrimonio, bien por herencia, por su trabajo, o por otro medio cualquiera (cfr. Cic. Top. IV, 23). La mujer que por el matrimonio salía del poder paterno pasaba al del marido, al lado del cual ocupaba el lugar de su hija (ídem iuris est et in uxoris persona que in manus est quisiliae loco ets...Gayo II, oárr. 159). Todos sus bienes pasaban a poder del marido que realizaba de este modo una verdadera adquisición per universitatem (cfr. Gallo III, Párrs. 83 y 84)".

"El matrimonio sine manus no producía efecto alguno respecto a los bienes de los cónyuges, ya que no pueden ser considerados como tales la

obligación del marido de procurar a la mujer los medios de subsistencia necesarios, la nulidad de las donaciones intercónyuges, etc.”.

“la mujer que no se hallaba bajo la potestad del padre tenía la libre propiedad y administración de sus bienes. Por tanto, se sigue en el matrimonio sine manus un verdadero sistema de separación de bienes, no reconociéndose tampoco derecho sucesorio alguno al cónyuge viudo sobre los bienes del premuerto. Sin embargo, la mujer suele aportar al matrimonio determinados bienes que ayudan a levantar las cargas del matrimonio (ad matrimonii oneri ferenda), que constituyen lo que se denomina dote, sobre las que corresponden al marido los derechos de uso y administración. De esta forma se suaviza un tanto el régimen romano de separación de bienes (cfr. Kuntze Kursus des rom. Rechts, p. 625)”.⁶

De las consideraciones anteriores se concluye que en el derecho romano apareció el sistema patrimonial de separación de bienes en los matrimonios celebrados sine manus, el cual se caracterizaba que un cónyuge no adquiriría derecho alguno sobre los bienes del otro, ni por razón del matrimonio, ni por herencia, ni por donación, la cual era nula entre consortes.

c).- Sistema mixto. La sociedad conyugal tuvo su origen en Alemania, como también el sistema mixto patrimonial, al adoptar los principios del derecho romano. Cuando la mujer se emancipó del poder paterno y tuvo propia personalidad pudo administrar y disponer libremente de sus bienes propios, como a la celebración de su matrimonio al convenir en la sociedad conyugal, en la separación de bienes o bien en el sistema mixto patrimonial; este último participa al mismo tiempo de la sociedad conyugal y de la separación de bienes, cuando los contrayentes a la celebración de su matrimonio aportan una parte de sus bienes a la sociedad conyugal y se reservan la propiedad sobre la otra parte de sus bienes, que seguirá perteneciéndoles de manera exclusiva a cada uno de ellos. En vista de la presunción de que pertenecen a la sociedad conyugal todos los bienes de los esposos, resulta importante que en el contrato de régimen mixto patrimonial se

⁶ Ignacio de Casso y Romero-Francisco Cervera y Jiménez. ob. cit., pág. 3310, 2a. Columna, tomo II.

especifiquen los bienes que se aportan a la sociedad conyugal y los bienes cuya propiedad se reservan exclusivamente los cónyuges, que no entran a formar parte del régimen de la sociedad conyugal, el cual no les afecta, pues quedan sujetos al de separación de bienes. Se trata de bienes adquiridos antes de la celebración del matrimonio, pues la sociedad conyugal absorbe los que adquieren los cónyuges durante la vigencia del matrimonio, salvo pacto en contrario, supuesto que pueden convenir en la separación de bienes respecto a los que adquirieran los mismos cónyuges después de la celebración de su matrimonio.

En conclusión, el sistema mixto matrimonial tuvo su origen en el derecho germano, dada la conjugación del régimen de sociedad conyugal y del de separación de bienes; el primero eminentemente de origen germano y el segundo romano, pero que fue asimilado en el Derecho Germano, para dar nacimiento en Alemania al sistema mixto patrimonial.

CAPITULO SEGUNDO

LOS REGIMENES PATRIMONIALES EN LAS DIVERSAS LEGISLACIONES EN MEXICO.

Al matrimonio se le ha visto desde una doble perspectiva toda vez que surgen de el relaciones personales y patrimoniales. Los Jurisconsultos romanos reconocieron que el matrimonio en su parte mas vital, perteneció a un campo distinto del jurídico, y que al derecho correspondió las relaciones económicas entre los cónyuges, como parte accesoria de la misma institución matrimonial.

En el derecho romano había matrimonios con manus y sin manus. En los primeros, el marido ejercía un poder absoluto sobre la mujer y sus bienes, pues adquiría la plena propiedad de los bienes de la mujer, obtenidos por ella, antes del matrimonio, así como de los que obtenía después de la celebración de este; y en los segundos, sin manus, la esposa no perdía la propiedad de sus bienes adquiridos antes o después de celebrado el matrimonio; eso, sin perjuicio de la facultad disciplinaria que conservó el marido sobre ella.

El matrimonio fue considerado en España como un sacramento, y por ello exclusivo del poder de la iglesia. La legislación española consideró los matrimonios autorizados por la iglesia y atribuyó todos los efectos civiles a las sentencias de divorcio y nulidad de matrimonio pronunciadas por los tribunales canónicos.

La Ley del Matrimonio Civil, expedida en España el 18 de junio de 1870, privó a la Iglesia católica de las facultades que tenía sobre la materia del matrimonio, y se las concedió al Estado, negando toda legitimidad al matrimonio canónico y obligando a todos a la celebración del matrimonio civil. La reacción en contra de la citada Ley pronto apareció en el Real Decreto de 9 de febrero de 1875, que no alcanzó a restablecer completamente la situación anterior a la Ley, ya que el

matrimonio civil no se abolió por completo, sino que subsistió para los contrayentes no católicos, y que los matrimonios canónicos no producían prueba plena de su celebración, si no se inscribían en el Registro Civil, por lo que sólo producía aquella prueba el certificado expedido por el juez municipal encargado de aquél.

Todavía el Código Civil español de 1888 reconoció las dos clases de matrimonios, los canónicos y los civiles, así mismo dispuso que los matrimonios celebrados antes de regir dicho código se probaran por los medios establecidos en las leyes anteriores, y los celebrados después, solamente se probarán por la certificación del acta del Registro Civil.

En la República Mexicana las Leyes de Reforma dictadas por don Benito Juárez el 12, el 23 y el 28 Julio de 1859 establecieron, respectivamente, la separación de la Iglesia y el Estado, el matrimonio como contrato civil y los Juzgados del Registro Civil, privando a la Iglesia de la facultad de registrar los nacimientos, matrimonios y demás actos del Estado civil a las personas.

Después, el matrimonio siguió definiéndose como un contrato, de acuerdo con los artículos 2099 del Código Civil de 1870, 1965 del Código Civil de 1884, 13 de la Ley sobre Relaciones Familiares, 178 del Código civil de 1928 y 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El consentimiento de los contrayentes, la concurrencia de sus voluntades, ha sido la nota esencial o ha servido para caracterizar la naturaleza contractual del matrimonio, además de que esto genera derechos obligaciones para los cónyuges, mismos que están sujetos a normas inflexibles a la voluntad de las partes, en razón a la finalidad social de la institución; por tanto, el matrimonio se considera como un acto jurídico complejo, por cuanto que para su celebración no solamente concurren las voluntades de los contrayentes, sino también por cuanto que el matrimonio debe realizarse para su validez, ante determinados funcionarios oficiales, que lo autorizan previas en las formalidades correspondientes; además, debe tenerse en consideración que la celebración del matrimonio, condiciona la

aplicación de las normas legales que regulan aquellos derechos y obligaciones, por lo que también puede contemplarse el matrimonio desde el aspecto del acto condición, a nivel genérico.

En cuanto a los regímenes patrimoniales, los contrayentes siempre han gozado de absoluta libertad para elegir cualquier régimen y convenir sobre las capitulaciones matrimoniales correspondientes, dentro de los límites permitidos por la ley. Por régimen se entiende el conjunto de reglas que se aplican a cada una de las formas del contrato de matrimonio en relación con los bienes de los cónyuges; y las capitulaciones matrimoniales son los pactos que los esposos celebran para constituir la sociedad conyugal o la separación de los bienes, y reglamentar la administración de estos en uno y en otro caso, según el artículo 179 del Código Civil vigente, que tiene su antecedente inmediato en el 1978 del de 1884.

El régimen mixto, que resulta de la combinación de la sociedad conyugal y de la separación de bienes, no está expresamente provisto y reglamentado. Pero emerge de la propia ley al disponer que las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener, entre otros requisitos, la declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en el último caso los bienes que hayan de entrar en la sociedad, y la declaración acerca de si los bienes futuros que adquieran los cónyuges durante el matrimonio, pertenecerán exclusivamente al adquirente o si deberán repartirse entre ellos; y que la separación de bienes puede ser absoluta o parcial, de manera que los bienes que no están comprendidos en las capitulaciones de separación, deben ser objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos. De tal suerte, los bienes que no entren en la sociedad conyugal, quedan sujetos al régimen de separación, y los bienes que no están comprendidos en este régimen de separación, deben entrar en la sociedad conyugal; es decir, en un mismo matrimonio pueden ser operados los dos regímenes patrimoniales mencionados.

En el capítulo relativo a la sociedad conyugal del Código Civil de 1928, se suprimió el artículo 2000 del Código Civil de 1884, que disponía que eran propios de cada cónyuge los bienes que durante la sociedad adquiriera por herencia, legado, donación o don de la fortuna; el artículo 189 fracción VIII del Código Civil vigente dispone que las capitulaciones deben contener la declaración de si los bienes futuros que adquirieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción; luego entonces, como no establece la diferencia en la forma de adquisición, debe entenderse que aquellos bienes pueden estar comprendidos en la sociedad conyugal. En realidad, como las capitulaciones matrimoniales en que se establece la sociedad conyugal no se ajustan a lo que dispone el citado artículo, ni siquiera se refiere a los bienes que se adquieran por herencia, legado, donación o don de la fortuna, se presenta la cuestión a resolver la suerte esos bienes. Se sugiere La alternativa, ante la omisión indicada, que estos bienes sean propios Cada cónyuge cuando los adquiera durante la vigencia de la sociedad conyugal, siguiendo, además, con nuestra tradición jurídica, así como el criterio que sustenta, a contrario sensu, el artículo 215 del Código Civil vigente, comprendido en el capítulo relativo al de separación de bienes.

Los cónyuges tienen libertad para convenir en los términos de las capitulaciones matrimoniales, mas esa libertad no es absoluta, pues no pueden trasponer la barrera que levantan las leyes prohibitivas y de interés público, así como las buenas costumbres. Pero cuando los cónyuges omitían la celebración de dichas capitulaciones matrimoniales, regían entre ellos la sociedad legal, de acuerdo con los artículos 2130 del Código Civil de 1870 y 1996 del Código Civil de 1884, que a falta de capitulaciones expresas, se entendía celebrado el matrimonio bajo la condición de la sociedad legal, por suponerse que era la voluntad tácita de los contrayentes sujetarse a las normas de la sociedad legal, y porque también era menester que se sujetaran a un régimen determinado en lo tocante a sus bienes presentes y futuros.

La Ley sobre Relaciones Familiares, de 9 de abril de 1917, implantó el régimen de separación de bienes, al disolver que el hombre y la mujer, al celebrar el contrato de matrimonio, conservarán la propiedad y administración de los

bienes que respectivamente les pertenecían, siendo del dominio exclusivo del cónyuge a que correspondieran, los frutos y accesiones de dichos bienes; y que era también de cada uno de cada uno los consortes, los salarios, sueldos, honorarios y gananciales que obtuvieran por servicios personales, por el desempeño de un empleo o ejercicio de una profesión. Sin embargo, no abolió la sociedad conyugal voluntaria, pues concedió facultad a los cónyuges para convenir, antes o después de la celebración del matrimonio, en que los productos de todos sus bienes o de algunos determinados, así como el producto de su trabajo, profesión, industria o comercio, fueran comunes y se repartieran entre ellos en determinada proporción. La mencionada ley, que admitió el matrimonio como vínculo disoluble, abolió la sociedad legal, supuesto que suprimió lo dispuesto en el artículo 1996 del Código Civil de 1884, y que dispuso, además, en el artículo 4o. transitorio o de disposiciones varias, que la sociedad legal en los casos en que el matrimonio se hubiera celebrado bajo ese régimen, se liquidaran en los términos legales si alguno de los consortes lo solicitare, de lo contrario, continuaría dicha sociedad como simple comunidad regida por las disposiciones de esa Ley.

La Ley sobre Relaciones Familiares, al abolir la sociedad legal, trató de proteger a la mujer en contra de abusos de su marido, que redundaran en perjuicio de los intereses de aquélla; aún con todo, fue muy criticada dicha ley por el prestigio que tenía la sociedad legal, por su arraigo inveterado, por considerarse que la comunidad de bienes era el solo régimen análogo a la esencia del matrimonio, por estar destinado el fondo social a responder de las cargas del matrimonio, a la subsistencia de éste y de los hijos, y por tener el marido y la mujer, la obligación de subvenir a las necesidades de la familia, etc.

El Código Civil de 1928 adopta otro sistema, en el cual ningún régimen se presume, sino que debe ser expreso, al disponer que el contrato de matrimonio debe celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes, por lo que mantiene la separación de la sociedad legal, toda vez que no la reglamenta, y que dice que la conyugal voluntaria se regirá por las

capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviera expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad.

La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él; termina al disolverse el matrimonio o antes si así lo convienen los consortes, y puede modificarse mientras dura la sociedad.

El artículo 189 del Código Civil vigente dispone "Las capitulaciones matrimoniales en que se establezca la sociedad conyugal, deben contener:

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

II.- La lista especificada de los bienes inmuebles que cada consorte introduzca a la sociedad;

III. Nota pormenorizada de las deudas que tenga cada esposo a1 celebrar el matrimonio, con expresión de si la sociedad ha de responder de ellas o únicamente de las que se contraigan durante el matrimonio ya sea por ambos consortes a por cualquiera de ellos;

IV. La declaración expresa de si la sociedad conyugal ha de comprender todos los bienes de cada consorte o sólo parte de ellos, precisando en este último caso cuales son los bienes que hayan de entrar a la sociedad;

V. La declaración explícita de si la sociedad conyugal ha de comprender los bienes todos de los consortes o solamente sus productos. En uno y en otro case se determinará con toda claridad la parte que en los bienes o en sus productos corresponda a cada cónyuge.

VI. La declaración de si el producto del trabajo de cada consorte corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en que proporción;

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

VIII. La declaración acerca de si los bienes futuros que adquirieran los cónyuges durante el matrimonio pertenecen exclusivamente al adquirente, o si deben repartirse entre ellos y en qué proporción;

IX. Las bases para liquidar la sociedad."⁷

En cuanto a la administración de la sociedad conyugal, es conveniente para la conservación y el manejo de los intereses de la sociedad, que se establezcan normas que limiten las atribuciones del administrador, los derechos y obligaciones o cargas del fondo legal, pero ante todo, ha habido la necesidad de determinar el administrador de los bienes de la sociedad conyugal. El Código Civil español de 1851, con antecedentes en la ley 5, tit. 4, Lib. 10 de la Novísima recopilación, establecía que el marido administrara exclusivamente la sociedad legal que podía enajenar y obligar a título oneroso los bienes gananciales sin el consentimiento de la mujer, que toda enajenación que sobre bienes gananciales hiciera el marido en contravención de la ley o en fraude de la mujer, no perjudicaba a ésta ni a sus herederos, y que la mujer no podía obligar los bienes gananciales sin el consentimiento de el marido. La Ley de Matrimonio Civil española de 1870, disponía que el marido administrara los bienes de su mujer, estando facultado para representarla en juicio, salvo casos de excepción, y para darle licencia para celebrar los contratos y los actos que le fueran favorables. El Código Civil español de 1888, disponía que el marido era el administrador de los bienes de la sociedad conyugal, salvo estipulación en contrario, que el marido era el administrador único de la

⁷ Código Civil para el Distrito Federal.

sociedad de gananciales, que podía enajenar los bienes de la sociedad sin el consentimiento de la mujer, que toda enajenación de bienes que hiciera el marido en contravención de la ley o en fraude de la mujer no perjudicaba a este ni a sus herederos, y que la mujer no podía obligar los bienes de la sociedad sin el consentimiento del marido, salvo los casos de excepción, como cuando fuera tutriz de su marido, cuando pidiera la declaración de ausencia del mismo marido, cuando a instancia de la mujer se declaraba la separación por interdicción del marido y en los demás casos en que el marido estuviera impedido para la administración. Nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1884, disponían que el marido era el administrador de todos los bienes del matrimonio y el legítimo representante de la mujer, que el marido podía enajenar los bienes muebles sin el consentimiento de la mujer, que los bienes raíces pertenecientes al fondo social no podían ser enajenados por el marido sin consentimiento de la mujer, que ninguna enajenación que de los bienes gananciales hiciera el marido en contravención de la ley o en fraude de la mujer, perjudicaba a ésta ni a sus herederos, que la mujer no podía obligar los bienes gananciales sin consentimiento del marido, y que sólo podía administrar por consentimiento del marido, o en ausencia o por impedimento de éste. La Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 dispuso que el marido y la mujer tienen plena capacidad, siendo mayores de edad, para administrar sus bienes propios, disponer de ellos y ejercer todas las acciones que les competan, sin que al afecto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización o licencia de aquél, que la mujer mayor de edad pueda comparecer en juicio sin licencia del marido, celebrar toda clase de contratos en relación con sus bienes, dar poder a su marido para que administrase los bienes que le pertenezcan, o los bienes que poseyere en común, revocar dicho poder cuando le conviniera, exigir cuentas al marido en cualesquier tiempo como si se tratara a un mandatario extraño, pero no puede contratar con el marido para transmitirle o adquirir de él bienes raíces, derechos reales o de cualquier otra clase, como tampoco ser fiadora del marido ni obligarse solidariamente con el en asuntos que a éste correspondan. La Ley sobre Relaciones Familiares abolió la sociedad legal y en aquélla se siguió admitiendo la sociedad conyugal voluntaria, por lo que ambos cónyuges tenían que ponerse de acuerdo para establecer las normas que debían regir la administración de la sociedad conyugal. Y el Código Civil de 1928, siguiendo al

respecto las disposiciones de la Ley sobre Relaciones Familiares, dispone que el marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar a disponer de sus bienes propios y ejecutar las acciones u oponer las excepciones que ellos correspondan, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni esta de la autorización de aquél, salvo lo que se estipule en las capitulaciones matrimoniales sobre administración de los bienes, y que las mismas en que se establezca la sociedad conyugal deben contener, entre otras cuestiones, la declaración terminante acerca de quién debe ser el administrador de la sociedad, expresándose con claridad las facultades que se le concedan

La sociedad legal tiene sus antecedentes en el fuero Juzgo, en el Fuero Real y en la Novísima recopilación; mediante aquélla, el marido y su mujer hacían suyas por mitad, al disolverse el matrimonio, las ganancias obtenidas durante éste por cualquiera de los cónyuges, quienes aunque podían aportar sus bienes a la sociedad, a manera de que se consideraban pertenecientes a ésta, seguían siendo propios de los mismos cónyuges, y se les devolvían a la disolución del matrimonio. Así eran propios de cada uno de los cónyuges los que aportaban al matrimonio como de su pertenencia; los que adquiría por título lucrativo durante el matrimonio; los adquiridos por derecho de retracto o permuta con otros bienes de uno sólo de los cónyuges; los comprados con dinero de uno de los cónyuges, los bienes de los que era dueño al tiempo de celebrarse el matrimonio y los que poseía antes de éste, aunque no fuera dueño de ellos, si los adquiría por prescripción durante la sociedad; los que durante la sociedad adquiría por don de la fortuna; los que adquiría por la consolidación de la propiedad y el usufructo; el tesoro que encontraba casualmente, y las barras o las acciones de minas que tuviera un cónyuge.

Pertenecían al fondo de la sociedad legal; todos los bienes adquiridos por los cónyuges en ejercicio de una profesión científica, mercantil, industrial o por trabajo; los bienes que provenían de herencia, legado o donación, hechos a ambos cónyuges sin designación de partes; si había designación de partes, y éstas fueran desiguales, sólo eran comunes los frutos de la herencia, legado o donación; el precio sacado de la masa común de bienes para adquirir fincas por

retroventa u otro título que naciera derecho propio de alguno de los cónyuges, anterior al matrimonio; el precio de las refacciones de créditos, y el de cualesquiera mejoras y reparaciones hechas en fincas o créditos propios de uno de los cónyuges; el exceso o diferencia de precio dado por uno de los cónyuges en venta o permuta de bienes propios para adquirir otros en lugar de los vendidos o permutables; los bienes adquiridos por título oneroso durante la sociedad a costa del caudal común, bien que se hiciera la adquisición para la comunidad o para uno solo de los consortes; los frutos, acciones, rentas o intereses percibidos o devengados durante la sociedad, procedentes de los bienes comunes o de los peculiares de cada uno de los consortes; los edificios construidos durante la sociedad, con fondos de ella, sobre suelo propio de alguno de los cónyuges, a quien se abonaba el valor del terreno; las cabezas de ganado que excedían del número de las que al celebrarse el matrimonio fueran propias de alguno de los cónyuges; Las minas denunciadas durante el matrimonio por uno de los cónyuges, así como las barras a acciones adquiridas con caudal común; los frutos pendientes al tiempo de disolverse la sociedad, que se dividían en proporción al tiempo que ésta hubiese durado en el último año; el tesoro encontrado por industria; los productos de las barras o las acciones de minas que tuviera un cónyuge, percibidos durante la sociedad, y todos los bienes que existían en poder de cualquiera de los cónyuges al hacerse la separación de ellos, se presumían gananciales, salvo prueba en contrario.

Eran cargas y obligaciones de la sociedad legal, las siguientes; las deudas contraídas durante el matrimonio por ambos cónyuges o sólo por el marido, o por la mujer con autorización de éste, o en su ausencia o por su impedimento; los atrasos de las pensiones o réditos devengados durante el matrimonio, de las obligaciones a que estuvieran afectos, así los bienes propios de los cónyuges como los que formaban el fondo legal; los gastos que se hacían en las reparaciones indispensables para la conservación de los bienes propios de cada cónyuge; todos los gastos que se hacían para la conservación de los bienes del fondo común; el mantenimiento de la familia, la educación de los hijos comunes y la de los entenados que fueran hijos legítimos y menores de edad; el importe de lo dado o prometido por ambos consortes a los hijos comunes para su colocación, cuando no

hubieran pactado que se satisficiera de los bienes de uno de ellos en todo o en parte, y los gastos de inventarios y demás que se causaban en la liquidación y en la entrega de los bienes que formaban el fondo legal.

Obviamente, al desaparecer la sociedad legal desde la Ley sobre Relaciones Familiares, se suprimieron también en ella y en el Código Civil de 1928, las disposiciones relativas a los bienes propios de los cónyuges, a los bienes que formaban el fondo social y a las cargas y obligaciones de la sociedad legal, pues en la actualidad, cuando los cónyuges celebran las capitulaciones matrimoniales de la sociedad conyugal voluntaria, deben ajustarse a los términos del artículo 189 del Código Civil vigente, anteriormente expuestos.

En cuanto al régimen de separación de bienes, ya se dijo que tuvo su origen en el derecho justiniano, en que emergió a la vida social romana el matrimonio sin manus, a virtud del cual los cónyuges conservaron la propiedad de sus bienes adquiridos antes y durante el matrimonio, así como los productos de dichos bienes, incluso su administración.

En los Códigos Civiles españoles de 1851 y 1888, se observa que entre marido y mujer había sociedad legal, cuya efecto era hacerse comunes de ambos por mitad las ganancias o beneficios obtenidos durante el matrimonio; que dicha sociedad dejaba de existir cuando los esposos celebraban cualquier pacto que excluyera o modificara la sociedad legal, haciendo cualquiera otra estipulación acerca de los bienes del matrimonio; que la renuncia a esa sociedad no podía hacerse, sino en el caso de separación judicial; que a falta de declaración expresa en las capitulaciones matrimoniales, la separación de bienes entre los cónyuges durante el matrimonio, no tenía lugar sino en virtud de providencia judicial; que si el marido y la mujer podían solicitar la separación de bienes y debía decretarse, cuando el cónyuge del demandante había sido condenado a una pena que llevaba consigo la interdicción civil, había sido declarado ausente, o había dado causa al divorcio que la demanda de separación de bienes y la sentencia en que se declaraba, debían inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, si versaban sobre inmuebles, y que la mujer no

podía enajenar ni gravar durante el matrimonio, sin licencia judicial, los bienes inmuebles que le hubieran correspondido, ni aquellos cuya administración se le hubiera transferido, licencia que se otorgaba cuando se justificaba la conveniencia o necesidad de la enajenación.

De acuerdo con los Códigos Civiles mexicanos de 1870 y 1884, el régimen de la separación de bienes consistía en que cada consorte conservaba separados los bienes que le pertenecían, pero con obligación de contribuir para los alimentos, educación de los hijos y cargas matrimoniales. La separación de bienes podía tener lugar en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio o durante éste, en virtud de convenio de los consortes o de sentencia judicial; ni la declaración de uno de los cónyuges que afirmaba ser suya una cosa, ni la confesión del otro, ni ambas juntas se estimaban pruebas suficientes, aunque fueran judiciales; cualquiera confesión de esa clase se consideraba como donación, que no se confirmaba sino por la muerte del donante, donación que subsistía en cuanto no era inoficiosa; La separación de bienes podía tener lugar, como ya se dijo, por capitulaciones anteriores al matrimonio, por convenio durante éste y por sentencia judicial; tenía lugar la separación de bienes por sentencia judicial en caso de divorcio necesario, en la que uno de los consortes fuera condenado a la pérdida de los derechos de familia y de ausencia; la separación de bienes producía asimismo la separación de deudas; la mujer no podía enajenar los bienes inmuebles y derechos reales sin consentimiento expreso de su marido, o del juez si la oposición fuera infundada, siendo nulo cualquier pacto contrario a dicha prohibición, porque se entendía que ésta tendía a evitar el grave peligro de que alguna enajenación indiscreta cuando menos, acabara con el fondo peculiar de la mujer con perjuicio del marido, que en tal caso tenía la necesidad de soportar las cargas matrimoniales, y en el caso de separación de bienes, los consortes gozaban de completa libertad para establecer las condiciones que creyeran convenientes para la administración de sus bienes.

La Ley sobre Relaciones Familiares, al proscribir la sociedad legal, estableció el régimen de separación de bienes, disponiendo que el hombre y la mujer, al celebrar el contrato del matrimonio, conservaran la propiedad y

administración de los bienes que respectivamente les pertenecían; y, por consiguiente, todos Los frutos y accesorios de dichos bienes no eran comunes, sino del dominio exclusivo de la persona a quien aquéllos correspondían, y que eran de cada uno de los cónyuges los salarios, sueldos, honorarios y ganancias que obtuvieran por servicios personales, por el desempeño de un empleo o ejercicio de una profesión, o de un comercio o industria, sin perjuicio de que los consortes pudieran convenir sobre la sociedad conyugal voluntaria.

El Código Civil vigente en el Distrito Federal tomó sus antecedentes del Código Civil de 1884 y de la Ley sobre Relaciones Familiares, modificándolos en ciertos aspectos, pero también introdujo innovaciones, con la cual superó con mucho la antigua legislación sobre la materia que nos ocupa, pues dispone que puede haber separación de bienes en virtud de capitulaciones anteriores al matrimonio, o durante éste, por convenio de los consortes, o bien por sentencia judicial; que la separación puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los consortes al celebrar el matrimonio, sino también los que adquieran después; que la separación puede ser absoluta o parcial, en el entendido de que los que no estén comprendidas en la separación, sean objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos; que la separación de bienes puede terminar por la sustitución de la sociedad conyugal; que las capitulaciones relativas a la separación de bienes deben contener el inventario de los bienes de que sean dueños cada esposo al celebrarse el matrimonio, y nota especificada de las deudas que al casarse tenga cada consorte; que éstos conservan la propiedad y administración de los bienes que les pertenecen, así como del usufructo y acciones, y que también sean propios de cada uno de los consortes los salarios, sueldos, emolumentos y ganancias que obtengan por servicios personales, por el desempeño de un empleo y por el ejercicio de una profesión. EL artículo 214 del mismo ordenamiento, que disponía que cada uno de los cónyuges debía contribuir a la educación y alimentación de los hijos y las demás cargas del matrimonio de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 164, fue suprimido por decreto de 5 de diciembre de 1974, que reformó además dicho artículo 164 en el sentido de que los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos, en

los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades; y de que a lo anterior no está obligado al que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá integralmente a esos gastos. El Licenciado Ramón Sánchez Medal, expone que la pensión alimenticia a favor de la esposa y a cargo del marido ya no existe, sino cuando aquélla pruebe en juicio, estar imposibilitada para trabajar y que carece de bienes propios, que ambos cónyuges están obligados a subvenir a las necesidades del hogar,⁸ por lo que dicha reforma es gravemente perjudicial para la mujer casada, así como para los menores hijos, y que dicha reforma se inspiró en el propósito de igualar al hombre y a la mujer en el matrimonio, pero al mejorar la condición jurídica de esta última, liberó al hombre del sostenimiento económico del hogar.

⁸ Ramón Sánchez Medal. "La Reforma de 1975 al Derecho de Familia", pág. 81.

CAPITULO TERCERO

LA NULIDAD DEL MATRIMONIO.

"La parte del Derecho civil correspondiente al Derecho de Familia se compone de una serie de Instituciones Jurídicas, pilares de la organización familiar. Son dos sus fuentes generadoras principalmente; nos referimos por una parte al parentesco en sus tres manifestaciones... y por otra al matrimonio".⁹

"... antes que jurídica la familia es un organismo ético, hasta el punto de que el derecho se apropia muchas veces de preceptos éticos para convertirlos en preceptos jurídicos. Así se explica que haya en el Derecho de familia numerosos preceptos sin sanción o con sanción atenuada y aún obligaciones incoercibles, por que el derecho o es por sí mismo incapaz de provocar mediante la coacción la observancia de diversos preceptos, o cree más conveniente confiar su observancia al sentimiento ético, a la costumbre, a otras fuerzas que actúan en el ambiente social."¹⁰ Ya que únicamente en el derecho de familia podemos encontrar la influencia tan decisiva de la religión, la moral y las llamadas buenas costumbres de la época para confirmarnos el sentido ético que rige la materia. El matrimonio es la gran institución que sirve de base a la sociedad, la cual se forma a partir de la unión del hombre y la mujer y sus actos trascienden no solo a otras personas sino a la sociedad en general que a su vez esta formada por múltiples núcleos familiares.

Define de Ruggiero al matrimonio como la "... Institución fundamental del derecho familiar, porque el concepto de familia reposa en el matrimonio, como supuesto y base necesario. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, y cuando no hay matrimonio, solo se pueden surgir tales

⁹ Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Parte General. Personas. Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez. Editorial Porrúa, S.A., México 1990, pág. 35

¹⁰ Sánchez Meda, Ramón. ob. cit. pág. 86.

relaciones, derechos y potestades por benigna concesión y aún así son éstas de un orden inferior o meramente asimilados a los que el matrimonio genera."¹¹

Otra definición acerca de matrimonio nos la da Rafael de Pina quien lo considera " como el acto bilateral, solemne, por virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo, una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada por los contrayentes."¹²

De acuerdo con Bonnecasse, el matrimonio " es la institución formada de un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos, y por lo mismo a la familia, una organización social y moral, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como también a las directrices que en todos los dominios, proporciona al noción del derecho."¹³

Ahora, citaremos la definición que da el maestro Rafael Rojina Villegas, respecto del matrimonio como Institución es " el conjunto de normas que rigen el matrimonio y una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad."¹⁴

Fernando Flores a su vez, nos dice que el matrimonio "... es un acto meramente civil, es decir, que se celebra ante el funcionario público que el Estado haya designado al efecto."¹⁵ para lo cual es necesario cubrir los requisitos de existencia y validez, que marca el código civil vigente.

¹¹ De Ruggiero, Roberto. Instituciones de Derecho Civil. Tomo II. Vol. II, Instituto Editorial Reus, Madrid 1970, pág. 58

¹² De Pina, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, S.A., 10a. Edición 1980. Cap., II pág. 324.

¹³ Idem. ob. cit. pág. 321-322.

¹⁴ Rojina Villegas. Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa. Vol. I, 3a. Edición, México, 1963. pág. 323.

¹⁵ Flores Gómez González, Fernando. Introducción al Estudio del Derecho Civil 2a. Edición. Editorial Porrúa, S.A., México 1975. pág. 77

ELEMENTOS DE EXISTENCIA.

Se pueden definir como aquellos elementos sin los cuales el acto jurídico no podrá existir y como el matrimonio es un contrato, acepta las disposiciones respecto de la existencia y validez de los contratos como sería: a) la manifestación de la voluntad y b) la existencia de un objeto física y jurídicamente posible.

"Siendo el matrimonio un acto jurídico, tiene elementos esenciales y de validez. Los primeros están constituidos respectivamente por la manifestación de voluntad de los consortes y del Oficial del Registro Civil y por el objeto específico de la institución, que de acuerdo con la ley consiste en crear derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer..."¹⁶

El maestro Rojina Villegas nos presenta un cuadro tomado de la obra de Fernando Fueyo Laneri, que contiene los elementos que pueden considerarse como requisitos de existencia.

	Diferencia de sexo y unidad personal
De existencia:	Consentimiento (Affecto maritalis)
	Celebración: presencia de oficial del registro civil y dos testigos.

A su vez el maestro Galindo Garfias nos señala también tres elementos de existencia como los que componen el acto jurídico y son: a) la declaración de voluntad; b) un objeto físico y jurídicamente posible, y en ciertos casos: c) una solemnidad requerida por la ley.

¹⁶ Rojina Villegas, Rafael, ob. cit. pág. 231.

“Cuando el acto no reúne algunos de estos elementos, carece de algo que es fundamental, necesario para concebir racionalmente el acto, de manera que antes que esta carencia se dice de él que es inexistente.”¹⁷

El consentimiento como manifestación de la voluntad de los contrayentes formulada ante el Oficial del Registro Civil donde consienten en unirse voluntariamente en el matrimonio ante la persona que representa al Estado, misma que reconoce y da validez a su unión civil.

El Código Civil vigente dispone que en el lugar, día y hora designados para la celebración del matrimonio deberán estar presentes ante el Juez del Registro Civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida el artículo 44, y dos testigos por cada uno de ellos que acrediten su identidad.¹⁸

Acto continuo, el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, e interrogará a los testigos acerca de si los pretendientes son las mismas personas a que se refiere la solicitud. En caso afirmativo, preguntará a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en el nombre de la ley y de la sociedad.

Por lo cual deben considerarse el consentimiento como un elemento de existencia. “Las manifestaciones de la voluntad de los pretendientes forman consentimiento por existir el mismo contenido y finalidad en cada una de ellas; en cambio, la declaración que hace el Oficial del Registro Civil, tiene contenido y un fin distintos. Simplemente exterioriza la voluntad del Estado para considerar a los contrayentes unidos en el nombre de la ley y de la sociedad. Por lo tanto, no podemos afirmar que exista un consentimiento entre los consortes y el citado Oficial del

¹⁷ Galindo Garfias, Ignacio. ob. cit. pág. 246.

¹⁸ Cfr. Artículo 102 Código Civil.

Registro Civil, pero si cabe hablar de la concurrencia de tres voluntades sin las cuales el acto jurídico será inexistente."¹⁹

Al respecto el maestro Rojina Villegas nos hace mención de que es el derecho canónico el que más amplía el concepto de consentimiento, ya que lo define como "... el acto de voluntad por el que cada parte transmite y acepta un ius in corpus, perpetuo y exclusivo, en el orden a los actos adecuados a la generación de la prole (canon 1.081)..."²⁰

Asimismo, no se acepta otro tipo de consentimiento que no sea el que se expresa con la palabra y aquel que esté impedido puede manifestarse por medio de un procurador o intérprete que esté autorizado, el poder que se otorga debe ser suscrito no sólo por el mandante sino que además por el párroco, sacerdote o delegado y dos testigos.

También establece que si dicho poder para contraer matrimonio con persona determinada y cierta es revocado, o el mandante cae en demencia, el matrimonio es considerado nulo. Se hace referencia a que la aceptación inconsciente, no corresponde a la voluntad, por lo tanto, no se puede considerar válida, ya que podría estar bajo un efecto de embriaguez, intoxicación o enfermedad mental temporal; tampoco será válido cuando "...la manifestación del consentimiento sea una fase, un momento, incluido en otra serie de hechos que tengan su propia conexión lógica y su propia unidad (apuesta, burla, fraude)."²¹

Hace referencia a que no es un ejemplo aislado cuando la persona que da su consentimiento para el matrimonio no tiene idea de que la unión implica el acto carnal; lo cual nos lleva a un matrimonio que puede ser anulado porque ese consentimiento fue dado sin conocimiento de la realidad material que implica.

¹⁹ Rojina Villegas, Rafael. ob. cit. pág. 235.

²⁰ Idem. ob. cit. pág. 233.

²¹ Idem. ob. cit. pág. 235.

Resumiendo se pueden enumerar las condiciones del consentimiento en el matrimonio canónico.

“Expresión del consentimiento (en el matrimonio canónico). Si se manifiesta por palabras, deber ser terminantes y de presente.

“Si por señas, perfectamente claras y comprensibles.

“Si por escrito, ... por medio de poder y con ciertos requisitos y solemnidades.

“No puede admitirse aquí como en los contratos, expresar el consentimiento bajo condición...”²²

Objeto Posible como Elemento Esencial del Matrimonio.

Partiendo de la idea de que todo acto jurídico tiene un objeto directo consistente en la creación, modificación, transmisión, extinción de los derechos y obligaciones, el matrimonio como acto jurídico es un objeto directo que consiste en la creación de derechos y obligaciones por parte de los consortes que será la obligación de la vida común, ayuda recíproca, débito carnal y auxilio espiritual; y cuando existan hijos además, se sumarán las obligaciones que estos originan como son la patria potestad y la filiación.

El matrimonio como acto jurídico que es, requiere que sea posible no sólo jurídicamente sino físicamente también, las doctrinas se han visto envueltas en polémicas cuando se ha tratado de dilucidar si el matrimonio entre personas del mismo sexo es considerado inexistente o nulo, aunque la mayoría de las legislaciones entienden el matrimonio como la unión hecha por un hombre y una mujer.

²² Idcm. ob. cit. pág. 237.

Nuestra legislación a través de su artículo 2224 nos señala que el acto será inexistente por falta de objeto que pueda ser material de él, y se equipara la falta de objeto al objeto física y jurídicamente imposible. Por lo tanto, la identidad sexual conlleva la inexistencia en el matrimonio y se considera motivo de polémica, que sólo es cuestión de la aplicación estricta de preceptos exactamente aplicables al caso concreto;²³ y en el supuesto de que se llevara a cabo el matrimonio este será un acto que defrauda a la administración pública y atenta contra las costumbres; por lo que podría ser objetado por aquéllos particulares agraviados o por el Ministerio Público, ya que no sólo se crea una situación inmoral sino legal.

También se puede mencionar que un medio para evitar tal defraudación lo sería el certificado prenupcial el cual es un requisito su presentación para la celebración del matrimonio, si se concretara únicamente a señalar el estado de salud de los futuros cónyuges de acuerdo a lo que marca el Código Sanitario Federal y el Reglamento para la Campaña contra Enfermedades Venéreas el cual no tiene el propósito de controlar la identidad sexual, ya que no se da fe respecto del sexo de los contrayentes, pretendiéndolo subsanar con la presentación del acta de nacimiento, la cual necesariamente indica el sexo de la persona, pero también se permite que cuando la edad de los contrayentes sea notoria y no se presente el acta, con el dictamen médico bastará.

Un tercer elemento esencial en el acto jurídico del matrimonio es el reconocimiento que debe hacer la norma a la manifestación de la voluntad contenida en él, puesto que si el derecho no lo ampara, no existe como tal. Es por lo que se prohíbe cualesquier pacto que vaya en contra de los fines del matrimonio y los sanciona con la nulidad los que se hubieren llegado a realizar o los tiene, en todo caso, por no interpuestos.²⁴

Nuestro Código Civil considera como inexistentes las cláusulas o condiciones que se presenten si van como le hemos dicho contra los fines del

²³ Cfr. Artículo 2224 Código Civil.

²⁴ Cfr. Artículos 147, 182, Código Civil.

matrimonio, como es la perpetuación de la especie o la ayuda mutua que deben darse los esposos, por la razón que se considera elemento esencial del matrimonio el reconocimiento que debe hacer la norma a la manifestación de voluntad de los consortes, que se externa ante el Oficial del Registro Civil, el cual no puede dar validez a estipulaciones contrarias a los fines del matrimonio ya mencionadas.

Las solemnidad en la celebración del matrimonio que de acuerdo a lo que dice Bonnetcase, es una formalidad que la técnica jurídica ha elevado a la categoría de un elemento de existencia, la solemnidad es esencial para la existencia del matrimonio, ya que si faltare será considerado simplemente inexistente, en nuestro Código Civil aparecen señaladas no solamente las solemnidades sino también las formalidades por lo que solamente nos referimos por el momento a las primeras que serán:

- a) Que se otorgue el acta matrimonial.
- b) Que se haga constar en ella tanto la voluntad de los consortes para unirse en el matrimonio, como la declaración del Oficial del Registro Civil, considerándolos unidos en el nombre de la ley y la sociedad.
- c) Que se determinan los nombres y apellidos de los contrayentes.

El acta matrimonial inserta en el libro correspondiente es una solemnidad esencial, la que se debe contener no sólo la firma del Oficial del Registro Civil, sino también la firma de los contrayentes o la impresión de la huella digital si no supieren firmar, y si no lo hicieren aunque exista el acta, se considerará no celebrado el matrimonio.

También se deberá constar en el acta el consentimiento de los contrayentes y la declaración que haga el Oficial del Registro Civil considerándolos unidos en matrimonio, puesto que si tal declaración no constara en el acta, aunque se

hubiere manifestado verbalmente tal declaración el matrimonio será inexistente, ya que no solo debe observarse la solemnidad sino que debe hacerse constar en el acta de matrimonio.²⁵

ELEMENTOS DE VALIDEZ.

Los elementos de validez se pueden definir como aquellos que no son necesarios para la existencia del acto jurídico, pero cuya inobservancia trae consigo la nulidad absoluta o relativa, según disponga la ley. Los elementos de validez cuya inobservancia trae consigo la nulidad los podemos resumir con el cuadro de Fernando Fueyo Laneri que nos presenta el maestro Rojina Villegas.

		error	
	Consentimiento libre y espontáneo	fuerza	
		rapto	
Elementos			absolutos
de	Capacidad de las partes; impedimento dirimentes		
validez			relativos
		anteriores	
	Formalidades	coetáneas	
		posteriores	

La nulidad que resulta de la inobservancia de los elementos de validez representa las siguientes características.

a) Es necesaria la intervención de la justicia para fijar la suerte del acto nulo.

b) Solamente puede ser invocada por las personas a las que la ley les da el derecho de intentar la acción.

²⁵ Cfr. Artículos 102, 103, Código Civil.

c) La nulidad está sometida a la prescripción, a veces muy especial y breve.

d) Los actos nulos pueden muchas veces ser confirmados y a veces como en el caso de la edad, la convalidación puede producirse automáticamente por el transcurso del tiempo.

e) El acto nulo puede producir efectos provisionalmente, además de que tiene la posibilidad de que le sean reconocidos.

Ausencia de vicios en el consentimiento

Los vicios que se pueden dar en el consentimiento como es el, error, el dolo y la violencia los cuales son también aplicables al matrimonio del cual se excluye el dolo, que se considera como parte del error, ya que "... solo en el caso de que por virtud del dolo mismo se induzca a uno de los cónyuges a un error sobre la identidad de la persona del otro cónyuge, habrá motivo de nulidad en el matrimonio."²⁶ Puesto que el consentimiento debe contener la certeza de que es la persona que se acepta, con la que se desea contraer matrimonio, además, de que el error sólo puede recaer sobre la identidad de la persona no sobre sus cualidades.

Como el presupuesto del consentimiento es que debe ser libre este estará viciado cuando provenga de alguna forma violencia como la que importe el peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes. La violencia debe subsistir al momento de la celebración del matrimonio y debe recaer sobre el cónyuge mismo o la persona o personas que le tengan bajo su patria potestad.

El error de hecho o de derecho invalida el contrato, sobre todo si recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los contratantes y más aún si se llega a probar que se celebró éste basado en un falso supuesto. El dolo

²⁶ Idcm ob. cit. pág. 255.

entendido como cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir al error o mantener en él a alguno de los contrayentes; y la mala fe será la disimulación de tal error, cuando se conozca o lo sepa una de las partes o un tercero se anula el contrato. Pero si ambas partes proceden con dolo, ninguna puede alegar la nulidad del acto o reclamarse indemnización.

Si el contrato se celebra con violencia que provenga de alguna de las partes o de un tercero se anulará, se entiende por violencia el empleo de la fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante. De su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado.

El temor reverencial, o sea, el temor de desagradar a quien se debe sumisión y respeto, no obliga a dar el consentimiento ya que si lo diera estaría viciado. Tampoco es lícito renunciar para lo futuro a la nulidad que resulte del dolo o de la violencia. Pero si terminare la violencia o se conociere el engaño y las partes ratifican el contrato, no podrán hacerlos valer posteriormente.

Impedimentos para contraer matrimonio

El matrimonio como ya vemos, es un contrato que debe reunir para su validez ciertos requisitos y formalidades que establece la ley, pero puede existir cualquier circunstancia provocada por ambos contrayentes, o por uno de ellos que afecte su validez, es decir, el matrimonio se celebra sin haberse satisfecho ciertos requisitos que la ciencia jurídica señala al respecto.

Para que los sujetos den debido cumplimiento a lo dispuesto por la ley en lo relacionado con el matrimonio, el legislador ha establecido los llamados impedimentos, que son obstáculos legales para la celebración en cuanto no se cumpla con las condiciones dispuestas por la norma jurídica.

Los impedimentos son pues, obstáculos para la celebración del matrimonio, que como es lógico deben de existir antes de que se lleve acabo la celebración, es por ello que se les denomina así, aunque cabe aclarar que no todos tienen al misma fuerza.

Se han clasificado los impedimentos en dirimentes (de dimiereromper) e impeditentes, Aunque "... No se usan ya que en la legislación mexicana los términos expresos de impedimentos dirimentes o los simplemente impedimentos, pero es evidente que esta distinción esta presente en la ley tanto al hacer la enumeración de los impedimentos como, lo que es más importante. al determinar los efectos de los mismos en lo relativo a la invalidez del matrimonio.

En efecto, al tratar la ley de la nulidad e ilicitud del matrimonio, establece la primera afrenta, a la presencia de los dirimentes y la segunda cuando se ha estado en presencia de los simplemente impedimentos, casos en que también habla de ilicitud. En consecuencia, mientras que el matrimonio es nulo cuando se ha celebrado violando impedimentos dirimentes, es válido aunque ilícito si solo se han transgredido los meramente impedimentos, aunque ello no excluya que se impongan sanciones que pueden ser incluso penales."²⁷

Cuando existe un impedimento dirimente y el matrimonio se celebra, este es nulo; cuando ocurren unicamente los impedimentos y el matrimonio se lleva acabo, no se invalida, pero lo hace ilícito. Planiol afirma que si la ley considera algunos impedimentos como simplemente prohibitivos es porque retrocede ante las consecuencias penosas y escandalosas de la anulación, si bien prohíbe a los funcionarios respectivos que celebren el matrimonio, lo deja subsistir cuando ya se ha realizado; hay pues, prohibiciones sin nulidad.

²⁷ Aguilar Gutiérrez, Antonio. Panorama del Derecho Mexicano. Tomo II, Síntesis de Derecho Civil 1a. Edición UNAM 1965, pág. 46.

De lo anterior se desprende que los impedimentos tienen diversa gravedad, hecho que influye para que se dividan en impedimentos o dirimientes como ya hemos mencionado.

El Código civil establece como impedimentos dirimientes:

I. La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II. La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos;

III. El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en la línea recta, ascendente o descendente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

IV. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna

V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;

VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII. La fuerza o miedo grave. En caso de rapto subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VIII. La impotencia incurable para la cópula; y las enfermedades crónicas e incurables que sean, además, contagiosas o hereditarias.

IX. Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450.

X. El matrimonio subsistente con otra persona distinta de aquella con quien se pretende contraer.²⁸

De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual. La edad en el hombre para contraer matrimonio debe ser de 16 años y para la mujer de 14, según lo dispone el Código Civil vigente, pero si no se cumple este requisito y hubiere hijos el matrimonio podrá ser convalidado, lo mismo ocurrirá cuando no se intente ninguna acción de nulidad en contra del matrimonio hasta que el cónyuge menor de edad cumpla los 18 años.

Cuando la nulidad sea por falta de consentimiento también se considera relativa, ya que estos solamente tienen un plazo de 30 días contados a partir de que tengan conocimiento del matrimonio para impugnarlo, de acuerdo a lo que establece la ley, así también señala que la ratificación expresa o tácita se da al matrimonio con el hecho de recibir a los cónyuges en su casa, que el ascendiente haga alguna donación a los hijos con motivo del matrimonio o con la presentación de la prole como legítima en el Registro Civil. el mismo término de 30 días transcurre para el juez o el tutor que quiera impugnar el matrimonio; término que se suspende si se consigue autorización judicial, las constantes en estos casos son que solamente se otorgan la acción a determinadas personas y las mismas tienen un términos.

Para la nulidad que se da en el matrimonio por parentesco de consanguinidad encontraremos que el no dispensado anula el matrimonio, pero se puede conseguir la dispensa y ratificarse el matrimonio por medio de un acta ante el juez del Registro Civil, lo que logrará que el matrimonio sea revalidado y surta efectos legales desde la fecha en que se celebró.

²⁸ Cfr. Artículo 156, Código Civil.

Las personas que pueden demandar la nulidad tanto en el parentesco de consanguinidad como en el de afinidad en línea recta serán los ascendientes, el Ministerio Público y cualquiera de los cónyuges.

Para el caso de adulterio habido entre personas que pretendan contraer matrimonio, la acción sólo puede ser intentada por el cónyuge ofendido y dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio, el mismo término se contará si el matrimonio se disolvió por la muerte del cónyuge ofendido y es a través del Ministerio Público que se lleva a cabo la acción. La nulidad proveniente del atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con el que queda libre, la acción corresponde tanto a los hijos del cónyuge víctima como al Ministerio Público, la cual debe presentarse dentro del término de seis meses contados a partir de la celebración del nuevo matrimonio; en el caso de que la nulidad se base en el miedo y al violencia, esta debe llenar los requisitos marcados por el artículo 245, solo puede deducirse por el cónyuge ofendido y tiene un plazo de sesenta días contados a partir del momento en que cesó la violencia.²⁹

Respecto a la nulidad por vicio o enfermedad solamente puede ser solicitada por el cónyuge, el cual tiene un término de sesenta días contados desde que se celebró el matrimonio.

La nulidad que se procede de idiotismo o imbecilidad, se encuentra establecida en el artículo 247 y señala que únicamente puede ser solicitada por el otro cónyuge o por el tutor del incapacitado, aunque no tiene señalado término ni admite prescripción, el hecho que sólo se admita la acción de determinadas personas es suficiente para que sea clasificado con nulidad relativa.

“Los impedimentos impeditos existen:

I. Cuando se ha contraído matrimonio estando pendiente la decisión de un impedimento que se suscribe en dispensa;

²⁹ Cfr. Artículos 243 a 245, Código Civil.

II. Cuando se ha otorgado dispensa por el Presidente Municipal respectivo al tutor, para que pueda contraer matrimonio con la persona que ha estado bajo su guarda, dicha autorización sólo se concederá cuando hayan sido aprobadas las cuentas de tutela. Lo mismo sucede al curador, a los descendientes de éste y al tutor si el matrimonio se celebrare, el juez nombrará inmediatamente un tutor que reciba los bienes y los administre si obtiene la dispensa;

III. Cuando la mujer contrae nuevo matrimonio antes de 300 días de la disolución del anterior, a menos que dentro de este plazo diere a luz un hijo. En los casos de nulidad o de divorcio, puede contarse este tiempo desde que se interrumpió la cohabitación (artículo 158);

IV. Cuando el cónyuge que dio causa al divorcio se case, antes de dos años, a contar desde que se decretó la disolución del matrimonio.

V. Cuando alguno de los cónyuges, que se divorciaron voluntariamente, vuelvan a contraer matrimonio antes de que haya transcurrido un año desde que obtuvieron el divorcio."³⁰

"... en el Estado de Campeche no es preciso que la mujer espere que transcurra el citado plazo, pues puede contraer matrimonio antes de su vencimiento si presenta un certificado médico que pruebe que se le ha practicado alguna de las reacciones médicas llamadas aschhein-sondek ó de Friedman treinta días después de separada del marido, y que ellos resultaron negativos, para demostrar así que no quedó en cinta."³¹

Finalmente hablaremos de las formalidades como elemento de validez del acto jurídico, ya que únicamente se requieren para dar validez al acto, pero que si no se observan como la ley lo requiere el matrimonio celebrado será existente, pero nulo, cuando la nulidad se base en la falta de formalidades esenciales que

³⁰ Flores Gómez González, Fernando. ob. cit. pág. 84.

³¹ Aguilar Gutiérrez, Antonio. ob. cit. pág. 45.

pueden ser alegada la acción por los cónyuges y por cualesquiera que tenga interés en probar que no hay matrimonio.³²

Es en la frase que se menciona de formalidades esenciales de donde se desprende que el legislador quiso referirse a ciertas formalidades que determinan la existencia del acto, en este caso del matrimonio, y que reafirma la idea al dejar establecido el hecho de que cualquiera que tenga interés puede pedir la nulidad, lo cual es una característica de los elementos esenciales del matrimonio, sin los cuales el acto jurídico no puede existir.

"Por último es impedimento el no haber llenado los requisitos de forma exigidos para la celebración del matrimonio. Y nos referimos a esta violación como un impedimento, no obstante no estar enumerado específicamente como tal, porque es una de las causas de ilicitud del matrimonio, el hecho de que se hubiere celebrado en contravención a las formalidades establecidas por la ley."³³

Nuestro Código Civil regula las formalidades que deben de cumplirse antes de la celebración del matrimonio así, como las que deben observarse en el momento mismo de la celebración. Entre las formalidades anteriores que deben observar los pretendientes es el presentar un escrito al juez del registro civil del domicilio de cualquiera de ellos, que exprese:

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio, tanto de los pretendientes como de sus padres, si estos fueran conocidos. Cuando algunos de los pretendientes o los dos hayan sido casados, se expresará también el nombre de la persona con quien se celebró el anterior matrimonio, la causa de su disolución y la fecha de esta;

II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y

³² Cfr. Artículo 249, Código Civil.

³³ Aguilar Gutiérrez, Antonio. ob. cit. pág. 47.

III. Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes, y si alguno no pudiere o no supiere escribir, lo hará otra persona conocida, mayor de edad y vecina del lugar, al mencionado escrito se adjuntará :

I. El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto no sea notorio que el varón es mayor de dieciséis años y la mujer mayor de catorce;

II. La constancia de que prestan su consentimiento para que el matrimonio se celebre las personas a que se refieren los artículos 149, 150 y 151.

III. La declaración de dos testigos mayores de edad que conozcan a los pretendientes y les conste que no tienen impedimento legal para casarse. Si no hubiere dos testigos que conozcan a ambos pretendientes, deberán presentarse dos testigos por cada uno de ellos;

IV. Un certificado médico, suscrito por un médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable, que sea, además, contagiosa y hereditaria. Los indigentes pueden obtener este certificado médico de manera gratuita a través de los servicios de sanidad de carácter oficial;

V. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con sus bienes presentes y a los que adquieran durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal o bajo el de separación de bienes . Si los pretendientes son menores de edad, deberá aprobar el convenio las personas cuyo consentimiento previo es necesario para la celebración del matrimonio, teniendo en cuenta las disposiciones que al respecto marcan los artículos 189 y 211.

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

VI. Copia del acta de defunción del cónyuge fallecido si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o de nulidad de matrimonio, en caso de que alguno de los pretendientes hubiere sido casado anteriormente, y

VII. Copia de la dispensa de impedimentos , si los hubo.

El juez del registro civil tiene la obligación de redactar el convenio con relación a los bienes cuando los pretendientes por falta de conocimiento no pudieren elaborarlo. El juez del registro civil a quien se presente una solicitud de matrimonio que llene los requisitos, hará que los pretendientes y los ascendientes o tutores que deben prestar su consentimiento, reconozcan ante él y por separado sus firmas. El matrimonio se celebrará de los ocho días siguientes en el lugar, día y hora que señale el juez del registro civil.³⁴

Están dentro de las formalidades que deben observarse durante la celebración misma del matrimonio, el que en el lugar, día y hora que se designe para el matrimonio se encuentren los pretendientes o su apoderado especial, que dará lectura en voz alta a la solicitud de matrimonio, así como los documentos presentados y las diligencias practicadas e interrogará a los testigos acerca de la identidad de los pretendientes, en caso afirmativo preguntará a los pretendientes que si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarará unidos en nombre de la ley y la sociedad.

Así mismo se debe de levantar un acta de matrimonio en que debe constar:

³⁴ Cfr. Artículos 97 a 101, Código Civil.

I. Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;

II. Si son mayores o menores de edad ;

III. Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres;

IV. El consentimiento de éstos, de los abuelos o tutores, o de las autoridades que deban suplirlo;

V. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;

VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el Juez en nombre de la ley y de la sociedad;

VII. La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes.

VIII. Los nombres, apellidos, edad, estado civil, ocupación y domicilio de los testigos, su declaración sobre si son o no parientes de los contrayentes, y si lo son, en qué grado y en que línea.

IX. Que se cumplieron las formalidades exigidas por el artículo anterior.

El acta se firmará por el Juez del Registro Civil, los contrayente, los testigos, y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo. Así mismo en el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.³⁵

³⁵ Cfr. Artículos 102, 103, Código Civil.

B) La nulidad del matrimonio como sanción.

La nulidad sólo puede ser considerada como una sanción ya que el primer efecto que se tiene sobre el acto matrimonial celebrado sin que reúna los elementos requeridos por el Código Civil es la de romper el vínculo conyugal, la nulidad produce consecuencias semejantes a las del divorcio excepto con respecto a los hijos, a los bienes y aún con respecto los cónyuges, como la finalidad del derecho de familia y de sus normas jurídicas es la tutela de los derechos de los cónyuges y de los hijos es por lo que no obstante su carácter sancionador es flexible para determinadas situaciones en que al declararse la nulidad afectarían profundamente el núcleo familiar es por lo que la ley señala que la buena fe se presume en la celebración del matrimonio y para desvanecerla se requiere prueba plena.

La sanción es directa contra el cónyuge que actúa con dolo o mala fe, ya que para el cónyuge inocente el matrimonio producirá efectos civiles a favor de él y los hijos, ya que estos últimos quedarán bajo el cuidado del cónyuge inocente, con la excepción de los menores de 5 años que estarán bajo la custodia de la madre a menos que esta se dedique a la prostitución, tenga malos hábitos o alguna enfermedad grave o contagiosa que ponga en peligro la salud física o moral de los hijos de acuerdo al criterio del juez.

Cuando no haya habido mala fe de ninguna de las partes, los hijos mayores de 5 años quedarán al cuidado del padre y las hijas al cuidado de la madre porque aunque el matrimonio hubiere sido declarado nulo, mientras dure produce todos sus efectos civiles en favor de los hijos, ya sea que hubieren nacido antes de la celebración del matrimonio, durante él y 300 días después de la declaración de nulidad.

Pero cuando el matrimonio se celebró procediendo ambos cónyuges de mala fe, sólo producirá efectos civiles en favor de los hijos y será hasta cuando cause ejecutoria la sentencia de nulidad en que los padres se podrán poner de acuerdo en la forma que resolverán el cuidado y custodia de los hijos y será el juez

el que a su criterio y atendiendo a las circunstancias del caso resolverá, ya que la ley le concede en cualquier tiempo autoridad para modificar tal resolución, de acuerdo a las circunstancias que se presenten.

Con respecto a los bienes la ley establece que una vez que se declare la nulidad se procederá a la división de los bienes comunes; si ambas partes hubieren procedido de buena fe se dividirán de acuerdo a la forma establecida en las capitulaciones matrimoniales, el carácter sancionador de la nulidad es evidente al establecer que si sólo se hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges serán para este íntegramente los bienes; y es igual de rígido al señalar que si ambos cónyuges actuaron de mala fe los productos se aplicarán a favor de los hijos.³⁶

Disposiciones semejantes se siguen con respecto a las donaciones prenupciales, ya que las hechas por una tercera persona las podrá revocar, las donaciones que hubiere hecho el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y las que hubiere recibido el cónyuge inocente por parte del que obro de mala fe subsistirán, peor si ambos cónyuges hubieren obrado de mala fe las donaciones que se hubieren hecho quedarán en favor de los hijos y si no los tienen no podrán hacerse ningún tipo de reclamación.

No obstante que la falta de observancia de ciertos requisitos que se deben de cumplir como lo señala el Código Civil y para lo cual tenemos en la nulidad el medio sancionador, la ley señala expresamente a quien le concede la acción, y no es transmisible por herencia ni de cualquier otra manera; sin embargo los herederos podrán continuar la demanda de nulidad establecida por aquél a quien heredan.

Tan pronto como una sentencia de nulidad de matrimonio sea pronunciada, el tribunal deberá enviar de oficio copia certificada de ella, al juez de Registro Civil que autorizó el matrimonio, quien deberá insertar al margen del acta, que se ha declarado judicialmente nulo, escribiendo una nota circunstanciada de la

³⁶ Cfr. Artículos 355, 256, 257, 260 y 261, Código Civil.

parte resolutive de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con que se marcó la copia. La copia certificada de la sentencia de nulidad se conservará en el archivo. Con lo cual se impide que se pretenda hacer valer.³⁷

A efecto de entender claramente la nulidad es necesario separarla de la inexistencia (la cual se presenta cuando hay causa de invalidez que hace imposible la realización de un acto), en cambio la nulidad permite que aún existiendo algún motivo que impida la creación del mismo este se produzca, aunque en forma viciada.

Diversos autores han contribuido para poder integrar una teoría general de las nulidades que nos de el margen de referencia a que se sujetan las mismas en el acto jurídico del matrimonio.

De acuerdo a la doctrina clásica que nos define la nulidad, entendemos que la nulidad de pleno derecho "... es aquella que ataca a los actos que se realizan en contra de textos legales prohibitivos o perceptivos (actos celebrados violando el orden público, la moral o las buenas costumbres)."³⁸

La doctrina clásica considera a la nulidad "obra directa del legislador", que no necesita ejecutarse ante los tribunales para que cesen los efectos, es inmediata. "no puede producir los efectos que las partes pretenden alcanzar con él, quienes lo han otorgado no se hayan ligados por vínculo jurídico alguno, porque la relación de derecho no ha podido ser creada..."³⁹ esta doctrina enumera cinco características a las misma: es obra directa del legislador; no puede producir efectos; puede ser invocada por cualquier interesado; no puede desaparecer por la confirmación o ratificación del acto y es imprescriptible. Señala además tres causas que producen actos anulables: incapacidad del autor del acto, vicios de voluntad y falta de formalidades; su característica es que debe ser decretada por el juez y no

³⁷ Cfr. Artículos 251, 252 y 262, Código Civil.

³⁸ Galindo Garfías, Ignacio. ob. cit. pág. 251.

³⁹ Idcm. ob. cit. pág. 251.

produce efectos inmediatos, sino hasta que sea reconocida judicialmente, y será en sentido retroactivo.

Así tenemos que Sacharie, alemán, introduce el concepto de inexistencia para los actos cuyo efecto fuera imposible, como la diferencia de sexos, y después se aplicó a la falta de consentimiento y formalidades, Y es Baudry y Lacantiere, quienes establecen dos grados para la invalidez; que es la inexistencia y la nulidad. Siendo acto de inexistencia aquél que no se pueda realizar por carecer de un elemento fundamental, y acto nulo es el que reúne las condiciones fundamentales pero padece de un vicio en su formación, los cuales a su vez los divide en nulos de pleno derecho (es nulo absoluto, puede ser invocado por todo interesado, el juez lo debe declarar, no puede convalidarse) y actos anulables (o provisionalmente válidos).

La teoría de Japiot, este autor principalmente elabora una crítica a la teoría clásica de las nulidades al señalar que la contradicción que se presenta entre inexistencia y nulidad no corresponde a la realidad, así como el querer resolver en conjunto casos que deben ser tratados con soluciones menos generales como sería la intervención del juzgador; los que pueden hacer valer la nulidad, la posibilidad de convalidación por confirmación o prescripción. Así mismo dice que la Teoría Clásica "... liga la no producción de efectos, la ratificación y la no prescripción, con el número de personas que puedan hacer valer la causa de ineficiencia .. porque la doctrina clásica olvida que en presencia de la invalidez de los actos jurídicos, es posible comprobar que existe una variedad muy grande de matices, sobre los efectos que produce o no el acto."⁴⁰ y es por lo que no acepta que la nulidad o inexistencia sean tratados en grupos cerrados, y es todo lo anterior, lo que le da las bases para elaborar su propia teoría, en la que señala primeramente que la nulidad ha sido establecida en el derecho como sanción y por lo tanto no debe perderse de vista el fin que persigue el juzgador que la dicta, ya que la aplicación deberá graduarse de acuerdo a la intensidad del mal que causaría así como causas por las que se decreta.

⁴⁰ Idem. ob. cit. pág. 256.

Equilibrio de los intereses en presencia denomina al principio por el cual "... el juez debe de tener en cuenta los intereses diversos que se verían afectados al decretarse la nulidad."⁴¹ Es de esta manera como Japiot concede al juzgador el derecho de crítica para que estime valores y determine no de manera genérica, sino de forma individual para dar una solución distinta a casos distintos. Además de que sostiene que en realidad no existe una distinción tan acentuada entre nulidad absoluta y nulidad relativa, ya que tanto las leyes imperativas como los preceptos prohibitivos son manifestaciones legislativas en la norma jurídica.

Teoría de Piedelievre, quien para sistematizar su doctrina parte del principio de que "la nulidad o inexistencia de un acto no impide que este produzca sus efectos", y señala cuales son los efectos del acto (nulo o inexistente), que deberá subsistir atendido simplemente a lo que llamó "una tendencia de espíritu".

Su teoría se limita a señalamientos generales que podrán permitir al juzgador indicar los efectos que debe producir el acto inexistente, "a) Es posible aplicar esta tendencia de espíritu en donde rige ampliamente el principio de autonomía privada, b) en donde el formalismo sea menos riguroso, c) en donde se trate de actos de naturaleza compleja y d) donde finalmente la acción de la nulidad, se dirija en contra de las consecuencias del acto y no contra el acto mismo."⁴² Así mismo, ya sea tanto en presencia de nulidad o inexistencia debe tomarse en cuenta la buena fe de las partes, la protección del interés de los terceros y la seguridad jurídica.

Posteriormente Bonnacase, clasifica a los actos nulos como lo hace la doctrina clásica, en actos nulos de pleno derecho y actos viciados de nulidad relativa. Solamente difiere Bonnacase con la doctrina clásica, en que la ilicitud en el objeto, motivo o fin del acto produce siempre la nulidad absoluta, y siguiendo su teoría tal ilicitud si puede afectar el acto con nulidad absoluta o relativa (si el acto en este caso es confirmado la acción es prescriptible).

⁴¹ *Idem*, ob. cit. pág. 51.

⁴² *Idem*, ob. cit. pág. 51.

A mayor abundamiento "la nulidad conforme a la doctrina de este autor, ataca el acto no en su inexistencia, sino en su estructura, pues éste se ha realizado, pero de manera imperfecta, carece de uno de los requisitos que la ley exige para adquirir validez (de ahí que se les denomine requisitos de validez), que son la incapacidad de las partes, los vicios de consentimiento, la ilicitud en el objeto y la falta de formalidades. Su invalidez requiere de una declaración judicial, que destruirá los efectos que el acto ha producido provisionalmente antes de la sentencia de nulidad, siempre que lo permita la naturaleza del acto.

Distingue Bonnecase la nulidad absoluta o de interés general, de la nulidad relativa o de interés privado (nulidades de pleno de derecho y simples anulabilidades de la doctrina clásica). La nulidad absoluta puede invocarse por cualquier interesado, el acto no puede ser convalidado por ratificación o confirmación, y la acción de nulidad es imprescriptible. La nulidad relativa, sólo puede invocarse por la parte en cuyo favor la invalidez ha sido establecida, permite la convalidación del acto por confirmación o ratificación, y la acción es prescriptible. La anulabilidad debe ser declarada por la autoridad judicial.

Nuestro Código Civil, siguiendo las ideas de Bonnecase hace la siguiente distinción. La ilicitud en el objeto, motivo o fin del acto jurídico puede producir nulidad absoluta o relativa según lo prevenga la ley. El maestro Rojina Villegas nos señala que estas no vienen expresamente indicadas, sino que debemos de deducirlas teniendo en cuenta las características de cada una de las nulidades.

NULIDAD ABSOLUTA.

Cuyas características son: imprescriptible, inconfirmable y susceptible de invocarse por todo interesado, acto que producirá efectos mientras no se pronuncie la sentencia de nulidad, excepto cuando se trate de una nulidad absoluta de pleno derecho expresamente estipulada en la ley, nuestro Código Civil nos señala dos causas de nulidad absoluta en el matrimonio, la bigamia y el incesto.⁴³

⁴³ Cfr. Artículos 2225 y 2226, Código Civil.

1. Bigamia.

Para que podamos decir que estamos en presencia de un acto de bigamia sancionado con nulidad, es necesario que al momento de celebrar el matrimonio, exista un vínculo conyugal anterior, con personas distintas con quien pretende contraerlo y además, que no haya sido disuelto por la nulidad, divorcio o muerte del otro cónyuge.

"La causa de nulidad subsiste aún cuando alguno de los cónyuges o ambos lo hayan celebrado de buena fe; es decir, a pesar de que creyeren fundadamente que el vínculo matrimonial anterior ya no subsiste... es necesario que el matrimonio anterior haya sido válidamente contraído. Si en el juicio de impugnación del segundo matrimonio, se plantea la nulidad del que se contrajo primeramente, esta cuestión debe ser resuelta antes."⁴⁴

La bigamia presenta las características propias de la nulidad absoluta; la acción sólo puede ser ejercida por la persona que señala la ley expresamente; no es transmisible, sin embargo los herederos podrán continuar la demanda de la nulidad entablada por aquél a quien heredan; excepcionalmente la ley concede la acción de nulidad a los herederos del cónyuge que ha fallecido a consecuencia de un atentado contra su vida, si ese atentado ha sido cometido por cualesquiera de las personas que contrajeron nuevo matrimonio. En el caso de bigamia puede hacer valer la acción de nulidad el Ministerio Público, si ninguna de las personas señaladas lo hace. No puede celebrarse transacción de ninguna especie, tampoco puede ratificarse o convalidarse de manera expresa o tácita, de acuerdo a los artículos 248, 251 y 254 del Código Civil.

Incesto.

Atendiendo a lo dispuesto por los artículos 241 y 242 del citado Código Civil, podemos afirmar que es la ley quien establece que el parentesco de

⁴⁴ Idcm. ob. cit. pág. 520.

consanguinidad no dispensado anula el matrimonio, el parentesco no dispensado en línea recta y el colateral hasta segundo grado, lo mismo se sancionará con la nulidad absoluta cuando se trate de parentesco de afinidad en la línea directa y puede ejercer la acción cualquiera de los cónyuges, sus ascendientes y el Ministerio Público, es decir todo interesado, sin límite de tiempo y no podrá convalidarse por ratificación expresa o tácita, es por lo que podemos decir que al igual que la bigamia, reúne todas las características de la nulidad absoluta.

NULIDAD RELATIVA.

Interpretando a contrario sensu el artículo 2226, podemos obtener las características de la nulidad relativa, y serán afectados de nulidad relativa aquellos actos que tengan término o prescripción, que se puedan convalidar por ratificación expresa o tácita y además solo la pueden hacer valer las personas que expresamente las determina la ley, no siendo necesario que en una acción se presenten todas para que les pueda clasificar como nulidad relativa. El maestro Rojina Villegas analiza cada una de las causas consideradas como tales.

"a) El error acerca de la persona con quien contrae el matrimonio, cuando entendiéndolo un cónyuge celebrarlo con una persona determinada, lo contrae con otra, es la causa de nulidad, es causa de nulidad relativa, porque de acuerdo con el artículo 236, dicha acción sólo puede deducirse por el cónyuge engañado y deberá intentar la en forma inmediata, pues si no denuncia el error inmediatamente que lo advierta, se tendrá por ratificado el consentimiento y quedará subsistente el matrimonio. Es decir, tenemos en el caso las tres características propias de la nulidad relativa, pues la acción sólo se concede al cónyuge engañado, debe hacerse valer inmediatamente, es decir, prescribe si no se intenta y, además la ley admite una convalidación tácita por el solo hecho de que no se deduzca la acción. Desde el punto de vista estrictamente teórico, el error sobre la identidad de la persona debería motivar la inexistencia del matrimonio, pues impide que el consentimiento se forme, dado que éste no se otorgó para celebrar el acto con la persona con quien realmente se celebró, sino que dicha voluntad se expresó bajo

un supuesto totalmente distinto, faltó el consentimiento, y cabría aplicar el artículo 2224 para considerar inexistente el matrimonio, pero ante la disposición expresa del artículo 236 debe concluirse que en nuestro derecho se trata de una nulidad relativa.

b) La menor edad de dieciséis años en el hombre y catorce en la mujer, podrá ser convalidado cuando hubiere hijos, y si no los hubiere cuando el cónyuge menor hubiere llegado a los dieciocho años, y ni él ni el otro cónyuge, hubieren intentado la nulidad, es por lo que se puede considerar que se admite la prescripción de la acción de nulidad, que lo caracteriza como afectado de nulidad relativa.

c) La nulidad por falta de consentimiento de los ascendientes, también se considera como nulidad relativa, pues sólo podrá alegarse por aquél o aquéllos a quienes correspondía prestar su consentimiento, teniendo un término de 30 días contados desde que se tiene conocimiento del matrimonio, la misma legislación admite la prescripción de la acción por el sólo transcurso del tiempo, ya que si dentro de esos 30 días hay una ratificación expresa o tácita, esta última caracterizada como que el ascendiente hiciere alguna donación en favor del hijo en consideración al matrimonio, el hecho de recibir a los cónyuges en casa o de presentar a la prole como legítima al Registro Civil, y las demás que el juez considere como tales, harán válido el matrimonio.

d) La nulidad que se presenta cuando falta el consentimiento del tutor o el juez también es relativa, porque la ley sólo autoriza al tutor o a cualquiera de los cónyuges para pedirla, dentro de un término de 30 días, el cual será interrumpido si antes de presentarse la demanda se obtiene la ratificación de éste o la autorización judicial.

e) La nulidad en el caso de que exista un grado de parentesco de consanguinidad dispensado, es considerada relativa.

f) La nulidad para el caso de adulterio habido entre personas que pretendan contraer matrimonio, la pueden intentar únicamente el cónyuge ofendido y el Ministerio Público en el caso de disolución del matrimonio anterior por causa de divorcio, y cuando el matrimonio se disolvió por muerte del cónyuge ofendido, sólo será el Ministerio Público quien pueda hacerla valer, y para ambos casos se cuenta con un término de seis meses contados a partir de la celebración del matrimonio de los adúlteros, es por lo tanto una nulidad relativa.

g) Cuando la nulidad proviene del atentado contra la vida de uno de los cónyuges para casarse con el que queda libre, encontramos elementos de nulidad relativa, ya que sólo puede ser deducida por los hijos del cónyuge víctima o el Ministerio Público, y se contará con un término de seis meses contados desde que se celebró el nuevo matrimonio.

h) La nulidad por miedo o violencia que cumple los requisitos que la misma ley señala, sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado, contando con un plazo de sesenta días desde la fecha en que cesó la violencia o intimidación, como se señala término y se otorga a determinada persona tiene característica de nulidad relativa.

i) La nulidad que se funde en las enfermedades o vicios que enumera la fracción VIII del artículo 156, del Código Civil vigente, presenta características de nulidad relativa ya que únicamente puede ejercer la acción el cónyuge ofendido el cual cuenta con un término de sesenta días desde que se celebró el matrimonio para hacerla valer.

j) La nulidad por idiotismo o imbecilidad, sólo puede pedirse por el otro cónyuge o por el tutor del incapacitado. No se admite la prescripción, pero el sólo hecho de determinar a las personas que tienen la acción es suficiente para clasificarla como nulidad relativa.

k) Finalmente, la nulidad que se funda en la falta de simples formalidades necesarias para la validez del matrimonio, pueden alegarse por los cónyuges o por cualesquiera que tenga interés en probar que no existe matrimonio, también puede solicitarla el Ministerio Público. Cuando se ha otorgado acta matrimonial, no se admitirá la demanda de nulidad por inobservancia de formalidades, cuando exista la posición de estado matrimonial.⁴⁵

La nulidad relativa como ya vimos, al igual que la absoluta nace con el acto y lo vicia desde su nacimiento, pero ese vicio proviene de que va en contra de una disposición legal establecida a favor de personas determinadas, producirá sólo efectos provisionalmente mientras no se le destruye, en forma retroactiva. Para tal efecto la ley sólo concede la acción de nulidad a determinadas personas, no permitiendo que la acción sea deducida por persona distinta.

No debemos dejar de mencionar por último los matrimonios ilícitos pero no nulos, o sea, válidos que fundados en el precepto de que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario, es decir admitiendo la excepción, y en materia de matrimonio la ley establece que será ilícito pero no nulo el matrimonio: I) Cuando se ha contraído estando pendiente la decisión de un impedimento que sea susceptible de dispensa. II) Cuando no se ha otorgado la previa dispensa que se requiere y cuando se celebre sin que hayan transcurrido los términos fijados en los artículos 158 y 289.⁴⁶

⁴⁵ Cfr. Artículos 237, 238, 239, 241, 247, 249 y 2227, Código Civil.

⁴⁶ Cfr. Artículos 80, 158, 159, 264, y 289, Código Civil.

CAPITULO CUARTO

LA SOCIEDAD CONYUGAL.

Concepto.

En la legislación actual no se da una definición expresa del concepto del régimen de Sociedad Conyugal, quizá por el hecho que hace notar el Código Civil de 1870, en su parte expositiva, el cual dice: "Es ya casi un principio de buena jurisprudencia el de omitir las definiciones que siempre son peligrosas, y de cuyos términos suelen deducirse consecuencias tan arbitrarias cuanto perjudiciales".⁴⁷ Pero de cualquier manera se hará mención a algunas definiciones que la doctrina se ha ocupado en realizar.

Escribano, lo define como: "Sociedad que por disposición de la ley, existe entre el marido y la mujer desde el momento de la celebración del matrimonio hasta su disolución, en virtud de la cual se hacen comunes de ambos cónyuges los bienes gananciales, de modo que después se parten por mitad entre ellos o sus herederos, aunque el uno hubiese traído mas capital que el otro".⁴⁸

Galindo Garfias en su libro titulado "Primer Curso de Derecho Civil", comenta que el régimen denominado sociedad conyugal "es una verdadera comunidad entre los consortes, sobre la totalidad de los bienes presentes y futuros de los consortes o sobre unos u otros o bien, sobre parte de ellos y sus frutos o solamente sobre estos, según convengan las partes en las capitulaciones correspondientes. "

Por otra parte, el licenciado Ramón Sánchez Medal la conceptúa como el contrato por el que los consortes, al momento o después de celebrar su matrimonio, conviene en que cada uno de ellos conceda sobre determinados bienes

⁴⁷ Ibarrola, Antonio de, Derecho de Familia, Editorial Porrúa. México, 1980, pág. 156.

⁴⁸ Caballenas, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomo IV, Editorial Heliasta, S.R.L., 1974, Buenos Aires, Argentina, pág. 107.

de su Propiedad al otro cónyuge una cierta participación en las utilidades de dichos bienes, pagadera a la terminación del mismo contrato.⁴⁹

Por último, el ilustre jurista mexicano Manuel Mateos Alarcón en consideración a los Códigos pasados, elaboró un concepto muy amplio y completo de Sociedad Conyugal el cual dice así. "El régimen de la Sociedad Conyugal es aquél en cuya virtud los bienes adquiridos por uno o ambos cónyuges durante el matrimonio, por el ejercicio de una profesión, arte o industria, por legado o herencia dejado a los dos sin designación de partes, por frutos, rentas, accesiones y utilidades producidos por los bienes propios de cada uno, forma un fondo común, que lleva el nombre de gananciales, que se divide entre los cónyuges o sus herederos después de la disolución del matrimonio"⁵⁰

Naturaleza Jurídica de la sociedad conyugal.

La naturaleza jurídica de la Sociedad Conyugal resulta un punto a tratar sumamente controvertido, debido al remoto origen de esta institución, por lo que dentro de la doctrina existen numerosas tesis al respecto.

El maestro Rafael Rojina Villegas, opina que la sociedad conyugal debe considerarse como una verdadera sociedad, creadora de personalidad jurídica distinta de los cónyuges, con patrimonio y representación propios.

En su libro "Compendio de Derecho Civil, fundamenta su idea diciendo que la característica importante del consentimiento es el constituir una sociedad, o sea, en términos jurídicos crear una persona moral. "Dado que el régimen de la sociedad conyugal que se contiene en los artículos 183 al 206 por virtud del consentimiento para aportar determinados bienes se creará una verdadera persona jurídica distinta de las personalidades de cada uno de los consortes y con patrimonio propio. El artículo 189 no deja lugar a dudas sobre el particular, pues conforme al

⁴⁹ Sánchez Meda, Ramón. De los Contratos Civiles, Editorial Porrúa, México, 1989, pág. 397.

⁵⁰ Mateos Alarcón, Manuel. Estudios Sobre el Código Civil del Distrito Federal. Imprenta de Díaz de León Suc., S.A., Tomo IV, México, 1893, pág. 178.

mismo las capitulaciones matrimoniales comprenden un activo y un pasivo que viene a constituir el patrimonio de la sociedad, con independencia absoluta del activo y pasivo de cada uno de los consortes. Cabe la posibilidad de que el activo se limite a determinados bienes muebles o inmuebles, o bien, que comprenda todos los bienes de cada uno de los consortes. Además, debe determinarse quien será el administrador de la sociedad, es decir, se crea el órgano representativo que exige toda persona moral, y las bases para liquidarla. Por eso el artículo 183 dispone que la sociedad conyugal se rige por las capitulaciones matrimoniales que lo constituyen, y en lo que no estuviera expresamente estipulado por las disposiciones relativas al contrato de sociedad. Ahora bien, siguiendo el artículo 25 fracción III son personas morales las sociedades civiles, quienes pactan y se obligan por conducto de sus representantes. En consecuencia la sociedad conyugal, como sociedad civil, constituye una verdadera persona moral".⁵¹

Ahora bien, el jurista Ramón Sánchez Medal, también sostiene el mismo criterio, en cuanto que la sociedad conyugal debe considerarse como sociedad civil, pero considerándose como una sociedad oculta, sin personalidad jurídica y que funciona en forma análoga a una asociación en participación.

Dicho autor opina en su libro "De los contratos civiles" que la sociedad conyugal: "Genera solo derechos personales o de crédito, que consisten en obtener una cuota final de liquidación, pero conforme a nuestro Código Civil no da nacimiento a un derecho real de copropiedad sobre los bienes asignados a la sociedad conyugal".⁵²

Por lo que agrega: "La situación jurídica en la sociedad conyugal concuerda fundamentalmente con la de una asociación en participación, dado que tampoco en ésta hay personalidad jurídica ni razón social, (art. 253 de la Ley General de Sociedades Mercantiles) y el asociante es el único titular de los bienes y de las

⁵¹ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Personas y Familia, Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, pág. 331.

⁵² Bonncase, Julien, Elementos de Derecho Civil, Traducción Lic. José M. Cajica Jr., Tomo III, Cardenas Editor y Distribuidor, Puebla, 1985, pág. 59.

relaciones jurídicas con terceros (art. 256 y 257 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), ya que las relaciones entre asociante y asociado son sólo internas de carácter crediticio (art. 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles) y de ahí su nombre de sociedad oculta⁵³

Respecto de la teoría anteriormente relacionada Manuel F. Chávez Asencio opina: que al señalar la sociedad conyugal como una sociedad oculta y sin personalidad, tal vez vislumbre su naturaleza jurídica, pero no considera que sea una asociación en participación, ya que la sociedad conyugal no se trata de dos que se asocian para realizar un negocio en concreto y participar en las utilidades y pérdidas, sino que es un régimen de bienes derivados del matrimonio y que no necesariamente se trata de una sociedad lucrativa.⁵⁴

Otros autores, opinan que la sociedad conyugal debe considerarse como una copropiedad. Laurent, citado por Sergio Martínez Arrieta, sostiene que es una copropiedad ya que no existe en realidad una masa común, sino más bien porciones indivisas de determinados bienes propiedad de los cónyuges.⁵⁵

El argumento más fuerte para sostener la copropiedad como la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal lo da el artículo 194 del Código Civil, el cual a la letra dice: "El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal...."⁵⁶

Sin embargo, el mencionado artículo sólo constituye un principio o base de la administración de la sociedad conyugal. Ya que el equiparar a la sociedad conyugal con la copropiedad resulta una idea mal acogida por la doctrina, puesto que tiene grandes diferencias:

⁵³ Sánchez Medel, Ramón, ob. cit. pág. 408.

⁵⁴ Chavez Asencio, Manuel F., La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990, pág. 200.

⁵⁵ Martínez Arrieta, Sergio. El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, pág. 136.

⁵⁶ Cfr. Artículo 194 Código Civil.

a).- En la copropiedad cada partícipe dispone libremente de su parte alícuota, no sucede lo propio con la sociedad conyugal en la cual cada uno de los cónyuges no puede disponer de su mitad sino una vez extinguida la misma.

b).- La copropiedad sólo comprende bienes presentes. La sociedad conyugal puede comprender bienes que se adquieran en el futuro.

c).- Los copropietarios pueden celebrar entre sí compraventa de sus respectivas partes. No así los cónyuges que no pueden celebrar entre sí el contrato de compraventa, sino cuando su régimen sea el de separación de bienes.

d).- Los copropietarios gozan del derecho del tanto, puesto que pueden enajenar su parte alícuota, situación que no se da en la sociedad conyugal.

Por otro lado Antonio de Ibarrola la considera como verdadera comunidad de mera conservación y aprovechamiento mutuo, una propia comunidad de intereses que responde adecuadamente a los cónyuges que unen sus personas y sus intereses.

Participa también de la idea que la sociedad conyugal es una comunidad, el jurista Alberto Pacheco, quien expresa que: "La sociedad conyugal es una comunidad peculiar con fines propios, que trata de realizar en la práctica la finalidad de ayuda mutua propia del matrimonio, mediante una participación mas o menos amplia de ambos cónyuges en sus respectivos patrimonios, concediendo a cada uno de ellos, mediante el acuerdo contenido en las capitulaciones una intervención en la administración o disposición de los bienes patrimoniales del otro, cada uno de los cónyuges conserva su patrimonio y el otro tendrá en él, la intervención y facultades que le otorgan las capitulaciones".⁵⁷

⁵⁷ Pacheco, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Editorial Panorama, México, 1985, pág. 140.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia tiene la siguiente tesis jurisprudencial:

"La sociedad conyugal constituye una comunidad de bienes entre los consortes mientras subsista el matrimonio, y encontrándose los bienes gananciales de tal suerte mezclados o confundidos que no se sabe a cual de los cónyuges pertenecen, sin que ninguno de ellos pueda acreditar su derecho de propiedad por encontrarse proindivisos, hasta en tanto no termine la sociedad por alguno de los medios establecidos por ley, tanto el marido como la mujer pueden promover sus propios derechos en defensa de sus gananciales en la sociedad, porque todo cuanto ganen el marido y la mujer es común de los dos". (Amparo directo 863/49 la. Crispín Alvarado. Agosto 19 de 1952. unanimidad de 4 votos. 3a. Sala Suplemento 1956, pág. 473. Seminario Judicial de la Federación.

De lo anterior, se puede concluir que la sociedad conyugal tiene una naturaleza jurídica combinada, por un lado se asemeja a una sociedad civil sin personalidad jurídica, ya que si bien es cierto, que tiene algunas diferencias con dicha sociedad ordinaria, también tiene grandes semejanzas, como el que nuestro Código Civil la califique de SOCIEDAD, y también el interés de los consortes en la realización un fin común, que es la conservación y mantenimiento del patrimonio de la familia; aún para que no exista duda se previene que lo no comprendido en las capitulaciones matrimoniales se registrá por las disposiciones relativas al contrato de sociedad.

Por otro lado, al hablar del patrimonio de dicha sociedad conyugal, se asemeja a una comunidad de bienes, ya que en realidad es un patrimonio común de ambos consortes, del que aprovechan el uso y los productos, de los cuales son coparticipes, toda vez que los bienes y derechos continúan siendo

propiedad de cada uno de los consortes en particular o de ambos en copropiedad y con las ganancias se forma el fondo social que es común de los cónyuges.

Inclusive en la exposición de motivos de nuestro ordenamiento Civil se hace una pequeña referencia a esto y expresa: " ... se obligó a que, al contraer matrimonio, forzosamente pactaran los cónyuges acerca de si establecían COMUNIDAD o separación de bienes..."

C) Requisitos para establecer el régimen de sociedad conyugal.

Al celebrarse el matrimonio y establecer como régimen en cuanto a los bienes de los consortes la sociedad conyugal, es requisito indispensable que conste por escrito, como así lo estipulan los artículos 98 fracción V, 99 y 103 fracción VII del Código Civil vigente.

Ahora bien, cuando se aporten bienes inmuebles a la sociedad que requieran de escritura pública para su transmisión, deberán constar en escritura pública e inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, tanto las capitulaciones matrimoniales como los bienes inmuebles, para que puedan surtir efectos contra terceros. En consecuencia, cualquier modificación habida en las capitulaciones sobre inmuebles también debe ser inscrita en el Registro Público de la Propiedad para que surtan efectos contra terceros.

A continuación se citan diversas tesis jurisprudenciales:

"CAPITULACIONES MATRIMONIALES, DEBEN CONSTAR EN ESCRITURA PUBLICA, TRATÁNDOSE DE INMUEBLES QUE SE APORTAN. (LEGISLACION DEL ESTADO DE MEXICO). Aun cuando quedase probado que entre los cónyuges se celebraron capitulaciones matrimoniales privadas que surten efectos entre ellos, estas no serían suficientes para tener por

aportado a la sociedad conyugal un inmueble, por ser necesaria la celebración en escritura pública de las capitulaciones matrimoniales, de acuerdo a lo que establece el artículo 171 del Código Civil del Estado de México. En efecto, según lo disponen los artículos 169, 170 y 171 de dicho ordenamiento legal, las capitulaciones matrimoniales son los pactos que los esposos celebran para constituir, en su caso, la sociedad conyugal, la cual nace al celebrarse el matrimonio o durante él; la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan y puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos al formarla, sino también los bienes futuros que adquieran los consortes. Las capitulaciones matrimoniales en que se constituya la sociedad conyugal, constarán en escritura pública cuando los esposos pacten hacerse copartícipe o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida; debe entenderse esta disposición limitada exclusivamente al caso de los bienes inmuebles adquiridos por los cónyuges con anterioridad a la celebración del matrimonio, como lo ha sostenido reiteradamente este alto Tribunal, al comentar el artículo 185 del Código Civil para el Distrito Federal, igual al 171 que se analiza." (Amparo Directo 2238178. Esther López Castro. 30 de julio de 1980. 5 votos. ponente: Rafael Lozano Ramírez. Semanario Judicial de la Federación. Séptima Epoca. Volúmenes 139-144. Cuarta Parte. Julio diciembre, 1980. Tercera Sala. Pág. 23.)

SOCIEDAD CONYUGAL, NECESARIA INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES

INMUEBLES A NOMBRE DE LA, PARA QUE SURTA EFECTOS CONTRA TERCEROS. Si el matrimonio se celebra bajo el régimen de sociedad conyugal y los bienes inmuebles se adquirieron durante su vigencia, en relación a los cónyuges, no hay duda de que tales bienes forman parte de la comunidad, pero ello no significa que tal situación sea oponible frente a terceros de buena fe, si los bienes aparecen inscritos en el Registro Público de la Propiedad a nombre de uno sólo de los cónyuges, con quien contrató el tercero, y no de ambos, como debía ser, porque la inscripción en el Registro Público de la Propiedad es la única forma de garantizar los intereses de quienes contratan con los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal y evitar así que sean defraudados, por ocultaciones o modificaciones de capitulaciones matrimoniales que sólo conocen los cónyuges. Quinta época: Tomo CXIII, pág. 88 A.D. 720/52. Asunción Juárez Paniagua. Unanimidad de 4 votos. Tomo CXVI, pág. 432 A.D. 3833/49. Matilde Cano Vda. de Islas. Unanimidad de 4 votos. Tomo CXIX, pág. 941 A.D. 4520/53. Bertha Salgado de Cevallos. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. LXVII, pág. 48 A.D. 5600/61. Leopoldo Jiménez Galván. 5 votos. Vol. LXVII, pág. 48 A.D., 5598/61. María Guadalupe Serrano de Adán. 5 votos.)

Por otra parte, al establecer los cónyuges dicho régimen se debe detallar expresamente todos los datos que el artículo 189 señala, mismos que ya fueron precisados en el Capítulo Segundo y que a continuación se estudian:

Del precepto anterior se desprende que es menester establecer un inventario de los bienes tanto muebles como inmuebles que se aportan a la

sociedad conyugal, señalando su valor y los gravámenes que reporten los bienes inmuebles.

En cuanto a los bienes que se aporten a la sociedad, cabe advertir, que no son traslativos de dominio, ya que no existe personalidad jurídica de la sociedad conyugal que reciba los bienes. Tampoco se entiende traslación de dominio entre los consortes, pues cada uno tiene la propiedad del bien, que constituye el haber de la sociedad y mientras ésta exista formará parte del haber de la misma.

Otro de los puntos que debe especificarse en las capitulaciones matrimoniales y que en la mayoría de los casos pasa desapercibido, es lo relativo a las deudas. Se debe pactar si la sociedad va responder de todas las deudas que cada uno tenía antes de celebrar el matrimonio, o sólo las que se contrajeran durante éste, en este último caso deberá expresarse si serán deudas con cargo a la sociedad sólo las que se contraigan por ambos cónyuges o también las que se contraigan por cualquiera de ellos.

En caso de que no exista nota al respecto se entenderá que las deudas contraídas por los contrayentes antes de la celebración del matrimonio son responsabilidad de cada uno de ellos y la sociedad sólo responderá de las que se contraigan en el futuro.

Si no se establece la limitación de que solamente se comprendan los bienes o sólo sus productos, se debe entender que se aportan tanto bienes como productos.

Por otro lado, también se debe pactar lo relativo al producto del trabajo, si corresponde sólo al que lo ejecute, si debe participar de ese producto al otro cónyuge y en qué proporción.

En cuanto al administrador de la sociedad debe señalarse si será el hombre o la mujer, ya que ambos tienen igual derecho para poder ejercerlo. En este punto cabe destacar que el administrador no va a representar ninguna persona jurídica puesto que la sociedad conyugal no tiene personalidad jurídica, sino que solamente es un mandatario que exige tanto el otorgamiento explícito de un mandato de un cónyuge a otro cónyuge, con facultades claras y expresas.

En relación a los bienes futuros que adquieran durante el matrimonio, debe decidirse si pertenecen exclusivamente al adquirente o deben repartirse entre ellos y en qué proporción.

Por último, especificar las bases para liquidar la sociedad, que en caso de no establecerse, se aplicará lo relativo al contrato de sociedad.

Desgraciadamente en la práctica los consortes nunca realizan las capitulaciones matrimoniales correspondientes al establecer la sociedad conyugal. Sino simplemente se concretan a firmar un contrato de machote donde consta que optan por dicho régimen, sin concretar expresamente los datos obligatorios y esenciales del artículo 189 del Código Civil, razón por la cual resulta inoperante la sociedad conyugal en la mayoría de los casos.

En opinión del maestro Sánchez Medal, la lista que detalla el artículo 189 del Código Civil representa los elementos esenciales a la sociedad conyugal y no tiene esta norma supletoria en la sociedad civil sobre los datos concretos mencionados en tal precepto, por lo que puede demandarse judicialmente la nulidad del contrato de sociedad conyugal y volver al régimen de separación de bienes.⁵⁸

Pero la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mantiene un criterio totalmente diferente, citando al respecto la siguiente jurisprudencia:

⁵⁸ Sánchez Medal, Ramón, ob. cit. pág. 399.

"2450 SOCIEDAD CONYUGAL. SU EXISTENCIA NO ESTA CONDICIONADA A LA CELEBRACION DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES. Para que exista la sociedad conyugal no es necesario que se hayan celebrado capitulaciones matrimoniales, sino basta con la expresión de que el matrimonio se contrajo bajo el régimen de sociedad conyugal. La falta de capitulaciones matrimoniales no puede ser motivo para que se deje de cumplir la voluntad de las partes, ni para que se considere que el matrimonio deba regirse por las disposiciones relativas a la separación de bienes, lo que sería contrario al consentimiento expresado por las partes, quienes quedan obligadas, no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que según su naturaleza son conformes a la buena fe, al uso o a la ley." (Amparo directo 1307/1957 Lucrecia Albert de Orbe, Mayoría 4 votos, sexta Epoca, Vol. XI, Cuarta parte. Pág. 194 Amparo directo 4832/1958. Eva Ortega Estrada, Mayoría 4 votos, Sexta Epoca, Vol. XXV, Cuarta parte, pág. 253. Amparo directo 7145/1958. Enrique Langrave Sánchez, Unanimidad de 4 votos, Sexta Epoca, Vol. XXVIII, Cuarta parte, pág. 102. Amparo directo 4639/1959. Herminia Martínez, Mayoría 4 votos, sexta época, Vol. XLVI, Cuarta parte pág. 146. Amparo directo 3668/1960. Modesta Montie, Unanimidad de 4 votos, Sexta época, Vol. LX, Cuarta Parte pág. 287 Jurisprudencia 358 Sexta época, pág. 1069. Vol. 3 Sala, Cuarta Parte, apéndice 1917-1975; anterior Apéndice 1917-1965, jurisprudencia 338, pág. 1021.)

El Patrimonio en la sociedad conyugal.

Una de las características del sistema de la sociedad conyugal es la existencia de una masa común de bienes, o sea un patrimonio común, pero esto no significa necesariamente que todos los bienes de los esposos estén comprendidos en la comunidad. Respecto al patrimonio que puede constituir la sociedad conyugal existe en nuestra legislación actual una diversidad de alternativas que los interesados pueden adoptar.

En principio, los cónyuges pueden pactar una comunidad universal de bienes, donde su intención será que todos los bienes de cada uno, con los frutos que estos bienes produzcan, con el producto de su trabajo y con todo lo que cada uno obtenga en lo futuro forme parte de la sociedad conyugal universal.

Igualmente, si así lo desean marido y mujer pueden aportar a la sociedad conyugal solo una parte de sus bienes, reservándose para sí la otra, excluyendo en la aportación solo una porción de los productos o de los frutos que produzcan los bienes, entonces estaremos en presencia de una sociedad conyugal parcial

En esta última, sociedad conyugal parcial, las cosas no resultan tan fáciles, ya que siguiendo el artículo 189 de nuestro Código Civil vigente en sus fracciones 1, II, IV, V, VI y VIII respectivamente, se debe precisar en dicha sociedad conyugal qué bienes inmuebles y qué bienes muebles forman parte de ésta, si se comprenden los bienes en sí o solamente sus productos, si el producto del trabajo de cada consorte va a constituir la sociedad conyugal o si solamente se va a dar participación de este producto al otro consorte, en qué proporción, y por último los bienes futuros que se adquieren durante el matrimonio van a pertenecer exclusivamente al adquirente, o se van a repartir entre ellos y en qué proporción.

Debido a la diversidad de formas que puede adoptar el patrimonio de la sociedad conyugal, la doctrina se ha ocupado en realizar diversas clasificaciones para su mayor comprensión

El jurista Francisco Lozano Noriega, en su libro "Cuarto curso de Derecho Civil, Contratos", expone que en nuestra actual legislación se pueden distinguir tres tipos de sociedad conyugal.

1.- La universal de todos los bienes presentes y futuros de la clase que fueren. En este tipo de sociedad, como ya se menciona anteriormente, únicamente existe una simple comunidad o patrimonio común, sin la coexistencia necesaria de los patrimonios propios de los cónyuges.

2.- La universal de todos los bienes presentes y futuros, o productos de los futuros. En este tipo se precisa distinguir tres patrimonios, el del marido, el de la mujer y el común.

El patrimonio del marido comprende: los bienes futuros que adquiera a título particular, por cualquier título gratuito, oneroso o aleatorio; los bienes que hayan reemplazado a algunos de los mencionados y respecto de los cuales se opere la subrogación; y el precio de la enajenación de los propios.

El patrimonio de la mujer se compondrá de lo mismo que el del marido.

El patrimonio común estará integrado por los bienes presentes de los consortes al tiempo de la constitución de la sociedad conyugal; los frutos que produzcan dichos bienes y los demás propios; las adquisiciones hechas en común; los bienes que se adquieren con los frutos durante la vida matrimonial; los que sustituyen a cualquiera de los anteriores y respecto de los cuales se opere la subrogación y el precio de los comunes enajenados.

3.- Por último, en la sociedad de gananciales, el patrimonio de los consortes y el común se compondrá de lo siguiente:

Patrimonio del marido comprende los bienes de que fuese dueño al tiempo de celebrar el matrimonio; los que poseía al tiempo de contraer matrimonio si los adquiere por prescripción después de la celebración; los que adquiriera durante el matrimonio por don de la fortuna, donación, herencia, o legado privativamente a su favor; los adquiridos por título propio anterior al matrimonio aunque la prestación se cumpla después de su celebración; los que reemplaza a los anteriores si respecto de ellos se opera la subrogación; el precio de los propios enajenados; el usufructo que adquiriera respecto de los bienes de que es nudo propietario; los que perciba por el cumplimiento de obligaciones a plazo.

El patrimonio de la mujer, obviamente, tiene la misma composición que el del marido.

El Patrimonio común está constituido por los bienes adquiridos por cualquiera de los cónyuges, por trabajo o ejercicio de su profesión; de los que provengan de herencia, legados o donaciones hechas en común; de los bienes adquiridos por título oneroso durante el matrimonio a costa del caudal común; de los frutos, accesiones, rentas o intereses percibidos o devengados, durante el matrimonio por toda clase de bienes, de que sean dueños los esposos en común o en lo particular; de los edificios de que sean dueños los esposos en común o en lo particular; de los edificios construidos con fondos comunes; de los que substituyen a cualquiera de ellos y respecto de los cuales se opere la subrogación; y del precio de los comunes enajenados.

Esta última clasificación es una de las probablemente más justa para adoptar dentro de dicho régimen, ya que el fondo común se formará únicamente de los bienes adquiridos dentro del matrimonio, o sea desde el momento que empieza la vida en común y el esfuerzo de ambos por adquirir los bienes, sin necesidad de

poner en común los bienes que ya eran propiedad de los consortes y por ende obtenido por el esfuerzo de cada uno en particular.

Por otro lado, la sociedad conyugal también puede hacerse cargo de las deudas de los consortes, formando así el pasivo de la sociedad conyugal. Según la fracción III del artículo 189 del Código Civil vigente, se debe pormenorizar las deudas que tenga cada esposo al celebrar el matrimonio y si la sociedad ha de responder de ellas o únicamente las contraídas durante el matrimonio, ya sea por ambos cónyuges o por cualquiera de ellos.

Analizando la fracción que antecede, resulta que el campo a lo cual la sociedad conyugal está obligada es a cubrir las deudas contraídas con posterioridad a la celebración del matrimonio. Y es meramente facultativo el pago de las deudas anteriores. Pero cualquiera que haya sido lo que se capituló, lo cierto es que necesariamente corre a cargo del fondo social las deudas adquiridas con posterioridad.

Efectos del régimen de sociedad conyugal.

Los efectos que produce el régimen de sociedad conyugal respecto a los consortes son: el conservar como propios los bienes de que eran dueños cada cónyuge antes de contraer matrimonio y los que adquieran durante el matrimonio por medios distintos a los gananciales, el participar en los gananciales o utilidades de todos los bienes y derechos que formen parte del patrimonio, el usar y aprovechar todos los bienes y derechos que formen el patrimonio, disponer de los bienes propios, y participar del fondo social en calidad de comunero.

Los efectos anteriormente citados, surtirán plenamente entre los cónyuges, independientemente de que el contrato estuviera otorgado en escritura pública o no, cuando así lo requiera la ley o de que esté inscrito en el Registro Público de la Propiedad; ya que dichas formalidades son únicamente para darle mayor

solemnidad al acto que ya existe, por lo que surte plenamente sus efectos en cuanto a los consortes.

Para robustecer lo anterior, se cita la siguiente jurisprudencia que al respecto indica:

"SOCIEDAD CONYUGAL, CONSECUENCIA DE LA FALTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES EN CASO DE. Cuando los cónyuges contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal y adquieren inmuebles a nombre propio, los cuales por estas circunstancias se inscriben en el Registro Público de la Propiedad a nombre del cónyuge adquirente, deben catalogarse en dos capítulos las soluciones de los problemas que surgen con respecto a dichos bienes; el de las relaciones de los cónyuges entre sí y el de las relaciones con los terceros. En cuanto al primer capítulo de las relaciones entre cónyuges deben entenderse que la sociedad conyugal produce plenos efectos entre ellos, porque así lo convinieron y, por tanto, los bienes pertenecen a ambos, existan o no capitulaciones matrimoniales y se encuentren inscritas éstas en el Registro Público de la Propiedad, correspondiéndoles el porcentaje o proporción que señalen dichas capitulaciones cuando las haya, o bien en un cincuenta por ciento en caso contrario. No es óbice para dejar de aplicar el régimen de sociedad conyugal a las relaciones entre los cónyuges, el hecho de que no consten en escrituras públicas ni se hallen inscritas sus capitulaciones matrimoniales en el Registro Público de la Propiedad, porque según lo ha sostenido reiteradamente esta Suprema Corte de Justicia de la Nación si bien el

artículo 185 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales establece que dichas capitulaciones deben constar en escritura publica cuando los esposos pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea valida, tal disposición debe entenderse limitada exclusivamente al caso de los bienes inmuebles adquiridos por los cónyuges con anterioridad a la celebración del matrimonio, ya que respecto de los bienes adquiridos durante el matrimonio celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, la consignación de las capitulaciones matrimoniales en documento privado basta para otorgarles eficacia plena respecto de los esposos quienes quedan obligados no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino a todas las consecuencias que de acuerdo con la naturaleza del contrato sean conforme a la buena fe, al uso a la Ley.....”

Ahora bien, para que la sociedad conyugal surta sus efectos contra tercero de buena fe, es menester que se inscriban las capitulaciones matrimoniales respectivas en el Registro Público de la Propiedad, así como lo estipula el artículo 3012 del Código Civil, en relación al artículo 186 del mismo ordenamiento.

Esta inscripción requiere de dos anotaciones registrales, a saber: una inscripción principal completa en un folio auxiliar en el que se anotan los pormenores que marca el artículo 189 del Código Civil, debido a que actualmente existe una variedad indefinida de formas que puede tornar la sociedad conyugal que los mismos contrayentes pueden estructurar. Y en segundo lugar, una inscripción especial de reenvío en la segunda parte central del folio de derechos reales correspondiente a cada bien inmueble o mueble inscribible comprendido dentro de la sociedad conyugal, para hacer constar la concreta y respectiva limitación del dominio

que deriva de dicha sociedad, remitiendo para ello a la mencionada inscripción principal completa de las capitulaciones matrimoniales en el folio auxiliar.

Al respecto, se cita la siguiente jurisprudencia:

"SOCIEDAD CONYUGAL, NECESARIA INSCRIPCION EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD DE LOS BIENES INMUEBLES A NOMBRE DE LA, PARA QUE SURTA EFECTOS CONTRA TERCEROS. Si el matrimonio se celebra bajo el régimen de sociedad conyugal y los bienes inmuebles se adquirieron durante su vigencia, en relación a los cónyuges, no hay duda de que tales bienes forman parte de la comunidad, pero ello no significa que tal situación sea oponible frente a terceros de buena fe, si los bienes aparecen inscritos en el Registro Público de la propiedad es la única forma de garantizar los intereses de quienes contratan con los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, y evitar así que sean defraudados, por ocultaciones o modificaciones de capitulaciones matrimoniales que solo conocen los cónyuges. Quinta poca: Tomo CXIII, pág. 88 A.D. 720/52. Asunción Juárez Paniagua. Unanimidad de 4 votos. Tomo CXVI, pág. 32 A.D. 38337/49. Matilde Cano Vda. de Islas. Unanimidad 4 votos. Tomo CXIX, pág. 941 A.D. 4520/53. Bertha Salgado de Cevallos. Unanimidad de 4 votos. Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. LXVII, pág. 48 A.D. 5600/61. Leopoldo Jiménez Galván. 5 votos. Vol. LXVII, pág. 48 A.D. 5598/61. María Guadalupe Serrano de Adán. 5 votos.)"

El mencionar que surta efectos contra terceros de buena fe, significa que los bienes son parte del haber de una sociedad de hecho; por lo tanto,

todo acto de dominio debe ser ejercido por ambos cónyuges; debe acreditarse el mandato a favor de quien sea el administrador; no se podrá realizar dación en pago, transmisión de dominio, embargo o juicio sobre un bien determinado sin la participación de ambos; y debe respetarse el derecho del otro cónyuge sobre el cincuenta por ciento de los bienes adquiridos durante el matrimonio al presumirse que se adquieran por ambos o con el producto de los demás bienes.

Administración del patrimonio de la sociedad conyugal.

Conforme a lo dispuesto por la fracción VII del artículo 189 del Código Civil se deberá establecer expresamente en las capitulaciones matrimoniales, quién será el administrador de la sociedad y qué facultades se le conceden.

Esta administración podrá estar a cargo ya sea por la esposa o ya por el varón, en este sentido, nuestro actual Código, a diferencia de los anteriores, nos brinda una gran libertad e igualdad entre ambos consortes. Así el artículo 194 nos dice: "... La administración quedará a cargo de quien los cónyuges hubiesen designado en las capitulaciones matrimoniales, estipulación que podrá ser libremente modificada, sin necesidad de expresión de causa, y en caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente".

Ahora bien, en el supuesto que los cónyuges no designen quién será el encargado de la titularidad de la administración, se acudirá a las disposiciones relativas al contrato de sociedad, conforme lo manda el artículo 183 del Código Civil.

Al respecto, el artículo 2709 del ordenamiento antes citado señala que la administración de la sociedad puede conferirse a uno o más socios y agrega: "...Si la administración no se hubiese limitado a alguno de los socios, se observará lo dispuesto en el artículo 2719". A su vez, este último, manifiesta: "Cuando la administración no se hubiere limitado a alguno de los socios, todos tendrán derecho de concurrir a la dirección y manejo de los negocios comunes. Las decisiones serán

tomadas por la mayoría observándose respecto a estas lo dispuesto en el artículo 2713".

Por lo anterior, se concluye que a falta de señalamiento expreso para determinar la titularidad de la administración, conforme a las normas supletorias de la sociedad conyugal, la administración recaerá en ambos consortes.

Por otro lado, se debe precisar que el titular de la administración, no solamente administrará un bien determinado, sino un patrimonio específico, es decir, un sinnúmero de bienes coordinados al cumplimiento de un fin como lo es el levantamiento a las cargas matrimoniales.

En consecuencia, los actos realizados por el administrador deben estar siempre encaminados al llamado principio: "interés de la familia", lo cual condiciona el ejercicio del poder que se le ha concedido, restringiéndole para ello de ciertas facultades que sólo pueden ejercer ambos consortes.

Debido a lo anterior, esta administración no comprende actos de dominio. El cónyuge administrador sólo tendrá facultades para pleitos y cobranzas y actos de administración, pero no para los actos de dominio, que corresponden a cada uno de los titulares de los bienes o a ambos en el caso de los bienes comunes que integran el fondo social.

Lo anterior resulta lógico y jurídico, toda vez que la existencia de la sociedad conyugal respeta a cada propietario; por lo tanto, sólo los actos de dominio pueden realizarse por los dueños, quienes pueden otorgar mandato al otro cónyuge.

Al respecto, Francisco Lozano Noriega comenta: "Cuando sea imposible precisar si el bien que trate de enajenarse o gravarse es común, será preferible que en el contrato correspondiente se aclare que el otro cónyuge da su consentimiento con la enajenación o gravamen de la totalidad del bien para evitar la

interpretación que podría darse a su consentimiento, refiriéndolo solo a la porción alícuota que en el bien corresponde al otorgante".⁵⁹

Se ha discutido si el consorte administrador esta obligado a rendir cuentas de su gestión, pero siguiendo el criterio de la Corte, podemos decir que si no se pactó en las capitulaciones matrimoniales la obligación por el socio administrador de rendir cuentas de los bienes de la sociedad, se aplicarán las normas relativas al contrato de sociedad, por disposición expresa del artículo 183 del Código Civil para el Distrito Federal.

En consecuencia, siguiendo lo que establece el artículo 2718 del Código Civil, que en la parte conducente dice: "El socio o socios administradores están obligados a rendir cuentas siempre que lo pida la mayoría de los socios.....", se concluye que el socio o en este caso consorte administrador, está obligado a rendir cuentas al consorte que no lo sea, en atención a las normas de sociedad civil supletorias de la sociedad conyugal. Además, al designarse un administrador en la sociedad conyugal este tendrá que realizar todas las facultades inherentes a su cargo y en consecuencia rendir cuentas de su administración.

En cuanto al socio no administrador seguirá conservando su derecho irrenunciable a examinar el estado de los negocios sociales, a exigir que se le rindan cuentas, y a que se le presten libros, documentos y papeles para que pueda hacer las reclamaciones que estime convenientes.

Por otro lado, el administrador al realizar actos con terceros tendientes a defraudar los derechos del otro cónyuge, podrá el cónyuge no administrador intentar diversas acciones que las reglas de derecho le han previsto para el caso de fraude de acreedores; o podrá demandar la nulidad del acto realizado en contravención con las capitulaciones; o cualquier otra acción, debido a que el cónyuge no administrador guarda acción de responsabilidad civil en contra del otro cónyuge que ha actuado indebidamente.

⁵⁹ Lozano Noriega, Francisco. ob. cit. pág. 470.

Modificación del régimen de la sociedad conyugal.

Una vez constituido el régimen de la sociedad conyugal, este se podrá modificar en cuanto a su contenido y alcance por el simple consentimiento de los consortes si es que así lo han convenido, pero siempre y cuando tal modificación no sea en perjuicio de terceros.

Así, una sociedad conyugal universal puede modificarse a una de gananciales, muebles o ésta a una simple de gananciales, o como estimen pertinente los consortes.

En cuanto al procedimiento a seguir cuando se modifiquen capitulaciones matrimoniales que para su constitución se otorgaron en escritura pública, por así requerirlo la Ley, dichas modificaciones también se deberán otorgar en escritura pública, haciendo la respectiva anotación en el protocolo en que se otorgaron las primitivas capitulaciones y en la inscripción del Registro Público de la Propiedad, como lo marca el artículo 186 del Ordenamiento Civil.

La sociedad conyugal puede terminar durante el matrimonio o al disolverse el vínculo matrimonial.

La sociedad conyugal que termina durante el matrimonio puede darse por tres causas: una por acuerdo de los consortes, dos a solicitud de uno de ellos como lo estipula el artículo 188 del Código Civil, y tres por declaratoria de presunción de muerte del cónyuge ausente.

Cuando termina por acuerdo de los consortes, es porque mediante convenio expreso ambos desean cambiar al régimen de separación de bienes.

Cuando termina a solicitud de uno de los consortes, debe darse mediante resolución judicial que declare la terminación, motivada por alguna de las siguientes causas:

a).- Cuando el socio administrador, por su notoria negligencia o torpe administración amenace en arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes.

Al respecto nuestro máximo Tribunal ha hecho notar la siguiente tesis jurisprudencial:

"SOCIEDAD CONYUGAL, TERMINACION DE LA. El legislador ha establecido como una de las causas de terminación de la sociedad conyugal, durante el matrimonio, la amenaza de ruina del consocio o de disminución considerable de los bienes comunes, originadas estas consecuencias en la notoria negligencia del socio administrador o en su torpe administración, esto es, el precepto en estudio requiere dos situaciones: a) Que el socio administrador incurra en una negligencia, la que debe ser notoria, o bien en una torpe administración, b) Que alguna o ambas de estas hipótesis funden la presunción de la amenaza de disminuir considerablemente los bienes comunes o de arruinar al consocio." (Amparo directo 5107/67. María Buendía Olmos. 10 de junio de 1968. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Solís López.)

b).- Cuando el socio administrador realiza cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal a sus acreedores, sin el consentimiento del otro cónyuge.

c).- Cuando el socio administrador es declarado en quiebra o concurso.

d).- Y por cualquier otra razón que lo justifique a juicio del órgano jurisdiccional competente.

En este último punto, el legislador le da una amplia facultad discrecional al órgano jurisdiccional para declarar la disolución de la sociedad conyugal por cualquier razón que lo justifique; lo que no resulta muy conveniente, ya que le otorga una amplia libertad sin darle criterios que le puedan servir de base a su resolución y esto en la práctica podría traer consigo grandes injusticias.

También se considera que la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente, es otra forma de extinguir la sociedad conyugal dentro del matrimonio, ya que aún cuando se dicte dicha sentencia, el vínculo matrimonial sigue vigente. El artículo 713 del Código Civil confirma esta hipótesis, al disponer: "La sentencia que declare la presunción de muerte de un ausente casado, pone término a la sociedad conyugal".

Terminará la sociedad conyugal al disolverse el vínculo matrimonial por las siguientes causas: por divorcio, por nulidad del matrimonio, o por muerte.

Resulta obvio que al disolverse el vínculo matrimonial que une a los consortes, también se disuelve la sociedad conyugal liquidándola conforme las capitulaciones matrimoniales que la constituyeron.

Para que el divorcio constituya una causa de disolución de la sociedad, es necesario que la sentencia que lo decreta sea ejecutoriada, para proceder a la liquidación.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

La nulidad del matrimonio produce legalmente la terminación de la sociedad conyugal. El efecto de la sentencia de nulidad sobre el régimen de los bienes de los consortes cuando exista la sociedad conyugal, es que ésta se disuelve y entra en estado de liquidación.

En estos casos de nulidad, la sociedad conyugal se considera subsistente hasta que se pronuncie la sentencia respectiva, si ambos cónyuges procedieran de buena fe. Pero cuando uno sólo de los cónyuges obró de buena fe, la sociedad conyugal subsistirá también hasta que cause efecto la sentencia, siempre y cuando su continuación fuere favorable para el consorte que procedió de buena fe, ya que en caso contrario la sociedad se considerará nula desde el principio. Sin embargo, si ambos cónyuges hubiesen procedido de mala fe, la sociedad se considerará nula desde la celebración del matrimonio, aunque siempre quedando a salvo los derechos de terceros que tuvieran contra el fondo social, ya que la nulidad de sociedad conyugal es solo una consecuencia que debe surtir entre los cónyuges.

Por otro lado, la muerte de uno de los cónyuges o de ambos, si sucede simultáneamente, acarrea la extinción de la sociedad de manera *ipsu iure*, debiéndose proceder de inmediato a la liquidación y partición en los términos que se hubiese pactado.

Al lado de las causas de terminación de la sociedad conyugal, el Código nos refiere las de suspensión, términos que no debemos de confundir, ya que en la primera se disuelve completamente la sociedad y en la segunda sólo cesan sus efectos hasta en tanto no aparezca el otro cónyuge.

Esta suspensión puede ser por dos causas: por ausencia de algún cónyuge o por el abandono del domicilio conyugal por más de seis meses.

Cuando se suspende la sociedad por ausencia de algún cónyuge, debe existir una sentencia que declare dicha ausencia, según lo estipula el artículo 195 del Código Civil.

Esta declaración de ausencia interrumpe la sociedad conyugal a menos que en las capitulaciones matrimoniales se hubiese estipulado lo contrario. Pero si el cónyuge ausente regresa o se probare su existencia quedará restaurada la sociedad conyugal.

Cuando el abandono del domicilio conyugal ha durado por más de seis meses, sin haberse justificado, los efectos favorables de la sociedad conyugal cesan para el que abandona desde el día del abandono, y el abandonado puede aprovecharse de la sociedad en lo que le beneficie. El abandono perjudica al que abandonó, y no puede invocar la sociedad cuando el otro la ha enriquecido. Se requiere de acuerdo para reanudar la sociedad.

Al disolverse la sociedad conyugal por alguna de las causas anteriormente señaladas, se rompen los lazos jurídicos estructurales de ésta.

Para algunos autores representa el fin de la existencia de la comunidad, para otros, resulta el nacimiento de la sociedad, porque a partir del momento de su disolución es cuando evidenciamos los efectos que produce, pero obviamente ya no es la misma situación legal.

Sin embargo, cualquiera que sea el enfoque se reconoce la supervivencia de la masa postcomunitaria, la cual deja de incrementarse, a partir de la disolución de la sociedad conyugal, procediendo a su liquidación y partición.

Por último, solamente cabe señalar que si la disolución de la sociedad conyugal resulta de la nulidad del matrimonio, el cónyuge que obra de mala fe no tendrá participación en las utilidades, aplicándose a los hijos y si no los hubiere al cónyuge inocente. Pero en el supuesto de que ambos cónyuges hubieren procedido de mala fe, los hijos tendrán el derecho de percibir todas las utilidades, pero sólo en el caso que no existieron estos, los cónyuges se distribuirán las utilidades por aplicación al principio de que la concurrencia de culpa en las partes neutraliza los efectos.

La terminación o disolución de la sociedad conyugal obliga a la liquidación del patrimonio común.

Por liquidación de la sociedad, debemos entender "el conjunto de operaciones que, al disolverse una sociedad se practicarán para pagar las deudas sociales y para determinar si hay bienes que distribuir entre los socios y en que forma han de adjudicarse los mismos."⁶⁰

A diferencia de los Códigos anteriores, en los cuales el tema de la liquidación conyugal era regulado expresamente en todo un capítulo, el actual Código Civil de 1928 sólo ha dedicado unos cuantos artículos a este importante tema, remitiendo en su artículo 206 a la aplicación de las disposiciones del Código de Procedimientos Civiles relativo a la formación de inventario y solemnidades de partición y adjudicación de bienes.

Esta liquidación puede darse de dos maneras:

- a).- De común acuerdo,
- b).- Nombrando un liquidador.

a).- Cuando la liquidación se hace de común acuerdo entre los cónyuges, dependerá del convenio de liquidación que ellos realicen, ya que como no existe controversia alguna, simplemente pagaran los créditos existentes y se repartirán las utilidades como ellos convengan.

b).- Pero, cuando los cónyuges no logran ponerse de acuerdo en cuanto a la liquidación del patrimonio, y en las capitulaciones matrimoniales no expresaron las bases para liquidar a la sociedad, supletoriamente se aplica el artículo 2727 del Código Civil que a la letra dice: "La liquidación debe hacerse por todos los socios, salvo que convengan en nombrar liquidadores o que ya estuvieron nombrados

⁶⁰ Caballenas, Guillermo. ob. cit. pág. 375.

en la escritura social"; por lo que se deduce que ambos consortes son liquidadores, pudiendo nombrar un tercero que realice las gestiones correspondientes.

Quien resulte ser liquidador, estará obligado a realizar lo siguiente:

- 1.- Formar el inventario de los bienes y las deudas.
- 2.- Hacer el avalúo de bienes y deudas.
- 3.- Pagar a los acreedores del fondo común.
- 4.- Devolver a cada cónyuge lo que llevó al matrimonio.
- 5.- Dividir entre los esposos el remanente, en caso de que lo

hubiere.

1.- El inventario que es la relación de todos los bienes y deudas pertenecientes a la comunidad, deberá formularse dentro de los diez días de haberse aceptado el cargo de liquidador.

Este inventario deberá consistir en una descripción de los bienes con toda claridad y precisión en el orden siguiente: dinero, alhajas, efectos de comercio o industria, semovientes, frutos, muebles, raíces, créditos, documentos y papeles de importancia, bienes ajenos que tenía en su poder la comunidad conyugal en aportación de aprovechamiento, comodato, depósito, prenda o bajo cualquier otro título, expresándose éste.

Pero con excepción de incluir en el inventario el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal.

2.- El avalúo deberá practicarse simultáneamente con el inventario, siempre que la naturaleza de los bienes lo permita.

El perito valuador podrá ser designado por las partes o por la autoridad judicial, el cual deberá realizar el avalúo, al igual que el inventario, dentro de los diez primeros días del nombramiento de liquidador; valuando todos los bienes inventariados.

3.- Concluido y aprobado por los interesados el inventario y avalúo, los liquidadores procederán al pago del pasivo social.

Al respecto, surge una laguna en nuestra actual legislación, ya que únicamente expresa en su artículo 204 del Código Civil que: "Terminado el inventario se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social...", pero no regula detalladamente la forma en que ha de pagarse el pasivo de la sociedad.

Por lo que en opinión del jurista Sergio T. Martínez Arrieta, en primer lugar se cubrirán las deudas establecidas a favor de terceros y posteriormente se pagarán las deudas que los consortes tengan contra el fondo social.

Así mismo, opina, que en cuanto al orden en que han de cubrirse los créditos en favor de terceros, se sugerirán las reglas de la concurrencia y prelación de créditos, contenidos en la tercera parte del libro cuarto de nuestro ordenamiento civil.

4 y 5.- Posteriormente se devolverá a cada cónyuge los bienes que aporté a la sociedad, y el remanente que en este caso serían los gananciales, se dividirán entre los consortes.

El proyecto de partición lo lleva a cabo el liquidador quien en su carácter de partidor pedirá a los cónyuges las instrucciones que juzgue necesarias a fin de realizar la adjudicación de conformidad con ellos.

La partición de los gananciales, atendiendo al criterio de la Corte, como lo demuestra en la siguiente tesis jurisprudencial:

"SOCIEDAD CONYUGAL, FALTA DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES HABIÉNDOSE ADOPTADO EL RÉGIMEN DE IGUALDAD DE DERECHOS DE LOS CONYUGES. (Legislación del Estado de Chihuahua). Si el matrimonio se contrajo bajo el régimen de Sociedad Conyugal sin que existan capitulaciones matrimoniales, los bienes adquiridos por cualquiera de los cónyuges a partir de la fecha de celebración del matrimonio hasta aquella en que se disuelva, pertenecen a la sociedad, con excepción de los que cada consorte haya adquirido por exclusiva donación, herencia o legado, por lo demás, al faltar las capitulaciones matrimoniales, tampoco existen normas convencionales para hacer la liquidación de los bienes comunes en caso de disolución de la sociedad, pero atendiendo a que ésta es una comunidad de bienes o intereses entre los consortes, que tiende a la conservación y aprovechamiento mutuo y que está estrechamente relacionada con los objetivos del matrimonio, en el que los contrayentes unen sus personas, intereses y esfuerzos dirigidos a la consecución de los altos fines que con ese vínculo se persiguen y considerando que la participación del marido y la mujer deben estimarse de igual valor, independientemente de que la actividad de uno o de otro tenga mayor, menor o igual trascendencia de carácter económico, resulta lógico y jurídico que a ambos cónyuges además, si la voluntad de estos se expresó en el sentido de formar una sociedad con sus bienes, sin precisar que alguno de ellos correspondiera una parte

mayor y a otro una menor de los gananciales, lo lógico es presumir que la intención de las partes fue la de obtener iguales beneficios en esa relación jurídica". (Amparo directo 1416/79. Andrés A. Neri Reyes. 17 de Julio de 1980. 5 votos. ponente: Gloria León Orantes).

Se deduce que la división de los gananciales será por mitad sea cual fuere el importe de los bienes que cada uno haya aportado al matrimonio.

CAPITULO QUINTO

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

Causas de disolución de la sociedad conyugal.

Antes de proceder al análisis de las causas por las que se disuelve la sociedad conyugal, es menester que distingamos estas de las que sólo la suspenden.

La interrupción de la sociedad conyugal se da con la declaración de ausencia de uno de los cónyuges, situación que suspende los efectos de la sociedad conyugal. El artículo 195 del Código Civil para el Distrito Federal dispone:

Art. 195.- "La sentencia que declare la ausencia de alguno de los cónyuges, modifica o suspende la sociedad conyugal en los casos señalados por este Código."

Como se desprende de la lectura del artículo antes transcrito, la declaración de ausencia puede producir dos efectos: la modifica o suspende. Desafortunadamente la Ley no especifica en qué casos opera cada una.

La interrupción de la sociedad conyugal, según el artículo 698 del citado ordenamiento, es un efecto de la declaración de ausencia:

Art. 698.- "La declaración de ausencia interrumpe la sociedad conyugal, a menos de que en las capitulaciones matrimoniales se haya estipulado que continúe."

En este caso debemos entender la interrupción como suspensión de la sociedad conyugal, que es el vocablo que se utiliza en el artículo

195. La interrupción acarrea una serie de procedimientos como lo determina el capítulo IV del Código Civil, que trata "De la administración de los bienes del ausente casado", y comprende del artículo 698 al 704.

En dicho capítulo se estipula el procedimiento que ha de observarse en caso de la declaración de ausencia de uno de los cónyuges y consiste en: la citación de los presuntos herederos para realizar el inventario de los bienes existentes en el patrimonio del ausente, así como la separación de los bienes que le deben corresponder a cada uno de los esposos; la aplicación de los bienes al cónyuge presente, de los cuales éste podrá disponer de ellos libremente; y la recepción de los bienes del ausente por parte de los presuntos herederos. De acuerdo con el contenido de este capítulo, la interrupción consiste en la extinción de la sociedad conyugal, sin pasar por la liquidación de la misma, ya que el mencionado capítulo no observa lo relativo a las deudas que tengan los cónyuges o la sociedad; sin embargo, determina que el cónyuge presente reciba los bienes que le correspondería al ausente y a los presuntos herederos. De tal suerte, que se le da un tratamiento especial de interrupción, pues la sociedad conyugal quedará restaurada si el cónyuge ausente regresa o se prueba su existencia, en cuyo caso recobrará los bienes de su propiedad.

Tenemos el supuesto que menciona el artículo 196 del Código Civil, que a la letra dice:

Art. 196.- "El abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal por uno de los cónyuges, hace cesar para él, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan; éstos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso".

La maestra Sara Montero, al respecto indica: "Otro caso de suspensión se da cuando un cónyuge abandona injustificadamente por mas de seis meses al otro; dice la Ley que desde el momento del abandono 'cesan' los efectos en cuanto le favorezcan al abandonador; menciona sin embargo de inmediato, que los

efectos no podrán comenzar de nuevo sino por convenio expreso; luego, si los efectos vuelven a darse con respecto al cónyuge que abandonó no 'cesaron' para él los derechos sino solamente se le suspendieron".

Sin embargo, consideramos que no hay que confundir la interrupción o suspensión de la sociedad conyugal con el supuesto del artículo 196, ya que encontramos diferencias que no deben pasar desapercibidas. En el caso de la suspensión por la declaración de ausencia, la sociedad es prácticamente extinguida, pues se realizan los inventarios y adjudicación. En cambio, en el supuesto del abandono, la sociedad conyugal sigue existiendo y continúa produciendo los efectos que le son propios, con la variante de que el cónyuge abandonante no se beneficia con la que produzca la sociedad conyugal, y al mismo tiempo sigue sujeto a las responsabilidades inherentes de la misma.

La distinción entre las hipótesis de los artículos 195 y 698, estriba en el motivo de la interrupción, pues no se equipara el abandono con la ausencia y con la probable muerte. El supuesto del artículo 196 se interpreta como una sanción para el cónyuge que abandonó el domicilio conyugal y a interrupción de la sociedad por la declaración de ausencia es una mera consecuencia.

Ahora bien, la disolución de la sociedad conyugal la definimos como el rompimiento de los lazos jurídicos contenidos en la misma, es el fin de la comunidad, y a partir de ese momento es cuando se aprecian los efectos que produce la sociedad conyugal.

La disolución de la sociedad no implica que haya desaparecido el régimen jurídico al que estaban sujetos los bienes, pues éstos seguirán formando una masa postcomunitaria, hasta que se realice la liquidación y la adjudicación de dichos bienes. Esta masa no se incrementará por las aportaciones de los cónyuges, pero seguirá existiendo hasta que la liquidación sea efectiva.

El efecto que se produce por la disolución de la sociedad conyugal, es que el patrimonio cambia de finalidad, antes se destinaba a cubrir las cargas patrimoniales y después de dicha disolución, sólo se destinará a la liquidación correspondiente.

Los bienes adquiridos con posterioridad a la disolución no entran al patrimonio común, aún cuando no se haya liquidado la sociedad conyugal, ya que el objeto de la misma se extinguió y no hay motivo para que la masa patrimonial se incremente.

Las causas de disolución de la sociedad conyugal se pueden dividir en: posteriores al matrimonio y simultáneas al mismo.

En las primeras encontramos todas las causas que de alguna forma destruyen el vínculo matrimonial, ya que la terminación del matrimonio disuelve la sociedad. En el evento que se disuelva la relación patrimonial dentro del matrimonio sigue subsistiendo la unión civil; en ambos casos será el juez el que determine o apruebe, en su caso, el convenio de partición o liquidación.

La distribución o partición del patrimonio será diferente, según la causa que origine la terminación del vínculo matrimonial. En este rubro encontramos:

- Divorcio necesario.
- Divorcio voluntario.
- Nulidad del matrimonio.
- Muerte de cualquiera de los cónyuges.

Durante de la vigencia del matrimonio puede disolverse la sociedad conyugal por las siguientes causas:

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

- Por el mutuo consentimiento de los consortes.
- Por solicitud de alguno de los esposos.

La declaración de ausencia la ubicamos como causa de disolución de la sociedad conyugal dentro del matrimonio, pues aún cuando dicha declaración es causal de divorcio, ésta no disuelve el vínculo matrimonial.

Respecto a la muerte de cualquiera de los cónyuges, o de ambos simultáneamente, diremos que trae consigo la extinción de la sociedad de manera "ipso jure", debiéndose proceder a la liquidación y partición en los términos pactados en las capitulaciones matrimoniales, y en ausencia de éstas, el albacea junto con el cónyuge supérstite, si lo hubiera, realizarán la liquidación de la sociedad conyugal.

Al respecto, transcribiremos los artículos 832, 833, 845 y 860, tercer párrafo, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal:

"Artículo. 832.- El Cónyuge supérstite tendrá la posesión y administración de los bienes de la sociedad conyugal, con intervención del albacea, conforme al artículo 205 del Código Civil, y será puesto en ella en cualquier momento en que la pida, aunque antes la haya tenido el albacea u otra persona, sin que por esto pueda empeñarse cuestión alguna."

"Contra el auto que otorgue la posesión y administración al cónyuge, no se admitirá ningún recurso; contra el que la niegue habrá el de apelación en ambos efectos."

"Artículo. 833.- "En el caso del artículo anterior, la intervención del albacea se concretará a vigilar la administración del cónyuge, y en cualquier momento en que observe que no se hace convenientemente dará cuenta al tribunal, quien citará a ambos a una audiencia para dentro de los tres días siguientes, y dentro de otros tres resolverá lo que proceda."

"Artículo. 845.- "El interventor, el cónyuge en el caso del artículo 832 y el albacea, ya sea provisional, judicial o definitivo, están obligados a rendir, dentro de los cinco primeros días de cada año del ejercicio de su cargo, la cuenta de su administración correspondiente al año anterior, pudiendo el juez de oficio exigir el cumplimiento de este deber."

"Artículo. 860.- "...El cónyuge aunque no tenga el carácter de heredero será tenido como parte si entre los bienes hereditarios hubiera bienes de la sociedad conyugal..."

Conforme a lo anterior, parece que nuestra legislación marca cierta tendencia para llevar a cabo la liquidación de la sociedad conyugal, dentro del proceso de liquidación de la masa hereditaria del cónyuge desaparecido; la herencia del mismo debe referirse únicamente a sus bienes o a su patrimonio sin involucrar a la comunidad conyugal, siempre y cuando existan capitulaciones matrimoniales. Consideramos que en este evento, debe liquidarse la sociedad conyugal y una vez concluido este proceso, quedarán determinados los bienes que finalmente le deben corresponder al cónyuge desaparecido. De liquidarse primero la sociedad conyugal, los bienes que forman parte de la masa hereditaria estarán bien definidos y no se confundirán con los de la comunidad o los de su cónyuge.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR DIVORCIO NECESARIO.

El divorcio es la forma legal de extinguir un matrimonio válido, sólo puede ser declarado por una autoridad competente, basado en las causas específicamente señaladas en la Ley. La finalidad del divorcio es desvincular a los cónyuges, dejándolos en libertad para contraer matrimonio, así como disolver, en su caso, el régimen patrimonial.

El artículo 266 del Código Civil determina los efectos que produce el divorcio: "El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro".

La legislación clasifica al divorcio en necesario y voluntario. El primero puede ser solicitado por uno sólo de los cónyuges en base a cualquiera de las causas que señala la Ley.

Las causas del divorcio necesario son de carácter limitativo y no ejemplificativo y no pueden involucrarse unas en otras, ni ampliarse por analogía, ni por mayoría de razón.

Las causales de divorcio están señaladas en el artículo 267 del Código Civil:

"I. El adulterio debidamente probado de uno de los cónyuges;

"II. El hecho de que la mujer dé a luz, durante el matrimonio, un hijo concebido antes de celebrarse este contrato, y que judicialmente sea declarado ilegítimo;

"III. La propuesta del marido de prostituir a su mujer, no sólo cuando el mismo marido la haya hecho directamente sino cuando se pruebe que ha recibido dinero o cualquiera remuneración con el objeto expreso de permitir que otro tenga relaciones carnales con su mujer;

"IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito, aunque no sea de incontinencia carnal;

"V. Los actos inmorales ejecutados por el marido o por la mujer con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia en su corrupción;

"VI. Padecer sífilis, tuberculosis o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria y la impotencia incurable que sobrevenga después de celebrado el matrimonio;

"VII. Padecer enajenación mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge demente;

"VIII. La separación de la casa conyugal por más de seis meses sin causa justificada;

"IX. La separación del hogar conyugal originada por una causa que sea bastante para pedir el divorcio, si se prolonga por mas de un año sin que el cónyuge que se separó entable la demanda de divorcio;

"X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la de presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga que proceda la declaración de ausencia;

"XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro;

"XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendentes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168;

"XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;

"XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito que no sea político, pero que sea infamante, por el cual tenga que sufrir una pena de prisión mayor de dos años;

"XV. Los hábitos de juego o de embriaguez o el uso indebido y persistente de drogas enervantes, cuando amenazan causar la ruina de la familia o constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal;

"XVI. Cometer un cónyuge contra la persona o los bienes del otro un acto que sería punible si se tratase de persona extraña, siempre que tal acto tenga señalada en la Ley una pena que pase de un año de prisión;..

"XVIII. La separación de los cónyuges por más de dos años, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos".

Se excluyó la fracción XVII, pues es el fundamento legal del divorcio voluntario, el cuál será analizado en su oportunidad.

Se desprende de las causales antes citadas, que ellas implican una culpa o responsabilidad de alguno de los esposos, resultando diferente el trato tanto en el aspecto procesal como en el patrimonial.

El procedimiento del divorcio necesario es ante el Juez de lo Familiar del domicilio conyugal, la acción de divorcio es exclusiva de los cónyuges, de carácter personalísimo y ningún tercero la puede ejercer.

La acción para el divorcio necesario puede ser iniciada en cualquier momento, dentro de los seis meses en el que el cónyuge ofendido se enteró de los hechos en que se funda la demanda.

Cuando la causal de divorcio necesario es permanente, en cualquier momento puede solicitarse la terminación del vínculo matrimonial. Se puede otorgar el perdón por parte del ofendido en cualquier etapa del procedimiento, siempre y cuando no se haya dictado sentencia.

Dentro de los puntos resolutivos de la sentencia de divorcio, se incluye enviar al Juez del Registro Civil que corresponda, copia certificada de la sentencia, a fin de que se haga la anotación marginal respectiva al acta de matrimonio.

Entre las consecuencias del divorcio necesario respecto a los bienes, encontramos que es muy importante determinar la responsabilidad del cónyuge que provocó la causa de divorcio, así como delimitar la inocencia del otro, de acuerdo con lo que prescribe el artículo 286 del Código Civil.

"Artículo. 286.- "El cónyuge que diere la causa al divorcio perderá todo lo que se le hubiera dado o prometido por su consorte o por otra persona en consideración a éste; el cónyuge inocente conservará lo recibido y podrá reclamar lo pactado en su provecho"

El espíritu del precepto anterior, gira en torno a las donaciones entre consortes o las hechas por un tercero a los cónyuges y constituye una sanción para el cónyuge que dio la causa de divorcio.

Disuelta la sociedad conyugal como consecuencia del divorcio, se procederá a la división de bienes comunes y se tomarán las providencias necesarias para asegurar las obligaciones alimenticias con respecto a los hijos de ambos cónyuges.

La sentencia de divorcio debe comprender: la condena sobre la disolución y liquidación de la sociedad conyugal, así como la declaración expresa de

la formación del inventario y rendición de cuentas, con el fin de conocer la existencia del patrimonio conyugal. Esto se realiza en vía de ejecución de la sentencia.

En el incidente de liquidación de la sociedad conyugal, se enlistarán los bienes adquiridos durante la misma, así como los pasivos; se rendirán las cuentas respectivas del cónyuge administrador, anexando los avalúos correspondientes y proponiendo la forma de aplicar los bienes. El Juez del conocimiento resolverá sobre este último evento.

El artículo 206 de Código Civil, a la letra dice:

"Todo lo relativo a la formación de inventarios y solemnidades de la partición y adjudicación de los bienes, se regirá por lo que disponga el Código de Procedimientos Civiles"

El artículo 523 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, establece la regla para ejecutar la sentencia que condena partir una cosa ya conocida; cuando se ignora, se debe formular previamente el inventario". dicho numeral ordena lo siguiente:

"Artículo. 523.- Cuando la sentencia condene a dividir una cosa común y no se dé las bases para ello, se convocará a los interesados a una junta, para que en la presencia judicial determine las bases de la partición o designen un partidor, y si no se pusieran de acuerdo en una u otra cosa, el juez designará a persona que haga la partición y que sea perito en la materia si fueren menester conocimientos especiales. Señalará a éste el término prudente para que presente el proyecto partitorio.

"Presentado el plan de partición, quedará en la secretaría a la vista de los interesados por seis días, comunes, para que formulen las objeciones dentro ese mismo tiempo y de las que se correrá traslado al partidor y se substanciaran en la misma forma de los incidentes de liquidación de sentencia. El

Juez al resolver, mandará a hacer las adjudicaciones y extender las hijuelas con una breve relación de los antecedentes respectivos”.

Conforme al artículo 979 del Código Civil, son aplicables a la división entre partícipes, las reglas concernientes a la división de herencias.

Cuando las capitulaciones matrimoniales no contengan las bases para la liquidación, situación que es muy común, en el incidente de ejecución de la sentencia será donde se aporten las pruebas referentes a las capitulaciones matrimoniales.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR DIVORCIO VOLUNTARIO.

El divorcio voluntario es la disolución del vínculo matrimonial por voluntad de los cónyuges, sin que se presenten ninguna de las causas que menciona el artículo 267 del Código Civil. Esta disolución del matrimonio conoce dos formas: el divorcio llamado administrativo y el divorcio por mutuo consentimiento.

“Artículo. 272.- Cuando ambos consortes convengan en divorciarse y sean mayores de edad, no tengan hijos y de común acuerdo hubieren liquidado la sociedad conyugal, si bajo ese régimen se casaron, se presentarán personalmente ante el juez del registro civil del lugar de su domicilio: comprobarán con las copias certificadas respectivas que son casados y mayores de edad y manifestarán de una manera terminante y explícita su voluntad de divorciarse...”

El artículo anterior señala el requisito de liquidar, si es el caso, la sociedad conyugal. Dicha liquidación debe ser mediante la presentación en el Registro Civil de un convenio, el cual puede formularse entre los consortes, pues la ley no exige el requisito de la autorización judicial para contratar entre los cónyuges. El juez de lo familiar es la autoridad indicada para verificar que dicho convenio se realice conforme a Derecho. Ahora bien, únicamente es necesario recurrir ante la

autoridad judicial, para realizar la disolución de la sociedad conyugal, pues no se trata de cambiar el régimen patrimonial, para lo cual es necesario que el juez de lo familiar solicite al Registro Civil el cambio en el acta de matrimonio. Se trata de la disolución del régimen por motivo de divorcio voluntario, que al reunir los requisitos, se efectúa en las Oficinas del Registro Civil sin necesidad de recurrir ante el órgano judicial, pues la finalidad que persigue el divorcio administrativo es evitar trámites y erogaciones innecesarias.

El Juez del Registro Civil, en vía administrativa, va a declarar disuelto el matrimonio, sin embargo, la liquidación de la sociedad conyugal será entre los mismos consortes.

Nos sigue diciéndonos el citado artículo lo siguiente:

“...Los consortes que no se encuentren en el caso previsto en los anteriores párrafos de este artículo, pueden divorciarse por mutuo consentimiento, ocurriendo al juez competente en los términos que ordena el Código de Procedimientos Civiles.”

En la transcripción anterior encontramos la otra forma de divorcio voluntario, que se realiza ante la autoridad judicial, este divorcio procederá cuando sea por mutuo consentimiento, no se presente ninguna de las causales enumeradas por el artículo 267 del Código Civil y no se reúnan los requisitos contenidos en el primer párrafo del artículo 272 del mismo ordenamiento.

Respecto al procedimiento judicial del divorcio voluntario el artículo 273 señala:

“Los cónyuges que se encuentran en el caso del último párrafo del artículo anterior, están obligados a presentar al juzgado un convenio en que se fijen los siguientes puntos:

"I.- Designación de persona a quien sean confiados los hijos del matrimonio, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;

"II.- El modo de subvenir a las necesidades de los hijos, tanto durante el procedimiento como después de ejecutoriado el divorcio;

"III.- La casa que servirá de habitación a cada uno de los cónyuges durante el procedimiento;

"IV.- En los términos del artículo 288, la cantidad que a título de alimentos un cónyuge debe pagar al otro durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, así como la forma de hacer el pago y la garantía que debe otorgarse para asegurarlo;

"V.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y la de liquidar dicha sociedad después de ejecutoriado el divorcio, así como la designación de liquidadores. A ese efecto se acompañará un inventario y avalúo de todos los bienes muebles o inmuebles de la sociedad."

En este caso, la liquidación de la sociedad conyugal procederá en forma distinta, ya que será consecuencia de la disolución del vínculo matrimonial, que al efecto declare el Juez; por lo contrario, en la vía administrativa la disolución de la sociedad conyugal será producto del mencionado convenio. En el divorcio administrativo la liquidación de la sociedad conyugal se realizará antes de que se disuelva el matrimonio, y en el divorcio judicial será en forma posterior.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD POR NULIDAD DE MATRIMONIO.

La nulidad del matrimonio es la disolución del vínculo en vida de los cónyuges, por causas anteriores a la celebración del mismo, o por falta de formalidades en el acto de la celebración.

Como todo acto jurídico, el matrimonio requiere de que se cumplan requisitos de existencia y de validez. Con el cumplimiento de los requisitos esenciales existirá el matrimonio como acto jurídico, para que surta sus efectos con plena eficacia se requiere el cumplimiento de los requisitos de validez.

Cuando no se cumple con alguno o varios de los requisitos de validez, el matrimonio puede ser objeto de nulidad relativa, nulidad absoluta sin posibilidad de convalidación o simplemente ilícito, dependiendo del requisito de validez que no se haya observado.

El artículo 235, determina como causas de nulidad del matrimonio las siguientes:

"I. Error acerca de la persona con quien se contrae, cuando entendiendo un cónyuge celebrar matrimonio con persona determinada, lo contrae con otra;

"II. Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo alguno de los impedimentos enumerados en el artículo 156;

"III. Que se haya celebrado en contravención a lo dispuesto en los artículos 97, 98, 100, 102 y 103".

Analicemos cada uno de estos impedimentos:

I.- Error de identidad -- Esta causa es difícil de presentarse, ya que se requiere de comparecencia personal para la celebración del matrimonio. Pero en el remoto caso de presentarse esta hipótesis y el cónyuge que sufrió el error no lo denuncia inmediatamente, se tiene por ratificado el consentimiento y subsiste el matrimonio.

II.- Impedimentos del artículo 156. Casi todos los impedimentos que señala el artículo 156 del Código Civil, tienen sus correspondientes en el capítulo IX del mismo, que se titula "De los matrimonios nulos a ilícitos".

- Falta de edad mínima. Este impedimento provoca la nulidad relativa, pues deja de ser causa cuando se han procreado hijos o, llegando a la mayoría de edad ninguno de los cónyuges intentan la nulidad. El matrimonio realizado con este impedimento se convalida con el transcurso del tiempo y sólo podrá ser demandada la nulidad por cualquiera de los cónyuges.

- Falta de consentimiento de quien debe darlo. El matrimonio celebrado con este impedimento puede sufrir nulidad relativa, que la pueden intentar las mismas personas que debieron prestar el consentimiento o los propios menores. Para demandar la nulidad del matrimonio, los ascendentes tienen 30 días para ejercer la acción, contados a partir del momento que tuvieron conocimiento del matrimonio, si se deja transcurrir este término el matrimonio quedará convalidado. Cuando el consentimiento lo tenían que otorgar el Juez o las autoridades del Departamento del Distrito Federal, la nulidad puede solicitarse dentro del término de 30 días a partir de la celebración del matrimonio por cualquiera de los cónyuges.

- Parentesco por consanguinidad en línea recta sin límite de grado y en la línea colateral dentro del segundo grado. Este impedimento no tiene artículo correlativo en el capítulo mencionado, pero la fracción III del artículo 156, tiene prevista la dispensa únicamente para los matrimonios entre parientes por consanguinidad en línea colateral desigual, siempre que sean tíos y sobrinos; es obvio que no se podrá dispensar el matrimonio entre parientes consanguíneos en línea recta, por lo que afirmamos, que éste sufrirá de nulidad absoluta. Puede pedirla cualquier interesado, no se convalida nunca y no tiene término de prescripción. Puede configurar también el delito de incesto.

- Parentesco por consanguinidad en la línea colateral dentro del tercer grado. La acción de nulidad derivada de esta causa es relativa, puede ser

solicitada por cualquiera de los cónyuges, por sus ascendientes y por el Ministerio Público, admite confirmación cuando se obtiene la autorización judicial o dispensa respectiva.

- Adulterio judicialmente comprobado entre las personas que desean contraer matrimonio. La Ley otorga la acción de nulidad al cónyuge ofendido, esta acción debe ser intentada dentro de los seis meses siguientes a la celebración del matrimonio consecuencia del adulterio. Debido a la existencia de caducidad en la acción, estamos ante nulidad relativa.

- Atentado contra la vida de uno de los cónyuges para contraer nupcias con el que quede libre. La acción de nulidad por este impedimento puede ser intentada por los hijos del cónyuge víctima del atentado o por el Ministerio Público, en un término de seis meses, contados a partir de la celebración del nuevo matrimonio; al igual que el caso anterior, la acción tiene caducidad y produce nulidad relativa.

- Intimidación y rapto. La intimidación da a la víctima la posibilidad de pedir la nulidad dentro de los 60 días posteriores al cese de la violencia, por lo que estamos ante una nulidad relativa.

- Las causas señaladas en la fracción VIII del artículo 156. Los impedimentos que menciona esta fracción son: la embriaguez habitual; la morfinomanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes; la impotencia incurable para la cópula; la sífilis; la locura y enfermedades crónicas, incurables, contagiosas o hereditarias. Para ser causas de nulidad, estas circunstancias tienen que presentarse en el momento de la celebración del matrimonio: si se adquieren con posterioridad se convierten en causas de divorcio. Para demandar la nulidad por estas circunstancias, se tiene que solicitar dentro de 60 días a partir de la celebración del matrimonio, después del término serán causales de divorcio. Estamos frente a una nulidad relativa.

- Lo mencionado por la fracción IX del artículo 156, en relación con la fracción II, del artículo 450, ambos del Código Civil vigente para el Distrito Federal. Dichas fracciones se refieren al padecimiento de deficiencia mental, alcoholismo o por adición a sustancias tóxicas. La acción de nulidad por motivo de estas causas la puede solicitar el cónyuge o el tutor del incapacitado. No tiene término de caducidad, puede invocarse en cualquier tiempo, situación completamente justificable.

- Matrimonio subsistente. El matrimonio con este impedimento da lugar a una nulidad absoluta, la acción la puede deducir todo interesado, no tiene tiempo de caducidad y no puede convalidarse por el transcurso del tiempo. Además constituye el delito de bigamia.

III.- La falta de observancia de los artículos 97, 98, 100, 102 y 103. Esta fracción se refiere a la entrega de la solicitud de matrimonio con todos sus requisitos y los documentos que deben acompañarse a la misma; a la ratificación de las firmas que aparecen en la solicitud y las de los testigos; a las solemnidades que deben observarse en la celebración del matrimonio y a las que debe contener el acta señalada. Es difícil demandar la nulidad por esta causa debido a lo que dispone el artículo 250 del Código Civil: "No se admitirá demanda de nulidad por falta de solemnidades en el acta de matrimonio celebrado ante el juez del registro civil, cuando a la existencia del acta se una la posesión de estado matrimonial." La falta de alguna formalidad no producirá nulidad si en el acta de matrimonio constan los requisitos solemnes.

La nulidad del matrimonio, trae aparejada la disolución de la sociedad conyugal, por lo que es de vital importancia determinar si uno o los dos consortes procedieron de buena o mala fe; ya que la acción para declarar la nulidad queda vigente aún después de fallecida uno de los cónyuges, siempre y cuando el ejercicio de la acción se intente para efectos meramente civiles o patrimoniales.

Cuando el matrimonio se disuelve por nulidad, la sociedad se considerará subsistente hasta que se pronuncia sentencia ejecutoriada. Lo anterior se aplicará solo si los cónyuges procedieron de buena fe o si esto beneficia al cónyuge que actuó de buena fe.

Respecto a la distribución de los gananciales, el artículo 261 del Código Civil ordena:

“Declarada la nulidad del matrimonio, se procederá a la división de los bienes comunes. Los productos repartibles, si los dos cónyuges hubieran procedido de buena fe, se dividirán entre ellos en la forma convenida en las capitulaciones matrimoniales; si sólo hubiera habido buena fe por parte de uno de los cónyuges, a éste se aplicarán íntegramente esos productos. Si ha habido mala fe de parte de ambos cónyuges, los productos se aplicarán a favor de los hijos.

En consecuencia, el reparto de bienes gira en torno al proceder de los cónyuges, ya sea de buena o mala fe; en caso de existir buena fe se procederá a la división conforme a las capitulaciones matrimoniales, en el evento que alguno de los cónyuges haya actuado de mala fe, el otro será beneficiado. De proceder ambos de mala fe, los beneficios serán para los hijos.

Art. 201.- Si la disolución de la sociedad procede de nulidad del matrimonio, el consorte que hubiera obrado de mala fe no tendrá parte de las utilidades. Estas se aplicaran a los hijos, y si no los hubiera, al cónyuge inocente”.

De acuerdo con el artículo anterior, el cónyuge que obró de mala fe no tendrá parte en las utilidades, en cambio, si ambos actuaron de mala fe, impide la repartición de los productos de la sociedad, pues corresponderán a los hijos, habidos del matrimonio y si no los hubiera se repartirán en proporción a lo que cada uno llevó según lo dispuesto en el artículo 202 del Código Civil, que a la letra dice:

"Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, las utilidades se aplicarán a los hijos, y si no los hubiere, se repartirán en proporción de lo que cada consorte llevó al matrimonio."

El artículo anterior constituye una sanción para los que han procedido de mala fe, ya que este tipo de partición es el que se establece en las Sociedades Civiles.

La nulidad del matrimonio acarrea una serie de consecuencias jurídicas en torno a las donaciones antenuptiales, tales están contenidas en el artículo 262 del Código Civil, que ordena:

"Declarada la nulidad del matrimonio, se observarán respecto de las donaciones antenuptiales, las reglas siguientes:

"I. Las hechas por un tercero a los cónyuges podrán ser revocadas.

"II. Las que hizo el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto y las cosas que fueron objetos de ellas se devolverán al donante con todos sus productos;

"III. Las hechas al inocente por el cónyuge que obró de mala fe quedarán subsistentes

"IV. Si los dos cónyuges procedieron de mala fe, las donaciones que se hayan hecho quedarán a favor de sus hijos. Si no los tienen, no podrán hacer los donantes reclamación alguna con motivo de la liberalidad."

Los acreedores del fondo social no se verán afectados en sus derechos por la nulidad del matrimonio.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL POR JURISDICCION VOLUNTARIA.

La jurisdicción voluntaria es el procedimiento para disolver la sociedad conyugal durante el matrimonio, este procedimiento se realiza por mutuo consentimiento de los cónyuges.

La disolución de la sociedad conyugal, en el caso que nos ocupa, es menester realizarla ante el Juez de lo Familiar mediante jurisdicción voluntaria, que es necesaria para que el Registro Civil realice el cambio en el acta de matrimonio. En este caso, los consortes sólo desean disolver el vínculo patrimonial, pero subsiste el matrimonio.

Los consortes deben presentar un convenio de liquidación, en el que se detallarán los bienes de la sociedad y lo que corresponderá a cada cónyuge de acuerdo con los gananciales. El Juez de lo Familiar es el indicado para verificar que el convenio se realice en forma justa y vigilar los intereses de los cónyuges y de la familia.

DISOLUCION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL A SOLICITUD DE ALGUNO DE LOS INTERESADOS.

Durante el matrimonio existe otra posibilidad de terminar con la sociedad conyugal, a petición de uno de los cónyuges, estos casos están contemplados en el artículo 188 del Código Civil, que regula:

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

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

"II. Cuando el socio administrador, sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, a sus acreedores;

"III. Si el socio administrador es declarado en quiebra, o concurso;

"IV. Por cualquiera otra razón que lo justifique a juicio del órgano Jurisdiccional competente."

La fracción II del artículo anterior, parece que podría corresponder también a la hipótesis de la fracción primera; pero la segunda constituye una sanción por la indebida disposición de los bienes.

La fracción III del artículo en cuestión, se refiere a la falta de capacidad legal para administrar, la cual reafirma otros preceptos como el 2965 del Código Civil que a la letra dice:

"La declaración de concurso incapacita al deudor para seguir administrando sus bienes, así como para cualquiera otra administración que por la ley le corresponda, y hace que se venza el plazo de todas sus deudas..."

Por su parte la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos en su artículo 84 dice:

"Aunque la sentencia de declaración no limita los derechos civiles del quebrado, sino en los casos que la ley señala, éste no podrá desempeñar cargos para los que se exige la plena posesión de aquéllos."

Este artículo corresponde a la hipótesis de la fracción tercera del artículo 188 del Código Civil.

La fracción IV, del multicitado artículo 188 del Código Civil, da facultades discrecionales al órgano jurisdiccional y no establece parámetros para que el juzgador funde su criterio.

La disolución de la sociedad conyugal por estos motivos también debe llevarse a cabo ante el Juez de lo Familiar.

Resumiendo el presente trabajo, podemos afirmar que el Código Civil vigente contiene sanciones que afectan el patrimonio del cónyuge que obró de mala fe en casos de nulidad de matrimonio, tal y como queda de manifiesto en los artículos 199, 200, 201 y 202 del propio ordenamiento relativo al capítulo de la sociedad conyugal, dispositivos legales estos que se relacionan también con las sanciones impuestas en los artículos 261 y 262 del propio Código Civil, cabiendo situaciones e hipótesis que podrían en determinado caso aminorar dichas sanciones.

En efecto, del contenido del artículo 198 del Código Civil que manifiesta que en casos de nulidad, la sociedad conyugal se considerara subsistente hasta que se pronuncie sentencia ejecutoria, si los dos cónyuges procedieron de buena fe, posteriormente, así, el artículo 201 del propio ordenamiento dice que si la disolución de la sociedad conyugal procede de nulidad de matrimonio, el consorte que hubiere obrado de mala fe no tendrá parte en las utilidades, ordenando que las mismas se aplicaran a los hijos, y si no los hubiere al cónyuge inocente, sanción similar a la contemplada en los artículos 261 y 262 del Código Civil, al establecer que declarada la nulidad del matrimonio se procederá a la repartición de los bienes comunes, procediendo a la división de los productos repartibles, y que para el caso de que sólo uno de los cónyuges hubiere obrado de buena fe se aplicaran a este íntegramente esos productos. El artículo 262 habla de igual forma de sanciones patrimoniales para el cónyuge que obró de mala fe respecto a las donaciones antenuptiales, manifestando en la fracción II del artículo en cita, que las donaciones hechas por el cónyuge inocente al culpable quedarán sin efecto, para luego imponer al cónyuge culpable en la fracción III, que las donaciones hechas por este al cónyuge inocente quedaran subsistentes.

Diferimos de la imposición de dichas sanciones por las siguientes consideraciones:

- Las sanciones que se imponen al cónyuge culpable, son de carácter patrimonial, es decir que afectan el patrimonio del cónyuge culpable de la nulidad, dejando a un lado la voluntad de los cónyuges vertida en las capitulaciones matrimoniales si las hubo, o con las disposiciones relativas a la sociedad conyugal, es decir constituir un patrimonio común de bienes y gozar de él.

- Los artículos citados con antelación dejan en estado de indefensión al cónyuge que ocasiono la nulidad del matrimonio, pudiendo atenuarse dichas sanciones si se atiende al comportamiento del cónyuge culpable durante el tiempo que duro la unión respecto a las obligaciones inherentes al matrimonio como a la conservación y en su caso al aumento del patrimonio de la sociedad conyugal, debiendo luego entonces conferir al Juez de lo Familiar las mas amplias facultades para determinar la mala fe del cónyuge que dio origen a la nulidad del matrimonio.

- En efecto, se puede dar el caso que el cónyuge que origino la causa de nulidad de matrimonio haya aportado la totalidad de los bienes que formaron el patrimonio de la sociedad conyugal, quedando así demostrada la buen fe al momento de celebrar el matrimonio por lo resultaría injusto privarlo de los gananciales de la misma en los términos de los artículos del Código Civil que lo sancionan.

- En mi concepto resulta injusto culpar a uno de los cónyuges de mala fe en casos de nulidad de matrimonio, y por ende a despojarlo de los gananciales de la sociedad conyugal, cuando cualquiera de ellos demuestre haber cumplido cabalmente con todas y cada una de sus obligaciones inherentes al matrimonio.

- Por último, se debe mencionar que de igual forma es injusto sancionar económicamente al cónyuge culpable en casos de nulidad, cuando éste

sea el único que aportó bienes a la sociedad desde su inicio, o bien cuando es el único que la acrecentó con los productos de su trabajo, situaciones estas que deberían quedar plenamente probadas.

Debido a lo anterior, se opina que se deben suprimir de entrada las sanciones impuestas al cónyuge que obró de mala fe en casos de nulidad de matrimonio, quedando a criterio del Juez de lo Familiar la imposición de las mismas, el que, atendiendo cada caso en particular tendría la facultad de valorar las defensas y excepciones que en su caso opusiera el cónyuge, debiendo por tal motivo modificar los artículos que sancionan en su patrimonio al cónyuge culpable en casos de nulidad de matrimonio, tomando en cuenta lo siguiente:

a) Que se dejen sin efecto las sanciones patrimoniales en casos de nulidad de matrimonio cuando el cónyuge que dio origen a ello acredite haber sido el único que aportó bienes al momento de la celebración del matrimonio.

b) Que se dejen sin efecto las sanciones patrimoniales para el cónyuge que dio origen a la causa de nulidad de matrimonio cuando este acredite ser el único que acrecentó el patrimonio de la sociedad conyugal con el producto de su trabajo.

c) Declarar que no procede declarar la mala fe del cónyuge que dio origen a la nulidad del matrimonio cuando éste acredite haber cumplido con sus obligaciones conyugales por lo que hace a los alimentos tanto para el cónyuge como para con los hijos habidos durante el matrimonio.

d) Por último, declarar que no procede la mala fe del cónyuge que dio origen a la nulidad del matrimonio cuando este acredite que debido a su gestión y administración del patrimonio de la sociedad conyugal haya acrecentado la misma.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El régimen patrimonial de separación de bienes, apareció en el Derecho Romano con los matrimonios denominados sine manus, y fue en Alemania donde surgieron los regímenes patrimoniales de la sociedad legal y del sistema mixto.

SEGUNDA.- Por régimen patrimonial se entiende el conjunto de reglas que se aplican a cada una de las formas del contrato de matrimonio, con relación a los bienes de los cónyuges.

TERCERA.- La Ley sobre Relaciones Familiares estableció la presunción del régimen de separación de bienes, aboliendo el de sociedad legal de gananciales, no así la sociedad conyugal voluntaria. El Código Civil vigente cambió de sistema porque no estableció ninguna presunción al respecto, sino que dispone que cualquier régimen patrimonial que los consortes elijan, debe ser expreso.

CUARTA.- El Código Civil marca dos tipos de regímenes a los que pueden sujetarse los matrimonios; sociedad conyugal o separación de bienes optando por el que más convenga. La sociedad conyugal es el acuerdo de voluntades entre los pretendientes para crear una comunidad de bienes y gozar de sus beneficios.

QUINTA.- La legislación civil respecto de la sociedad conyugal es deficiente, ya que no se especifica la naturaleza jurídica del mencionado régimen, dejando al arbitrio de los órganos judiciales la aplicación supletoria de las reglas de la sociedad civil o de la copropiedad, o simplemente su interpretación de las mismas. Del presente trabajo se desprende que la sociedad conyugal tiene una naturaleza jurídica combinada, ya que tiene grandes semejanzas a una sociedad civil, pero sin personalidad jurídica propia y en cuanto a su patrimonio se asemeja a una comunidad de bienes ya que en realidad es un patrimonio común del que ambos aprovechan el uso y los productos.

SEXTA.- Por lo regular, la sociedad conyugal se disuelve después de la terminación del matrimonio; pero no solamente por eso, ya que puede disolverse aunque subsista éste, como en los casos en que exista sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente, en que medie petición de alguno de los cónyuges, fundada en cualquier motivo que contempla el artículo 188 del Código Civil, y cuando ambos consortes lo soliciten.

SEPTIMA.- La formalidad como elemento de validez del acto jurídico si no se observa como la ley lo requiere, el matrimonio será existente pero nulo, cuando la nulidad se basa en la falta de formalidades esenciales puede ser alegada la acción por los cónyuges.

OCTAVA.- Nuestro Código Civil contempla la nulidad absoluta y la nulidad relativa del matrimonio, así tenemos la absoluta señalada en el matrimonio para el caso de bigamia e incesto. Nulidad relativa; son los afectados de ella aquellos actos que tengan termino o prescripción, que se pueden convalidar por ratificación expresa o tácita y que además solo la puedan hacer valer las personas que expresamente determina la ley.

NOVENA.- La nulidad solo puede ser considerada como una sanción ya que el primer efecto que tiene sobre el acto jurídico del matrimonio celebrado sin que se reúnan los elementos requeridos por el Código Civil, es la de romper tal vinculo conyugal, la sanción es directa contra el cónyuge que actúa con dolo o mala fe ya que para el cónyuge inocente el matrimonio producirá efectos civiles en su favor y de los hijos. El carácter sancionador de la nulidad es evidente al establecer que si solo hubiere habido buena fe por parte de uno de los cónyuges serán para este integramente los bienes.

DECIMA.- Debido al efecto sancionador del Código Civil, en la actualidad el cónyuge culpable de la nulidad del matrimonio pierde como resultado de su mala fe la parte que le corresponde en los bienes, indicando que se aplicaran a los hijos, y a falta de

estos, al cónyuge inocente, resultando injusto a inequitativo por los atenuantes expresados con anterioridad.

DECIMA PRIMERA.- El Código Civil vigente establece dentro de sus disposiciones que entre el divorcio y la nulidad del matrimonio se producen diferentes efectos en la liquidación de la sociedad conyugal; pues el cónyuge que haya dado causa al divorcio no pierde el derecho a percibir lo que le corresponda en el contrato social, mientras que el que haya dado causa a la nulidad, lo pierde, como cuando el que procediendo de mala fe, contrae segundas nupcias sin disolver su primera unión conyugal, situación que no comparto toda vez que deja en estado de indefensión al cónyuge culpable, pudiendo haber causas que atenúen su culpa, como pueden ser que haya sido el único que aporte bienes a la sociedad, que haya sido el único que acrecentó la sociedad con los productos de su trabajo, que debido a administración de la sociedad de igual forma la haya acrecentado y por ultimo, que durante la vigencia del matrimonio siempre haya cumplido cabalmente con sus obligaciones patrimoniales y alimentarias para con su cónyuge y para con los hijos habidos durante la unión, por lo que se considera deben modificarse los artículos respectivos, dejando la carga de la prueba para probar que hubo mala fe a la parte que demande la nulidad del matrimonio e invistiendo al Juez de lo Familiar de las mas amplias facultades para decidir si la hubo o no.

DECIMA SEGUNDA.- La sanción patrimonial al cónyuge culpable de la nulidad del matrimonio puede alegar desde mi punto de vista que dichas sanciones contempladas en el Código Civil no tienen fundamento al creer que la determinación que hizo del régimen de sociedad conyugal es una situación estática, lo que no se da jurídicamente, puesto que las sanciones a dicha nulidad son determinantes.

DECIMA TERCERA.- Actualmente la mejor opción al contraer matrimonio es el régimen de separación de bienes ya que resulta sumamente sencillo y practico, donde cada cónyuge conserva la propiedad y administración de sus bienes, sin mas nexo económico que contribuir proporcionalmente al sostenimiento de las cargas

matrimoniales, evitando problemas de interés y codicia que pudieran surgir entre ambos cónyuges.

BIBLIOGRAFIA

CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F. Convenios Conyugales y Familiares. Editorial Porrúa, S.A. México 1991.

DE PINA VARA, RAFAEL. Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa S.A. Cap. II 14a. Edición 1994.

DOMINGUEZ MARTINEZ, JORGE ALFREDO. Derecho Civil. Parte General, Personas, Cosas, Negocio Jurídico e Invalidez, Editorial Porrúa, S.A. México 1990.

FLORIS MARGADANT, S. GUILLERMO. Derecho Privado Romano. 21a. Edición. Editorial Esfinge S.A. México 1995.

GALINDO GARFIAS, IGNACIO. Derecho Civil 1er. curso. Parte General Personas-Familia 14ª. Edición. Editorial Porrúa S.A. México 1995.

ESCRICHE JOAQUIN. Diccionario razonado de Legislación y Jurisprudencia. México, 1992.

BONECASE, JULIEN. Elementos de derecho Civil Tomo III trad. por Lic. José M. Cajica Jr. Cárdenas Editor y Distribuidor 1985.

DE RUGGIERO, ROBERTO. Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, Vol. II. Instituto Editorial Reuz, Madrid 1977.

Ley sobre Relaciones Familiares, de 1917, comentada y concordada con el Código Civil vigente en el Distrito Federal y leyes extranjeras, por el Lic. Eduardo Pallares. Librería De la Vda. de Ch. Bouret. México, MCMXVII.

Código Civil para el Distrito Federal de 1870.

Código Civil para el Distrito Federal de 1884.

Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.