

321909

4
203

CENTRO DE ESTUDIOS UNIVERSITARIOS

Incorporado a la Universidad Nacional Autónoma de México



REGIMEN JURIDICO DE LA SOCIEDAD CONYUGAL EN EL DISTRITO FEDERAL

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
NADIR EDITH ESTRADA MATEO

MEXICO, D. F.

1993

**TESIS CON
FALLA 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 está 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.

CONTENIDO

RÉGIMEN JURÍDICO DE LA SOCIEDAD CONYUGAL
EN EL DISTRITO FEDERAL

PÁG.

C O N T E N I D O

	INTRODUCCIÓN	4
CAPITULO I	EL MATRIMONIO Y SU RÉGIMEN PATRIMONIAL.	8
	1.1 EL MATRIMONIO	10
	1.2 BREVE CONCEPTO DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO	13
	1.3 RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO	14
	1.4 LA NATURALEZA JURÍDICA DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO.	18
	1.5 DIFERENTES REGÍMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO.	21
CAPITULO II	DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	31
	2.1 DEFINICIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL	39
	2.2 FORMAS DE CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	41
	2.3 IGUALDAD JURÍDICA DE LOS CÓNYUGES	44
	2.4 LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES	55
	2.5 ADMINISTRACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	66

CAPITULO III	CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	71
3.1	BIENES PROPIOS DE CADA CÓNYUGE	75
3.2	BIENES GANANCIALES	81
3.3	BIENES MIXTOS	85
3.4	DE LA MASA DE BIENES	85
CAPITULO IV	DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	87
4.1	CONCEPTO DE DISOLUCIÓN	90
4.2	CAUSAS DE DISOLUCIÓN	91
4.3	POR MUERTE DE ALGUNO DE LOS CÓNYUGES	98
4.4	NULIDAD DEL MATRIMONIO	98
4.5	DIVORCIO	104
4.6	DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO.	108
4.7	EL DIVORCIO CAUSAL O NECESARIO	113
4.8	LIQUIDACIÓN Y PARTICIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	122
	CONCLUSIONES	130
	BIBLIOGRAFIA	133

INTRODUCCION

INTRODUCCION

El objetivo de la presente tesis es aportar a los estudiosos del Derecho Civil, un material de apoyo con los principales elementos que se manejan en el Régimen Jurídico de la Sociedad Conyugal en el Distrito Federal.

Nuestro Código Civil, como es sabido de todos, rige las relaciones jurídicas de la localidad, y en este caso muy particular, a la sociedad conyugal desde los regímenes patrimoniales del matrimonio hasta la disolución y liquidación de la misma.

Todas las reglas que tienden a regular las relaciones privadas entre los individuos, han de referirse necesariamente a una de estas tres categorías:

- 1) De las personas;
- 2) De los bienes; y
- 3) De las obligaciones.

Ahora bien, el cuerpo legal que contiene estas tres normas es el Código Civil. Por consiguiente, trata este:

A) De las leyes, de sus efectos y de las reglas generales para su aplicación.

B) De las personas y de la condición de estas en orden del matrimonio y sus diversas formas de constitución, de los derechos y obligaciones de los cónyuges, de la nulidad del matrimonio y del divorcio.

C) De los bienes, clasificación de la propiedad en general y de las modificaciones de la misma propiedad.

Con base en los lineamientos anteriormente enunciados, se estructuró el contenido del presente trabajo, dividiéndose este en cuatro capítulos, que a saber son:

El capítulo primero "El Matrimonio y su Régimen Patrimonial", que constituyen dicho matrimonio, abarca a la Naturaleza Jurídica de la Sociedad y de sus diferentes tipos de regímenes o sistemas patrimoniales del matrimonio atendiendo a su clasificación.

El capítulo segundo "De la Sociedad Conyugal", comprende desde su concepto jurídico, sus formas para su constitución, la igualdad jurídica de los cónyuges, las capitulaciones matrimoniales y la administración de dicha sociedad.

El capítulo tercero "Clasificación de los Bienes de la Sociedad Conyugal", lo integra el análisis de la regulación de los bienes propios de cada cónyuge, los bienes gananciales, los bienes mixtos y la masa de bienes.

El capítulo cuarto "Disolución y Liquidación de la Sociedad Conyugal", lo comprende su breve concepto de disolución, sus causas, la nulidad del matrimonio, el divorcio en sus diversos tipos atendiendo a su clasificación y, liquidación y partición de la Sociedad Conyugal, con lo cual culmina el vínculo matrimonial.

Por último, el contenido de este trabajo no quiere decir que abarque todos los tópicos ni agote el tema, ya que el Derecho Civil es muy extenso en las disciplinas que lo conforman y, para efecto de estudio, la materia está segmentada de acuerdo a su clasificación.

Los temas se han desarrollado en forma clara, precisa y concisa, procurando así obtener un material ágil, útil e ilustrativo, con el manejo del tecnicismo legal, que permita el cabal logro que se planteó desde el principio, interpretando las disposiciones legales que regulan al Régimen de la Sociedad Conyugal en el Distrito Federal.

C A P Í T U L O I

EL MATRIMONIO Y SU RÉGIMEN PATRIMONIAL

	PAG.
CAPITULO I. EL MATRIMONIO Y SU REGIMEN PATRIMONIAL	8
1.1 EL MATRIMONIO.	10
1.1.1 EL MATRIMONIO INSTITUCIÓN SOCIAL	11
1.1.2 EL MATRIMONIO INSTITUCIÓN NATURAL	11
1.1.3 EL MATRIMONIO INSTITUCIÓN JURÍDICA	11
1.1.4 EL MATRIMONIO INSTITUCIÓN RELIGIOSA	12
1.2 BREVE CONCEPTO DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO.	13
1.3 REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO.	14
1.3.1 CAPACIDAD	16
1.3.2 FORMA DEL CONTRATO	16
1.4 LA NATURALEZA JURÍDICA DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO.	18
1.4.1 DE LA SUERTE DE LOS BIENES	18
1.4.2 FORMA Y PROPORCIONES DE DISTRIBUCIÓN DE LAS CARGAS MATRIMONIALES	18
1.5 DIFERENTES RÉGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO.	21
1.5.1 EN ATENCIÓN A SU FUENTE	22
1.5.2 EN ATENCIÓN A SU MOMENTO DE CREACIÓN	24
1.5.3 EN ATENCIÓN A LA SITUACIÓN DE LOS BIENES RESPECTO DE LOS CONSORTES	25
1.5.4 EN ATENCIÓN A SU DURACIÓN.	30

CAPITULO I. EL MATRIMONIO Y SU RÉGIMEN PATRIMONIAL

El Régimen Patrimonial surge como consecuencia del mismo matrimonio contraído por los cónyuges.

1.1 EL MATRIMONIO

El matrimonio en un amplísimo sentido sociológico, E. Westermarck lo considera como una institución social constituida por "la relación de uno o más hombres para con una o más mujeres, reconocida por la costumbre o por la ley, y de la que se desprenden determinados derechos y deberes por parte de las personas que la contraen y de los hijos que de ella nacen"¹.

El matrimonio desde el punto de vista legal, es la unión de un hombre y una mujer, reconocida por el derecho, cuyo fin primordial es la fundación de una familia legítima.

Ahora bien, la función esencial del matrimonio es la perpetuación de la especie humana. Sobre tales premisas se sustenta la presunción legal en cuya virtud los hijos concebidos durante el matrimonio, tienen por padre al marido.

En esa forma, es como se logra así la certeza de la paternidad (la maternidad es siempre cierta), para fundar en el vín

¹Pacheco E. Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Panorama Editorial, S.A., 1991, pág. 59.

culo de la sangre los deberes de los esposos respecto a la crianza y educación de los hijos que vienen a completar el núcleo familiar.

Entonces, el matrimonio, en una u otra forma ha existido y existe en todas las culturas y grupos sociales y es fundamento de la propia sociedad humana.

Pese a la evolución histórica de los pueblos y de las formas sociales, el matrimonio se halla en la base formativa de la familia, célula primaria de la sociedad humana.

En atención a su importancia no deben olvidarse los diversos aspectos de que es susceptible la institución; en forma sintética se advierten los siguientes aspectos del matrimonio de acuerdo a su naturaleza:

1.1.1 El matrimonio como "institución social", cuyo estudio corresponde a la sociología, que nos muestra su universalidad y sus particulares realizaciones en cada grupo y coyuntura históricos;

1.1.2 El matrimonio como "institución natural", regida por unos principios éticos cuya estimación es propia de la filosofía del derecho y de la moral;

1.1.3 El matrimonio como "institución jurídica", toda vez que aparece regulada por las leyes civiles que determinan sus

formas, su contenido y efectos condicionados, naturalmente, por los dos aspectos anteriores y calificándolo de contrato con particularísimas características que lo separan del resto de las figuras jurídicas así denominadas; y

1.1.4 El matrimonio como sacramento o "institución religiosa", pues así lo considera la iglesia católica y su derecho, aspecto que no sólo en la religión cristiana, sino en casi todas las que existen y han existido, ha revestido la unión matrimonial.

La naturaleza jurídica del matrimonio no ha sido resuelta de un modo unánime por los autores. La doctrina tradicional ha venido aceptando que el matrimonio es un "contrato", toda vez que se constituye por la voluntad de los cónyuges libremente expresada.

A esos aspectos, se oponen varios argumentos: el más conocido alega que si se tratase de un contrato, como las demás figuras análogas, podría resolverse por el consentimiento que le dio vida.

La doctrina canónica, que acepta y mantiene la idea de que el matrimonio es un contrato, y considera que el consentimiento es inicial e irrevocable, a diferencia de otras figuras jurídicas del mismo nombre.

Por último, podemos decir que los fines del matrimonio lo configuran como un contrato sui generis.

1.2 BREVE CONCEPTO DE RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO.

Entenderemos por Régimen Patrimonial del matrimonio, al marco jurídico que gobierna las relaciones patrimoniales que con motivo del matrimonio, nacen respecto de los cónyuges entre sí, frente a sus hijos y hacia otros terceros.

El jurista Dr. Sergio Tomás Martínez nos dice que técnicamente la denominación correcta es la de "Régimen Patrimonial del Matrimonio", junto con ésta son igualmente utilizadas otras expresiones, como: Derecho Económico del Matrimonio, Regímenes Económico-Matrimoniales, Relaciones Patrimoniales entre cónyuges, y la de Régimen Matrimonial².

Francisco Cerrillo y Quiles afirma que resulta difícil definir con estricto rigor científico qué es Régimen Matrimonial³, y por consiguiente, no falta quien lo confunda con algunos de sus posibles contenidos.

Ramón Meza Barros afirma que "El Régimen Matrimonial es, pues, el estatuto que rige las relaciones pecuniarias entre los cónyuges entre sí y con respecto de terceros, y los derechos que han de corresponderles al disolverse la sociedad conyugal" (Meza Barros, Ramón, "Manual de Derecho Familiar", pág.191).

² Martínez Arrieta, Sergio T., El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México, Editorial Porrúa, S.A. México, 1985, pág.4

³ Cerrillo y Quiles, Francisco, Régimen Patrimonial entre Cónyuges, Editorial Ediar, Argentina, 1968, Tomo I, pág. 310.

1.3 RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

El régimen económico del matrimonio forma parte del Derecho Familiar, y como tal y no obstante la libertad que se concede a los cónyuges para regular sus relaciones patrimoniales, está sujeto a disposiciones imperativas que la Suprema Corte de Justicia considera como de orden público. (o sea que la misma ley imponga un régimen legal a los contrayentes por carecer éstos de la experiencia sobre dicha materia).

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

Dada su naturaleza jurídica y los derechos que regulan, las capitulaciones matrimoniales están sujetas, por una parte, a las reglas generales que rigen los contratos, y por otra parte, a disposiciones que contienen importantes excepciones al derecho común.

La existencia del régimen patrimonial está sujeto a la condición de la celebración del matrimonio.

Ahora bien, la capacidad de las partes para la celebración del matrimonio, se rige por el principio "habilis ad nuptia, habilis ad pacta nuptialia"; al establecer nuestra legisla

ción que los menores que, con arreglo a la ley, puedan contraer matrimonio, podrán otorgar capitulaciones matrimoniales, las cuales serán válidas si a su otorgamiento concurren las personas cuyo consentimiento previo fuere necesario para la celebración del matrimonio, y les otorga capacidad para, mediante un contrato, disponer de sus bienes presentes y futuros.

La forma en que han de celebrarse las capitulaciones será la de escritura pública si los cónyuges se hicieren copartícipes o se transfieren la propiedad de bienes que ameriten ese requisito para que la transmisión sea válida.

Cuando los cónyuges carecen de bienes al celebrar el matrimonio, basta su sola manifestación contenida en un documento privado, para el cual, la ley no prescribe formalidad alguna, para que queden afectos al convenio celebrado los bienes futuros de los cónyuges, cualquiera que sea su naturaleza.

La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio o durante él, mediante el otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales respectivas, pero cesan sus efectos y deberá procederse a su disolución y liquidación, además de en los casos en que los cónyuges así lo soliciten, o fuere decretada por sentencia judicial, en caso de nulidad del matrimonio, de divorcio, de declaración de ausencia o por muerte de alguno de los cónyuges.

Todo lo anterior, en otras palabras disuelto o desaparecido el vínculo matrimonial, debe desaparecer la sociedad conyugal.

La sociedad conyugal que nace del matrimonio es una institución SUI GENERIS que carece de personalidad jurídica propia, no siendo una persona moral distinta de los asociados, pudiendo considerarse tan sólo como una universalidad de bienes independiente de los patrimonios particulares de cada cónyuge, sujeta en cuanto a su regulación a normas imperativas especiales.

1.3.1 CAPACIDAD

Del examen de las disposiciones contenidas en el Código Civil del Distrito Federal de 1884, relativas a la capacidad de las partes para celebrar el contrato de matrimonio, llegamos a la conclusión de que aplicando la teoría estatutaria y de acuerdo con los principios que fundaban la extraterritorialidad de las leyes personales, de las que el estado y capacidad forman parte, se pretendía que las disposiciones del código rigieran la capacidad de los mexicanos cualquiera que fuera el lugar en que se encontraran.

Confirman la existencia de capacidad las ejecutorias pronunciadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en los amparos promovidos por Jesús R. Pesqueira, Aureliano Urrutia, Catalina Tazzer de Urrutia y Juan de Dios Gastelum.

1.3.2 FORMA DEL CONTRATO

Conforme a las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal de 1884, la forma de los contratos de matrimonio se re

gía por la ley del lugar de su celebración.

Ese principio era aplicable a las formas o "solemnidades externas" de los contratos ya que en relación con las "solemnidades internas", se establecía la posibilidad de libre elección de la ley que debe regirlas cuando el interés del contrato recayere sobre bienes muebles, sujetándolas, en el caso de ser inmuebles los bienes, a las disposiciones de la ley del lugar de su ubicación.

El Código Civil de 1928 consagró en forma definitiva la regla "locus regit actum", sin distinguir entre las solemnidades internas y externas de los contratos y sin referirse tampoco a la naturaleza de los bienes objeto de los mismos.

La Suprema Corte de Justicia en las ejecutorias dictadas con motivo de los amparos promovidos por Antonio P. Carranza y Joseph Proskauer, hace una correcta aplicación de la teoría general y de los principios contenidos en el código civil respecto a la ley que debe regir la forma de los contratos.

La ejecutoria pronunciada en el amparo promovido por Lucas Ljzaur Senior, confirma que al aplicar concretamente a las capitulaciones matrimoniales, el principio general "locus regit actum".

Es de llamar la atención, el fallo dictado en el asunto de Luis del Villar de Chavarri, en el que la Corte sostuvo el criterio de que no obstante que la forma de los contratos se rige por las leyes del lugar de su celebración, tratándose de

contratos que se refieren a bienes inmuebles, se deberán llenar las formalidades establecidas en la ley del lugar de ubicación.

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

1.4 LA NATURALEZA JURÍDICA DEL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO.

El matrimonio da nacimiento a dos clases de problemas económicos, que son:

1.4.1 La suerte que han de correr los bienes presentes y futuros de los consortes., y

1.4.2 La forma y proporciones en que han de distribuirse las cargas matrimoniales.

Debemos entender por carga matrimonial a los pesos económico jurídicos originados para satisfacer las necesidades, principalmente, la alimentación de los consortes.

El art.164 del Código Civil para el Distrito Federal, a la letra

nos dice 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 distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades".

A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

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

Ahora bien, por medio del Régimen se destinan los bienes de cada uno de ciertas proporciones y formas específicas, para garantizar la satisfacción de las necesidades matrimoniales.

Aun y cuando la determinación de los bienes propios y en su caso los comunes, es uno de los objetivos del Régimen y resulta de mayor trascendencia por su interés social en la resolución de las cargas matrimoniales, es decir, el pago de los alimentos, habitación y vestido que los cónyuges se deben procurar.

En cuanto al contenido y funcionamiento de dicho mecanismo, están interesados no solamente la pareja sino también sus ascendientes, ya que en muchas ocasiones, ellos aportan bienes en vista del matrimonio, y en igual forma los descendientes

tienen interés especial no solamente por ser ellos los más importantes acreedores alimentistas, sino por los efectos que acarrea la sucesión MORTIS CAUSA de cualquiera de los consortes.

También tienen en igual forma interés los terceros que contratan con ellos, ya que en múltiples aspectos, el régimen define el patrimonio propio de cada consorte.

Se dice que la naturaleza del régimen económico matrimonial es una institución jurídica que constituye un complemento indudible del matrimonio⁴.

El matrimonio, la filiación y el patrimonio, constituyen ejemplos de institución, está muy lejos de diferenciar su naturaleza jurídica propia.

En cuanto al régimen patrimonial, se afirma que es un contrato accesorio al del matrimonio, pues la disolución de éste produce la extinción de aquél.

Se debe considerar los regímenes matrimoniales como una de las consecuencias forzosas que la ley prevé al realizarse el supuesto de la celebración del matrimonio.

La realización de este acto jurídico (matrimonio) da nacimiento, junto a los efectos personales (respeto mutuo, la fidelidad

⁴Bonecasse J; "Elementos de Derecho Civil", Traducción del Lic. José M. Cajica, Edit. Jose M. Cajica Jr., México, 1946, Tomo III, pág. 124.

dad, etc.), a una serie de consecuencias patrimoniales, las cuales de ninguna manera deben considerarse accesorias, ya que forman parte integrante de la naturaleza institucional del matrimonio.

No es posible entender las normas del régimen matrimonial como de interés privado y las del matrimonio de interés público, ya que el régimen matrimonial necesariamente goza de la naturaleza del propio matrimonio.

Las normas relativas al régimen matrimonial son de derecho privado y resultan de interés público, ya que el estado y la sociedad en sí, son los interesados en velar por el cumplimiento de las cargas económico-matrimoniales.

Además, el régimen matrimonial sólo está conformado por normas jurídicas direccionales, siendo estas las que de una manera abstracta indican la forma de estructurar el contenido del régimen matrimonial (Comunidad o Separación de Bienes).

En conclusión, el Régimen Matrimonial es una consecuencia legal, es forzoso e integrante relativo al aspecto patrimonial, conformado por normas jurídicas direccionales que nace con la celebración del matrimonio.

1.5 DIFERENTES RÉGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO

Tratar de establecer un criterio único para clasificar los regímenes resulta difícil, en virtud de que sus cambiantes expresiones, han dado origen a los más diversos regímenes.

Los diversos regímenes tienen como elemento común, el objetivo que persiguen o sea la satisfacción de las necesidades del hogar conyugal.

Para alcanzar el logro de tal objetivo, se han establecido regímenes en los que se crea un patrimonio común entre los cónyuges; así como también, regímenes en los que se fija una absoluta independencia entre los bienes de cada consorte.

Los dos regímenes anteriormente mencionados, son conocidos el primero como un régimen de comunidad y el segundo como régimen de separación de bienes, siendo estos los más importantes que la historia nos presenta.

Dentro de cada uno de estos dos regímenes, podemos encontrar un sinnúmero de variantes, en cuanto al contenido del patrimonio común o en cuanto a la administración de los bienes.

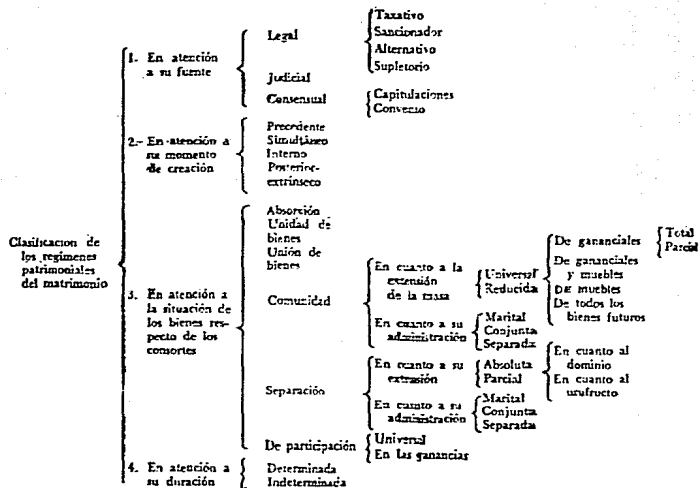
Los regímenes patrimoniales del matrimonio en base a su atención, se clasifican en (Ver anexo 1):

- 1.5.1 En atención a su fuente.,
- 1.5.2 En atención a su momento de creación.,
- 1.5.3 En atención a la situación de los bienes respecto de los consortes., y
- 1.5.4 En atención a su duración.

1.5.1 EN ATENCIÓN A SU FUENTE

- 1.5.1.1 LEGAL TAXATIVO es cuando la ley no da oportunidad de

ANEXO I. PROCESO INTEGRAL DE LOS DIVERSOS REGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO



FUENTE: MARTINEZ ARRIETA, SERGIO TOMAS, REGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO, EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, 1985, PAG. 10 .

elegir o combinar el régimen patrimonial. Este régimen también es conocido como legal forzoso.

1.5.1.2 LEGAL Y ALTERNATIVO es cuando el legislador obliga a escoger entre dos o más tipos de regímenes previamente establecidos, sin que los consortes tengan oportunidad de alterar substancialmente dicha estructura.

1.5.1.3 LEGAL SUPLETORIO es cuando a falta de un pacto expreso de los contrayentes, el Estado prevé un régimen que supla tal voluntad.

1.5.1.4 LA FUENTE JUDICIAL es cuando la constitución del régimen procede del mandato de un juez. Este sistema se da dentro del matrimonio y como producto de una controversia conyugal.

1.5.1.5 LA FUENTE ES CONSENSUAL cuando se configura a través de los pactos matrimoniales conocidos como capitulaciones o a través de un simple convenio.

1.5.2 EN ATENCIÓN A SU MOMENTO DE CREACIÓN

1.5.2.1 El Régimen Patrimonial del Matrimonio es PRECEDENTE cuando el pacto integrante ocurre en varios días de anticipación al momento de las nupcias.

1.5.2.2 El Régimen Patrimonial del Matrimonio es SIMULTANEO cuando se concerta al celebrarse el matrimonio.

Es conveniente hacer notar que las firmas vinculantes pueden ser estampadas minutos antes o después de la rubricación del acta del estado civil, pero a pesar de esta diferencia, jurídicamente, el régimen es creado en forma simultánea al nuevo estado civil.

1.5.2.3 El Régimen Patrimonial del Matrimonio es INTERNO cuando su vida empieza dentro del matrimonio y constituye una modificación al preexistente.

1.5.2.4 El Régimen Patrimonial del matrimonio es POSTERIOR EXTRÍNSECO, variación que el Derecho Comparado nos ofrece; solamente nace al disolverse el matrimonio (Meza Barros, Ramón, "Manual de Derecho Familiar", Tomo I, págs. 40 y siguientes).

1.5.3 EN ATENCIÓN A LA SITUACIÓN DE LOS BIENES RESPECTO DE LOS CONSORTES.

1.5.3.1 Al Régimen Jurídico de la absorción, se le llamó así porque la personalidad juntamente con su patrimonio era absorbido por el marido o por su pater familia, él era el único propietario y administrador absoluto de los bienes, tanto que la mujer quedaba jurídicamente en calidad de hija (Gallo, "Instituciones jurí

dicas", comentario segundo, número 159, pág. 69).

1.5.3.2 El Régimen de Unidad de Bienes, al disolverse el matrimonio la mujer recibe el valor de los bienes que aportó sin que le corresponda parte alguna de los frutos o de las ganancias.

1.5.3.3 El Régimen de Unión de Bienes, en que, a diferencia del anterior, no se trasmite la propiedad al marido, sino únicamente el usufructo y la administración, por lo que al disolverse deberá restituirse a la mujer o a sus herederos los bienes aportados por ella, sin que a su cargo corran las deudas matrimoniales (BELLUCIO, A., "Manual de Derecho de Familia", Tomo II, pág. 6).

1.5.3.4 El Régimen de Comunidad de Bienes, consiste en la participación que deberá hacerse entre los consortes o sus herederos de una masa patrimonial común cuya función fue la de sostener las cargas matrimoniales.

Para determinar las variantes que la comunidad de bienes presenta, se han utilizado dos criterios, que son:

A) Atendiendo a la extensión de la masa, estos pueden ser:

- 1) De Comunidad Universal;
- 2) De Comunidad Reducida.

1) De Comunidad Universal es cuando en ella se comprenden todos los bienes muebles e inmuebles propiedad de los esposos adquiridos antes y después de celebrado el matrimonio.

2) De Comunidad Reducida, se integra únicamente por determinados bienes de los consortes, de tal suerte, que durante el matrimonio se deslindan tres volúmenes patrimoniales que son:

- .Los bienes propios del hombre;
- .Los bienes propios de la mujer; y
- .Los bienes comunes.

Dentro de la Comunidad Reducida, son típicas las siguientes comunidades:

- .De Gananciales; y
- .De Gananciales y Muebles.

El Régimen de Comunidad Universal es considerado por la mayoría de los autores como el más adecuado a la naturaleza del matrimonio, pues se afirma que a la unidad espiritual que reina entre los consortes debe corresponder una unidad patrimonial. Sin embargo, este tipo de Comunidad ha sido poco practicada, y en muchas ocasiones ha sido severamente criticada⁵.

⁵Guglianone Aquiles, Horacio, Régimen Patrimonial del Matrimonio, Tomo I, Ediar, Argentina, 1968, pág. 10.

La Comunidad de Gananciales, que sin duda es la más practica da de los regímenes de comunidad, corresponde, en principio, únicamente al acrecentamiento patrimonial, producto del trabajo de los cónyuges y de los frutos de sus patrimonios.

En cuanto a la Separación, ésta se puede concebir en:

- 1) UNA SEPARACIÓN ABSOLUTA; y
- 2) UNA SEPARACIÓN PARCIAL,

Siempre y cuando no incluya, ya sea, todo el dominio de los bienes o el usufructo de ellos.

Las dos variantes de la separación (absoluta o parcial), pueden ser administradas de manera marital, conjunta o separada.

La Separación Absoluta regida de una administración de separación de bienes, parece contraria al espíritu deseable dentro del matrimonio, sin embargo, presenta importantes ventajas para la mujer, permitiéndole administrar o disponer libremente de sus bienes, de tal suerte que el marido se ve imposibilitado para efectuarlos o distraerlos⁶.

Por último, en atención a la situación de los bienes respecto

⁶Nart, Ignacio, El Régimen Matrimonial de Separación de Bienes, En: Revista de Derecho Privado, España. Año XXXV, No. 406, 1951, pág. 34.

de los consortes tenemos al Régimen de Participación, que consiste en una combinación del régimen de comunidad con el de separación de bienes, manifestándose como una separación durante el matrimonio y como una comunidad al disolverse éste, y de ahí que algunos autores la conocen como régimen de comunidad POST MORTEM.

El mecanismo del Régimen de Participación funciona de la siguiente manera:

Al iniciarse el matrimonio se inventarían los bienes de cada consorte, y durante la existencia del mismo, cada cónyuge administra y dispone libremente de su patrimonio, pero al disolverse el vínculo marital, de nueva cuenta se realiza un inventario sobre el patrimonio de cada consorte, mismo que es comparado con el inicial y el aumento habido entre el original y el final es distribuido entre los consortes hasta lograr una igualdad en sus masas⁷.

Doctrinalmente, se ha dicho que el Régimen de Participación puede ser Universal o de Gananciales. Sin embargo, la primera de las especies no es consagrada por el Derecho Positivo, quien únicamente ha utilizado el de ganancias.

Este novedoso sistema presenta la ventaja de eliminar los obstáculos adicionales que se le imponen a la capacidad de ejer

⁷Martínez Arrieta, Sergio Tomás, ob. cit., pág. 22

cicio de la mujer casada.

Otro beneficio que se observa una vez llegado el momento de la disolución, aquí la mujer se ve beneficiada por la participación, ya que en el supuesto caso de que ella se dedicara a las labores del hogar, de todas maneras sería recompensada con el aumento de la masa del patrimonio del marido.

1.5.4 EN ATENCIÓN A SU DURACIÓN

El Régimen Patrimonial del Matrimonio en atención a su duración, puede ser:

1.5.4.1 Aun y cuando no es común, puede pactarse un determinado régimen patrimonial por cierto tiempo, para después ser substituído por otro.

1.5.4.2 Será de duración indeterminada, cuando no se ha previsto término de extinción para el régimen patrimonial.

C A P I T U L O I I

DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

	PÁG.
CAPITULO 11. DE LA SOCIEDAD CONYUGAL	31
2.1 DEFINICIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL	39
2.2 FORMAS DE CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL	41
2.3 IGUALDAD JURÍDICA DE LOS CÓNYUGES	44
2.3.1 PROPIEDAD DEL MARIDO	45
2.3.2 SOCIEDAD CIVIL CON PERSONALIDAD JURÍDICA.	47
2.3.3 SOCIEDAD CIVIL CON PERSONALIDAD ATENUADA.	49
2.3.4 SOCIEDAD CIVIL SIN PERSONALIDAD JURÍDICA.	51
2.3.5 COPROPIEDAD.	52
2.3.6 MASA DE BIENES AFECTADA A UN FIN ESPECIAL.	52
2.3.7 COMUNIDAD EN MANO COMÚN.	53
2.4 LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES	55
2.4.1 CONCEPTO DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES.	56
2.4.2 NATURALEZA DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.	57
2.4.3 REQUISITOS	58
2.4.4 INTERPRETACION E INTEGRACIÓN	63
2.4.5 INVALIDEZ E INEFICACIA	64
2.4.6 LA CADUCIDAD	64
2.4.7 INOPONIBILIDAD	65
2.4.8 INOFICIOSIDAD	65

	PAG.
2.5 ADMINISTRACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL	66
2.5.1 SITUACIÓN ACTUAL	66
2.5.2 MANDATO TÁCITO	68
2.5.3 RESPONSABILIDAD Y SANCIONES.	69

CAPITULO II. DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La sociedad conyugal debe pactarse expresamente en las capitulaciones matrimoniales respectivas.

El art. 183 del Código Civil del Distrito Federal nos dice al pie de la letra que: "La sociedad se registrá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad".

El art. 183 no autoriza a suponer nunca una posible sociedad conyugal tácita.

El criterio de la Suprema Corte considera que puede existir una sociedad conyugal sin capitulaciones que la regulen, ya que en su lugar se pueden estar aplicando como disposiciones supletorias de la voluntad de los cónyuges unos criterios impuestos a las partes y que estos nunca se pactaron.

La ley tampoco establece normas supletorias para llenar el contenido, sino que éste debe ser siempre llenado por voluntad expresa de los contrayentes, que en teoría, deben pactar siempre, y en cada caso, al menos lo que señalan las nueve fracciones del art. 189 de nuestro Código Civil.

La sociedad conyugal, para que ésta exista, no es necesario que se hayan celebrado capitulaciones matrimoniales, solo 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, 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.

Desde un principio, cabe hacer notar, que la sociedad conyugal no tiene personalidad propia, ya que no existe ningún texto de tipo legal que lo autorice.

La mayoría de los autores que han tratado a la sociedad conyugal que organiza el Código Civil, están de acuerdo en que ésta no tiene personalidad diferente a la de los cónyuges, sino que se trata de una comunidad peculiar⁸.

La naturaleza propia de dicha comunidad es que sólo puede existir entre cónyuges, y su objetivo es la protección patrimonial de la familia, más que los intereses personales de los cónyuges.

El art. 194 es opuesto a la personalidad de la sociedad conyugal, así lo indican otros muchos textos legales, ya que ésta

⁸Galindo Garfias, Ignacio, Derecho Civil, Primer Curso, Editorial Porrúa, S.A., México, 1973, pág. 531.

sería una sociedad tan sui generis que sólo tendría remota semejanza con una sociedad (arts. 190, 191, y 204).

Si la sociedad conyugal tuviera personalidad diferente a la de los cónyuges, aun cuando se ha pactado para incluirse todos los bienes de éstos, los dejarían sin patrimonio y sin la posibilidad de tenerlo, siendo todo lo presente y futuro de la sociedad, y sólo la sociedad sería la que pudiera contratar con terceros.

Tampoco se trata de una copropiedad. El art. 194 dispone que "El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsista la sociedad conyugal".

No podemos aplicar a los bienes de los casados bajo este régimen de sociedad conyugal las reglas de la copropiedad (art. 938), ya que cualquiera de ellos podría pedir la terminación de la misma (art. 939), que se vendiera si no hay acuerdo o cómoda división (art. 940), y los productos de la cosa común serían propios de cada consorte (art. 950), y no de la comunidad; ambos estarían obligados a contribuir a los gastos de conservación de la cosa (art. 944).

La copropiedad es una institución jurídica con una finalidad muy distinta de la sociedad conyugal. La situación de la copropiedad normalmente es transitoria, entre personas no obligadas a dicha copropiedad y ligadas solamente por la mancomunidad de la cosa común y en cambio la sociedad conyugal se establece para beneficio primordial de los comuneros, los cuales

están obligados a permanecer en la comunidad.

La Suprema Corte, en el criterio siguiente, así lo reconoce: "La Sociedad Conyugal no está regulada por las disposiciones expresas que norman la copropiedad, pues, por una parte, es una comunidad de bienes sui generis y, por otra, el art. 183 del Código Civil expresamente remite a las disposiciones relativas al contrato de sociedad, al faltar las capitulaciones matrimoniales⁹.

El Código Civil para el Distrito Federal, concede a los cónyuges la más amplia libertad para determinar el régimen patrimonial que a su interés convenga, a fin de regular su vida económica durante el estado matrimonial y después de éste a su disolución (Ver anexo 2).

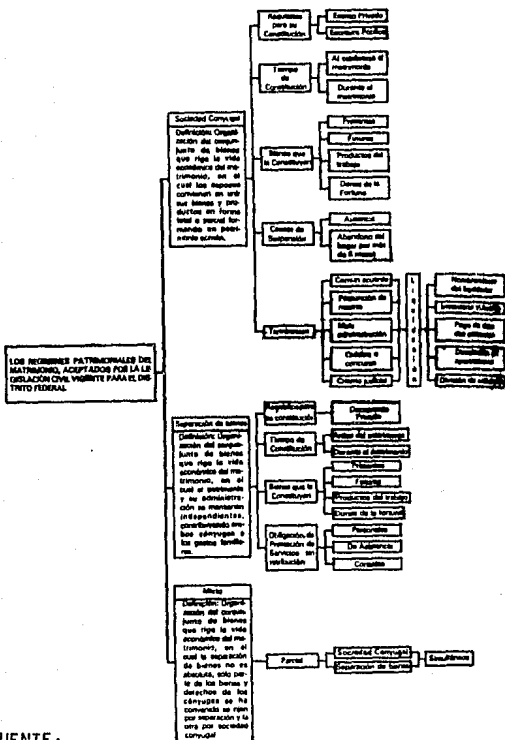
Por lo tanto, los esposos pueden optar por convenir así a sus intereses en:

- A) Régimen de Sociedad Conyugal;
- B) Régimen de Separación de bienes; y el
- C) Régimen Mixto.

Para constituir cualquiera de los regímenes, anteriormente enunciados, es indispensable la celebración de las capitulaciones

⁹ Amparo Directo 2135/1971. Ena Larsen de Vázquez, Julio 3 de 1972. Unanimidad de 4 votos. 3a. Sala Séptima Epoca, Volumen 43, Cuarta Parte, pág. 73.

ANEXO 2. LOS RÉGIMENES PATRIMONIALES DEL MATRIMONIO Y LA LEGISLACIÓN CIVIL VIGENTE PARA EL D.F.



FUENTE:

BAQUEIRO ROJAS, ROJAS, EDGAR, Y ROSALIA BUENROSTRO BAEZ, DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES, ED. HARLA, S.A., MÉXICO, 1990, PAG. 94.

nes correspondientes. Aunque en el momento de la celebración los contrayentes y futuros cónyuges no posean bienes algunos, el pacto es válido para los bienes que se adquirieran en el futuro y solo bastará que así se diga.

En cuanto al régimen de sociedad conyugal total, por la forma como la regula el Código Civil, ésta pertenece al grupo de los regímenes de comunidad absoluta, en la que los patrimonios de los esposos se funden para constituir uno solo, del cual ambos son titulares (de no ser así, se estaría frente a un régimen mixto en el que habría bienes comunes y bienes propios de cada uno de los cónyuges).

En el régimen de sociedad conyugal mixto, nuestra legislación da a los cónyuges un amplio campo de posibilidades para que sean ellos mismos quienes en las capitulaciones lo organicen como mejor convenga a ambos, tanto en la administración como en los destinos de los productos y ganancias.

2.1 DEFINICIÓN DE SOCIEDAD CONYUGAL

Juan Antonio González define a la Sociedad Conyugal como "el régimen que se forma con los bienes que los cónyuges aportan al matrimonio o los que adquieren durante el, y se rige por las capitulaciones matrimoniales y en lo que no estuviera expresamente pactado por las disposiciones relativas al contrato de la sociedad"¹⁰.

¹⁰González, Juan Antonio, Elementos de Derecho Civil, Editorial Trillas, S.A. de C.V., México, 1991, pág. 90.

Para el Maestro Manuel Mateos Alarcón, sociedad conyugal es: "El régimen de 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 accesorios y utilidades producidas 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"¹¹.

El Maestro Alberto Pacheco Escobedo, nos dice que: "La sociedad conyugal es pues una comunidad peculiar, con fines propios, que trata de realizar en la práctica la finalidad de ayuda mutua propia del matrimonio mediante una participación más 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 otorguen las capitulaciones"¹².

¹¹ "Martínez Arrieta, Sergio Tomás, ob. cit., pág. 88.

¹² Pacheco Escobedo, Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Panorama Editorial, S.A., México, 1991, pág. 140.

Los Maestros Edgard Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez definen a la Sociedad Conyugal, diciendo que es: "la organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en el cual los esposos convienen en unir sus bienes y productos en forma total o parcial formando un patrimonio común"¹³.

Resumiendo las definiciones de Sociedad Conyugal, podemos decir que se trata de: "Una Organización legalmente constituida por el matrimonio, por medio del cual, los cónyuges unen sus bienes y productos en forma parcial, total o mixto, de acuerdo al régimen que elijan, formando así un patrimonio común, establecido esté en las capitulaciones matrimoniales".

2.2 FORMAS DE CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La sociedad conyugal debe reunir los siguientes requisitos para su constitución:

2.2.1 Las capitulaciones matrimoniales otorgadas en escrito privado, tienen plena validez entre las partes que las celebraron, aún en el caso que cuando a ella se aporten bienes inmuebles que requieran de escritura pública para su transmisión, las capitulaciones deberán hacerse en escritura pública, además de inscribirse en el Registro Público de la Propie

¹³ Baqueiro Rojas, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez, Derecho de Familia y Sucesiones, Ed. Harla, S.A. de C. V., México, 1990, pág. 94.

dad para que tenga efectos respecto de terceros.

Tal formalidad tiene por objeto principal la protección de los intereses de terceros, de manera que la falta de la misma no puede privar al acto de producir efectos con respecto a quienes lo celebraron.

Si las capitulaciones se formulan con anterioridad a la celebración del matrimonio, deberá presentarse el documento que las contiene ante el juez del Registro Civil, según lo ordena la fracción V del art. 98 del Código Civil del D.F.

El no presentar dicho documento al funcionario, no existe sanción para tal omisión, salvo la posible negativa de hecho del juez del Registro Civil para celebrar las nupcias.

Ahora bien, si las capitulaciones matrimoniales se otorgan durante el matrimonio, deberán formularse por escrito, mismo que será presentado al juez de lo familiar para el efecto de que otorgue la autorización a los consortes para celebrarla (artículo 174).

En los artículos 185 y 186 del Código Civil hacen referencia a la obligación de que las capitulaciones consten en escritura pública, si en las mismas se contiene una transmisión de bienes entre los cónyuges.

Los artículos 184 y 185 del Código Civil establecen que la sociedad conyugal 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 constituye la sociedad conyugal estarán en Escritura Pública, cuando los esposos pacten hacerse copartícipes o transferirse la propiedad de bienes que ameriten tal requisito para que la traslación sea válida.

De dichos preceptos, no se desprende que sea necesario que los cónyuges otorguen en escritura pública las mencionadas capitulaciones matrimoniales, sólo en el caso de que se pacte hacerse copartícipes de bienes inmuebles que obtengan posteriormente en el seno del matrimonio.

La incertidumbre de llegar a obtener tales bienes, induciría a los esposos a celebrar el matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, rehusando una formalidad.

Por consiguiente, debe estimarse que tiene plena validez y eficacia el convenio privado celebrado por los contrayentes pocos días antes del matrimonio y que fue presentado ante el oficial del Registro Civil (Sexta Epoca, Volumen XXVIII, Cuarta parte, Tercera Sala, págs. 109 y siguientes).

Ramón Sánchez Medel al referirse a los artículos 185 y 186 C.C. del D.F., nos dice: "Puede ocurrir que con ocasión de la celebración de este contrato, decidan los esposos celebrar al mismo tiempo otro contrato diferente por virtud del cual uno de los cónyuges trasmite gratuitamente parte de sus bienes al otro cónyuge (Martínez, 1985, pág. 48).

En dicho caso, aunque todo se haga constar en un mismo documento y exista una unión externa de contratos, habrá dos contratos distintos: el de Sociedad Conyugal y el de donación entre consortes (arts. 185 y 192).

La donación y no la Sociedad Conyugal en sí, es la que debe constar en Escritura Pública cuando tal donación requiera de tal formalidad (arts. 185, 192, 2333, in fine, y 2345).

2.3 IGUALDAD JURÍDICA DE LOS CONYUGES.

En lo que atañe a la naturaleza de la Sociedad Conyugal, algunos autores (entre ellos el Doctor Rafael Rojina Villegas), han pretendido ver en ella a una verdadera sociedad creadora de personalidad jurídica, distinta de los cónyuges, con patrimonio y representación propia (Martínez, 1985, pág. 93).

Considerar a la sociedad conyugal con personalidad jurídica propia, permitiría el absurdo de que cuando los esposos pactaran el régimen de sociedad conyugal, la familia tendría personalidad jurídica, y cuando optaran por el régimen de separación de bienes, carecería de ella.

El Código Civil para el D.F., considera que los bienes comunes pertenecen a ambos cónyuges, deduciendo que no hay una tercera persona titular de los mismos, de donde se concluye que la naturaleza de la sociedad conyugal no es la de una sociedad, sino la de una comunidad de bienes que solo puede existir entre cónyuges.

La finalidad de la sociedad conyugal es la protección del patrimonio familiar y en la que los esposos se conceden, mediante el acuerdo establecido, la intervención de uno en la administración y disposición de los bienes del patrimonio del otro. Así como la transmisión en propiedad del 50% de los mismos.

La administración y división de los beneficios, de aquí, se guíe por las reglas del contrato de la sociedad sin alterar la naturaleza del pacto y que, además, tenga características propias que la distinguen tanto de la copropiedad como de la sociedad propiamente dicha.

Augusto César Belluscio teniendo en mente la sociedad de gananciales como modelo, se enumeran a continuación las siguientes opiniones sobre la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal¹³⁻¹:

- 2.3.1 PROPIEDAD DEL MARIDO.
- 2.3.2 SOCIEDAD CIVIL CON PERSONALIDAD JURÍDICA.
- 2.3.3 SOCIEDAD CIVIL CON PERSONALIDAD ATENUADA.
- 2.3.4 SOCIEDAD CIVIL SIN PERSONALIDAD JURÍDICA.
- 2.3.5 COPROPIEDAD.
- 2.3.6 MASA DE BIENES AFECTADA A UN FIN ESPECIAL.
- 2.3.7 COMUNIDAD EN MANO COMÚN.

2.3.1 PROPIEDAD DEL MARIDO

Esta doctrina tiene su origen en antiguas costumbres francesas¹³⁻¹ Martínez Arrieta, Sergio Tomás, ob. cit., pág. 89-90.

sas, en las que no se establecieron en favor de la mujer derechos comunitarios durante el matrimonio, sino sólo uno (eventual y casual), sobre la mitad de los bienes muebles y adquisiciones existentes al fallecimiento del esposo, en el entendimiento de que él puede enajenarlos y aun disiparlos, ya que las costumbres así se lo permitían.

Como se puede apreciar, a esta corriente no se le puede atribuir carácter comunitario a la sociedad cónyugal.

Louis Josserand apunta que: "... esta tesis se hace cada vez más paradójica a medida que se desarrollan los derechos de la mujer y se restringen los del marido. No explica que la mujer que ejerce una profesión distinta, tenga la administración y disposición de los bienes reservados, ni que el marido vea sus poderes limitados por ciertas disposiciones".

Es preciso, por lo tanto, admitir, con todos los autores recientes y con la jurisprudencia, que los bienes de la comunidad pertenecen al marido y a la mujer. La terminología es bastante clara en el sentido de que: los bienes comunes y propiedad exclusiva, unitaria, son términos incompatibles entre sí¹⁴.

¹⁴Josserand, Louis, Derecho Civil, Ediciones Jurídicas Europa-América, Bosch y Cía., Argentina, 1952, Tomo III, Volumen I, pág. 15.

Esta doctrina ha sido abandonada en la actualidad e ignorada por nuestra legislación.

2.3.2 SOCIEDAD CIVIL CON PERSONALIDAD JURÍDICA

El Maestro Rafael Rojina Villegas, sostiene que: "Es por lo tanto característica importante del consentimiento la de constituir una sociedad, o sea, en términos jurídicos, crear una persona moral" 14-1.

Los artículos 183 al 206 contienen todo lo relativo al régimen de sociedad conyugal, por virtud del consentimiento para aportar determinados bienes se crea una verdadera persona jurídica distinta de las personalidades de cada uno de los consortes y con un patrimonio propio.

El artículo 189 no deja lugar a duda sobre el particular, pues conforme al mismo, las capitulaciones matrimoniales comprenden un activo y pasivo que viene a constituir el patrimonio de la sociedad, con independencia absoluta del activo y pasivo de cada uno de los cónyuges.

Existe la posibilidad de que el activo se limite a determinados bienes muebles e inmuebles, o bien, que comprenda todos los bienes, de cada uno de los consortes.

Además, debe determinarse quién será el administrador de la sociedad, es decir, se crea el órgano representativo que exige toda persona moral, y las bases para liquidarla.

14-1 Martínez Arrieta, Sergio Tomás, ob. cit., pág. 91.

El artículo 183 dispone que la sociedad conyugal se rige por las capitulaciones matrimoniales que la constituyen, y en lo que no estuviere expresamente estipulado por las disposiciones relativas al contrato de la sociedad.

Ahora bien, el artículo 25, fracción III, nos dice que: "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".

El artículo 194 es el único precepto del Código Civil que discrepa dentro de todo el sistema regulado por dicho código, el cual nos dice que: "El dominio de los bienes comunes reside en ambos cónyuges mientras subsiste la sociedad conyugal".

Ahora bien, el artículo 194, no puede ser entendido en el sentido de que los bienes comunes constituyen una copropiedad entre los cónyuges, aun cuando dice que el dominio reside entre ambos mientras subsista la sociedad, no puede tal expresión de rogar todo el régimen que de manera evidente se desprende de los artículos 183, 188 y 189 del código civil, en cuyos preceptos claramente no sólo se habla de una sociedad, sino que se le caracteriza como persona jurídica distinta de las personas físicas de los cónyuges y con un patrimonio propio.

El Maestro Antonio de Ibarrola "afirma que el art. 183 que en lo que no estuviere expresamente estipulado en las capitulaciones matrimoniales, se regirá el contrato, por las disposi

ciones relativas al contrato de sociedad"¹⁴⁻².

En cuanto a la afirmación de que la sociedad conyugal constituye una sociedad ordinaria, conforme a la fracción VI del artículo 25, existen entre otras cosas, las siguientes diferencias:

a) La sociedad ordinaria surge siempre por acuerdo de los socios. La sociedad conyugal resulta como un efecto supletorio de la ley.

b) La sociedad ordinaria requiere de dos o más socios. La sociedad conyugal no permite más que la presencia de los consortes.

c) La sociedad ordinaria civil no termina, necesariamente por la muerte de uno de los socios (fracción IV del artículo 2720 del código civil), pero la sociedad conyugal sí termina.

d) Finalmente, la sociedad civil persigue como objetivo el recurso económico, en tanto la sociedad conyugal se aparta de ello.

2.3.3 SOCIEDAD CIVIL CON PERSONALIDAD ATENUADA

Jullien Bonecasse sobre esta tesis nos dice que: "Esta es una sociedad civil, dotada de una personalidad moral moderada"¹⁴⁻³.

De la naturaleza jurídica de la comunidad conyugal, se desconoce en varias proposiciones, que son:

¹⁴⁻² Martínez Arrieta, Sergio Tomás, ob. cit., pág. 92.

¹⁴⁻³ Idem, ob. cit., pág. 95.

PRIMERA PROPOSICIÓN.

La comunidad entre esposos, es una sociedad civil. El Código Civil nos dice que: "la sociedad es un contrato por el cual dos o varias personas convienen poner alguna cosa en común, con el objeto de dividirse los beneficios, que de ello pueda resultar".

Existen infinidad de agrupaciones, pero podemos afirmar que, la única agrupación en la cual se ponga una cosa en común, es indiscutible de que se trata de la comunidad conyugal.

Desde el punto de vista del elemento esencial del contrato de sociedad, representado por la acción de poner en común uno o varios bienes, la comunidad conyugal es, por lo tanto, una sociedad.

Podemos decir que, los elementos esenciales de toda sociedad se encuentran reunidos en el seno de la comunidad entre los cónyuges.

SEGUNDA PROPOSICIÓN.

La comunidad entre los esposos, es una universalidad jurídica.

Para caracterizar integralmente la comunidad entre esposos, se debe agregar una tercera proposición a las dos primeras que, como se pudo apreciar, se concretan a afirmar que la comunidad es:

- 1o) Una Sociedad; y
- 2o) Una Universalidad Jurídica.

TERCERA PROPOSICIÓN.

La comunidad entre esposos, es una sociedad civil dotada de una personalidad moral atenuada.

Dada la situación, se hace necesario considerar a la comunidad como un sujeto de derecho, y por tanto, como una persona moral, puesto que la personalidad se absorbe.

2.3.4 SOCIEDAD CIVIL SIN PERSONALIDAD JURÍDICA

El Maestro Ramón Sánchez Medal sobre este punto, dice que: "Es una sociedad oculta, sin personalidad jurídica y que funciona en forma análoga a una asociación en participación" ¹⁵.

Durante la existencia de la sociedad conyugal, los consortes sólo tienen un derecho de crédito diferido a obtener una cuota de liquidación sobre las utilidades de determinados bienes de los cónyuges y exigible hasta el momento de disolverse.

Esa característica nace una vez que la misma se disuelve, y ha

¹⁵Sánchez Medal, Ramón, Naturaleza Jurídica de la Sociedad Conyugal en México, En: Revista de Derecho Notarial, México, año XVII, No. 52 (septiembre de 1973), pág. 350.

originado que un buen número de doctrinarios la conozcan con el nombre de Comunidad Diferida.

En conclusión, se puede decir que la sociedad civil está desprovista de personalidad jurídica, aun cuando en las relaciones con los cónyuges (o de sus sucesores universales), puede actuar como sujeto de derecho en el proceso de liquidación y a los efectos del ajuste de los créditos y deudas surgidas durante la gestión de los bienes en el curso de la vigencia de la sociedad conyugal.

2.3.5 COPROPIEDAD.

La copropiedad (al compararse a la sociedad conyugal), cada titular puede disponer o gravar su cuota y en la sociedad conyugal no se da este fenómeno.

De la misma forma, cada copropietario tiene igual derecho de administración, y en la sociedad conyugal normalmente sucede lo contrario.

En lo que respecta a la sociedad conyugal no se puede hablar de la posibilidad de ejercitar esta acción respecto a los bienes comunes.

2.3.6 MASA DE BIENES AFECTADOS A UN FIN ESPECIAL.

Esta corriente es atribuida al Maestro Messineo que consiste en asemejar los bienes de la sociedad conyugal a las de quiebra o a los de la herencia o a lo que en nuestro Derecho se le conoce como Patrimonio Familiar.

2.3.7 COMUNIDAD EN MANO COMON

Esta tesis de origen germano es aceptada en la actualidad por la mayoría de los tratadistas y consideran a los bienes de la sociedad conyugal como "un patrimonio autónomo, separado y común, del que serían titulares indistintamente e indeterminadamente los cónyuges, sin tener ninguno de ellos el derecho actual a una cuota".¹⁶

El Código Civil considera a la comunidad conyugal como patrimonio independiente; constituye una masa de bienes y de deudas, dotada de vida propia, tendiente a un objetivo que se le asigna y hacia el cual se dirige, por decirlo así ella misma, en virtud de la impulsión que le ha sido dada, y sin órgano representativo y sin personificación: es una comunidad activa y no personificada, dotada de cierta individualidad y pertenecientes a dos personas físicas, los esposos".¹⁷

En resumen, la comunidad conyugal refleja una característica de la sociedad civil en cuanto a través de dos personas, en este caso consortes, ponen en común sus bienes y en el mayor de los casos sus esfuerzos, para la consecución de un fin lícito.

¹⁶ Castán Tobeñas, José, Derecho Civil Español, Común y Foral, Editorial Reus, S.A., España, 1976, Tomo V, Volumen 1o, Novena edición, pág. 331.

¹⁷ Josserand, Louis, ob. cit., pág.17.

Por otra parte, la idea de que dichos bienes constituyen una copropiedad que ha sido acogida por los estudiosos y de autoridades judiciales, quienes a lo mucho sorteando dificultades que surgen de la confrontación entre la sociedad conyugal y la copropiedad le atribuyen el calificativo de copropiedad especial.

Así mismo, la sociedad conyugal constituye una masa de bienes, afectada a un fin especial, de ahí que si el cónyuge administrador no aplica tales recursos a la satisfacción de las cargas matrimoniales, el otro puede solicitar la disolución de la comunidad.

Tal vez esta combinación de diversas instituciones ha sido la causa para que se le denomine "Comunidad de bienes sui generis".

Las diversas teorías que tradicionalmente se exponen para explicar la naturaleza jurídica de la sociedad conyugal, la más acertada resulta ser la de la comunidad en mano común.¹⁸ Existen para ello dos razones, que son:

Primera.- Las características que la doctrina le atribuye parecen ajustarse a las de la sociedad conyugal, y aun cuando es

¹⁸ Alanís Ramírez, Antonio, Caso Práctico Relacionado con la Calificación Registral que deniega la Inscripción de Escritura que contiene Contrato de Compraventa de Inmueble, Guadalajara, México, 1980, pág. 23.

cierto que la mano común en su expresión más pura contiene algunas discrepancias con la sociedad conyugal (como por ejemplo la respectiva al titular de la administración de la masa);

Segunda.- La sociedad conyugal resulta igual a la mano común por ser nuestra institución un legado de los españoles, quienes a su vez la copiaron de los germanos.

2.4 LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Por medio del llamado contrato de matrimonio o capitulaciones matrimoniales (que deben acompañar a su solicitud de matrimonio los contrayentes), se regula la situación de sus bienes desde el momento en que el matrimonio se celebra, ya que en ellas se establece el régimen patrimonial que habrá de regir en el estado matrimonial, y aun a la disolución de éste.

Las capitulaciones deben ratificarse con la celebración del acto propio del matrimonio.

El Código Civil obliga a los contrayentes a hacer capitulaciones, y les concede la más amplia libertad para convenir lo que a su interés compete.

Las capitulaciones matrimoniales, afirman algunos autores, deben entenderse como un convenio accesorio al matrimonio, las cuales sólo pueden existir como consecuencia de éste, y sujetas a la condición de que el matrimonio se celebre.

Por lo tanto, si el matrimonio no llegare a celebrarse, las

capitulaciones no surtirán ningún efecto.

Otros tratadistas consideran a las capitulaciones como parte integrante del matrimonio y no como algo accesorio, ya que se trata de una institución compleja de la que emanan relaciones patrimoniales, cuya regulación sólo se encuentra en las capitulaciones o en la ley.

Para celebrar las capitulaciones matrimoniales es necesario tener la misma capacidad que para la celebración del matrimonio, de modo que los menores de edad requerirán la autorización de aquellas personas que deberían para la celebración del matrimonio, y se hará por escrito.

En las capitulaciones, los cónyuges pueden optar por cualquiera de los tres regímenes patrimoniales que establece nuestra legislación:

- a) Por el régimen de sociedad conyugal;
- b) Por el régimen de separación de bienes, o bien
- c) Por un régimen mixto.

Las capitulaciones se deben hacer en escritura pública cuando se transmiten bienes que requieran esta formalidad.

2.4.1 CONCEPTO DE CAPITULACIONES MATRIMONIALES

El Código Civil define a las capitulaciones matrimoniales como los pactos que celebran los esposos para constituir la sociedad conyugal o la separación de bienes, y reglamentar la administración de éstos en uno y en otro caso (art. 179).

Las capitulaciones matrimoniales son dos los objetivos principales que persigue, y estos son:

2.4.1.1 Crear el tipo de régimen matrimonial, o en su caso confirmarlo como sucede en las capitulaciones celebradas con anterioridad o simultáneamente al matrimonio, en las que se pacta la separación de bienes; y

2.4.1.2 Determinar el tipo y funciones de la administración.

2.4.2 NATURALEZA DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

Es necesario concluir en relación a las capitulaciones matrimoniales mediante las cuales se establece la separación de bienes, que no se trata propiamente de un contrato, sino de un convenio en un sentido estricto.

En cuanto a las capitulaciones mediante las cuales se instaura la sociedad conyugal, tienen como finalidad el crear derechos y obligaciones.

El denominar a los pactos con el nombre de capitulaciones, o bedece al solo hecho de tenerse que realizar antes de la celebración del matrimonio y deben ser considerados accesorios al mismo sólo en cuanto a que adquiere plenitud en la vida jurídica desde el momento en que las nupcias se celebran, por lo que si este acontecimiento no se diere, habrían caducado.

Los artículos 255 y 256 nos dicen que el matrimonio anulado surte todos sus efectos civiles, es decir, patrimoniales, para

el o los cónyuges que lo celebraron de buena fe, al igual que para los terceros.

Decretada la nulidad del matrimonio, los pactos capitulares que regulaban a la sociedad conyugal, dejan de producir sus efectos para el futuro, debiéndose desde luego, proceder a la división de los bienes comunes.

2.4.3 REQUISITOS

Las capitulaciones tienen en el consentimiento y el objeto sus elementos esenciales, y en la capacidad, la ausencia de vicios y la licitud sus requisitos de validez.

2.4.3.1 CONSENTIMIENTO

En las capitulaciones deben manifestarse las dos voluntades, o sea la de cada uno de los consortes, con la intención de establecer el régimen patrimonial que más les convenga.

Por lo tanto dicho consentimiento requiere de los siguientes requisitos:

A) CAPACIDAD

La capacidad que se requiere para la celebración de las capitulaciones dentro del matrimonio, debe decirse en un principio lo mismo que respecto a las celebradas antes, pero con una variante consistente en que los cónyuges necesitan de la autorización judicial para concertarla, según lo dispone el artícu

lo 174 del Código Civil y el 938, fracción II del Código de Procedimientos Civiles para el D.F.

B) EL PRINCIPIO DE LA LIBERTAD CONTRACTUAL Y SUS RESTRICCIONES

En el párrafo II del artículo 164 del Código Civil, a la letra nos dice: "Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar". Esta directriz arma el marco conceptual de las relaciones conyugales, y deberá a su vez, constituir la superficie en la que se desarrollará el consentimiento de las capitulaciones.

C) AUSENCIA DE VICIOS

Como todo acuerdo de voluntades las capitulaciones deben estar libres de error, dolo, mala fe e intimidación.

Por lo tanto, básicamente es aplicable a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de estos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos (disposición legal sobre contratos ordenado por el artículo 1859 del Código Civil).

2.4.3.2 OBJETO

El objeto de las capitulaciones, como la misma ley nos lo dice, es la de constituir la sociedad conyugal o la separación

de bienes y reglamentar la administración de éstos, en uno y en otro caso.

2.4.3.3 MOMENTOS EN QUE SE PUEDEN OTORGAR.

El art. 180 del Código Civil que a la letra dice: "Las capitulaciones matrimoniales pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él, y pueden comprender..."

Ignacio Galindo Garfias, refiriéndose a este artículo señala: "La redacción de este precepto da lugar a confusión cuando dice que las capitulaciones pueden otorgarse antes de la celebración del matrimonio o durante él".

Las capitulaciones matrimoniales deben otorgarse antes de la celebración del matrimonio y pueden ser modificadas libremente, en cualquier tiempo durante la vida conyugal, por acuerdo de ambos consortes...".¹⁹

2.4.3.4 FORMALIDADES

Si las capitulaciones matrimoniales se otorgan durante el matrimonio, deberán formularse por escrito, mismo que será presentado al juez de lo familiar para el efecto de que otorgue la autorización a los consortes para celebrarla (art. 174).

¹⁹Galindo Garfias, Ignacio, ob. cit., pág. 529.

2.4.3.5 PUBLICIDAD.

La publicidad de las capitulaciones deberá hacerse en cuatro apartados, correspondiendo cada uno de ellos a los principales institutos registrales, siendo estos los siguientes:

A) REGISTRO CIVIL.

Ante el Juez del Registro Civil los consortes deberán acompañar a su solicitud el convenio de las capitulaciones que hubieren celebrado.

B) REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD

Otro medio de publicidad de las capitulaciones matrimoniales lo constituye el Registro Público de la Propiedad, siendo éste el que más comentarios ha provocado en la doctrina y en la jurisprudencia.

Solo serán inscribibles los capítulos en cuanto constituyen transmisiones o atribuciones de derechos sobre los inmuebles de un cónyuge a otro o de terceros a favor de cualquiera de ellos o como complemento de otro negocio dispositivo inscribible para determinar la naturaleza de los bienes transmitidos y las facultades de los cónyuges para realizar la enajenación.²⁰

²⁰Díez-Picazo, Luis, Estudios sobre la jurisprudencia Civil, Segunda Edición, Volumen III, España, Editorial Tecnos, 1976, pág. 157.

C) REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO.

Es conveniente señalar la función prestada por el Registro Público de Comercio, y ésta se ve incrementada respecto a la de las capitulaciones, teniendo como finalidad que los consortes puedan hacer valer los derechos derivados del párrafo segundo del artículo 9o. del Código de Comercio.

En el supuesto caso de omitir tal registro, las consecuencias derivadas son diversas según el régimen patrimonial del matrimonio de que se trate.

Si el comerciante está casado bajo el régimen de sociedad conyugal, se considerarán como bienes propios de él todos los inmuebles que aparezcan inscritos a su nombre, así como los bienes muebles que posea y sobre éstos, sus acreedores podrán trabar embargo.

Pero si a los acreedores les conviniera alegar la existencia de la sociedad conyugal, podrán hacerlo, de tal suerte que podrán incluir en el patrimonio del comerciante sus derechos sobre los bienes de la sociedad y sobre estos trabar embargo.

Si se tratase en cambio de un régimen de separación de bienes, los efectos se reducen a considerar como propios del comerciante los bienes muebles que en un momento dado posea, así como los inmuebles inscritos a su nombre.

D) REGISTRO ESPECIAL

Pocos países han establecido un registro especial para dar publicidad a las capitulaciones, sin embargo, la necesidad va haciéndose cada vez mayor.

En México no se regula este tipo de Registro, pero se considera que sería de gran utilidad el registrar la situación financiera de los cónyuges si estos así lo desean.

2.4.4 INTERPRETACIÓN E INTEGRACIÓN

El problema de la interpretación de las capitulaciones debe sujetarse a las reglas que para los contratos y demás actos jurídicos en general establece el Código Civil.

La primera regla de interpretación que se impone es estarse al sentido literal de la cláusula formulada, pero si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá ésta sobre aquellas (art. 1851).

La segunda regla la comprende la que contiene el art. 1852 que nos ordena: "Cualquiera que sea la generalidad de los términos de un contrato no deberán entenderse comprendidos en cosas distintas y casos diferentes de aquéllos que sobre los que los intencionados se propusieron contratar".

Por otra parte la integración de las capitulaciones deberá realizarse con las reglas de la sociedad civil, por lo que también tendríamos que sopesar la conducta de la Corte frente al ordenamiento del artículo 183 del Código Civil.

2.4.5 INVALIDEZ E INEFICACIA

Las capitulaciones son inexistentes cuando carecen de consentimiento de los consortes, o adolecen de objeto, específicamente por haberse pactado un tipo de régimen no previsto por nuestra legislación.

El efecto de la inexistencia, la nulidad absoluta, o la relativa, si alguno de los consortes la hace valer, traerá como consecuencia la ineficacia de lo capitulado para entrar en función el régimen legal.

2.4.6 LA CADUCIDAD

Las capitulaciones serán válidas y con efectos suspendidos hasta la celebración del matrimonio en vista del cual se formularon.

Las capitulaciones caducan si el matrimonio no llega a celebrarse.

Un aspecto completo del tema nos lo da la caducidad de las capitulaciones durante el matrimonio. Y posteriormente el vínculo es atacado de nulidad y así se declara.

Ahora bien, los pactos matrimoniales caducan porque el supuesto que se requiere para su operatividad se ha perdido.

La Suprema Corte de Justicia ha considerado que la acción de nulidad de matrimonio es procedente aun cuando se intente después de la muerte de uno de los cónyuges, si se persiguen con

ello los efectos patrimoniales.

2.4.7 INOPONIBILIDAD

Este concepto está íntimamente relacionado con el Registro de las capitulaciones, parte del principio de la validez del acto jurídico entre los otorgantes, pero sus efectos no son oponibles a terceros.

El artículo 3012 del Código Civil, establece la necesidad de inscribir la Sociedad Conyugal en el Registro Público de la Propiedad (requisito sin el cual este régimen no surtirá efectos contra terceros), se ve fortalecido con el artículo 3007, expresamente ordena que: "Los documentos que conforme a este Código sean registrables y no se registren, no producirán efectos en perjuicio de tercero"²¹.

2.4.8. INOFICIOSIDAD

Este tema es poco tratado por quienes se dedican al estudio de los aspectos económicos del matrimonio.

Podría darse el caso de capitulaciones inoficiosas si a través de ellas alguno de los consortes arriesgara o se hubiere priva

²¹ Véase: Amparo Directo 3129/68. Ma. Teresa Terrones y Alejo Vda. de Ulloa, 3 de julio de 1970, 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez, Visible en el Vol. 19 de la Séptima época del Seminario Judicial de la Federación.

do de sus bienes propios que sirvieran de garantía para algún acreedor alimentista.

Si existe algún pacto en el que el padre trasmite sus derechos o bienes al otro consorte, tal acto constituiría una donación, y por lo tanto, la acción de inoficiosidad estaría contemplada en el artículo 2348 del Código Civil, y no sería, con propiedad jurídica, una acción en contra de una capitulación, sino que se impugnaría un contrato de donación unido externamente a los pactos capitulares.

2.5 ADMINISTRACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

La sociedad conyugal, como cualquier otra asociación de individuos que ponen en común sus esfuerzos o sus bienes para la obtención de un fin, requiere de la existencia de un órgano de administración, el cual puede recaer en el marido, en la mujer o en un cuerpo colegiado integrado por ellos mismos.

2.5.1 SITUACIÓN ACTUAL

El Código Civil Vigente ordenó que las capitulaciones donde se establezca la sociedad conyugal deberían contener "La declaración terminante acerca de quién debe ser el administrador de la sociedad expresándose con claridad las facultades que se le concede..."²².

²²Artículo 189, fracción VII del Código Civil del D.F.

El artículo 2709 del Código Civil señala que la administración de la sociedad puede conferirse a uno o más socios y luego agrega in fine: "Si la administración no se hubiese limitado a alguno de los socios, se observará lo dispuesto en el art. 2719".

Y a su vez, el art. 2719 resuelve el problema diciendo que: "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 mayoría observándose respecto a éstas lo dispuesto en el artículo 2713 del Código Civil.

A falta de señalamiento expreso, la administración recae en los dos consortes, máxime que por interpretación, esta solución concuerda sin esfuerzo alguno con el art. 168, establece que: "El marido y la mujer tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan. En caso de desacuerdo, el juez de lo familiar resolverá lo conducente".

El cónyuge no administrador conserva el derecho irrenunciable de examinar el estado de los negocios sociales, y de exigir cualquier documentación relativa a la gestión (art. 2710).

En cuanto a los honorarios que desee percibir el administrador, no tiene derecho a cobrarlos porque esta comunidad, a d

ferencia de la sociedad civil, no procura un fin de carácter económico, sino sirve como un apoyo para la ayuda mutua de que los esposos se deben, máxime lo dispuesto por el art. 216 del Código Civil.

2.5.2 MANDATO TÁCITO

El mandato conyugal tácito es el nombre que se le ha dado al derecho de la mujer que se vea obligada a vivir separada de su marido, para obligarlo respecto de terceros que proporcionen alimentos para la familia.

Este derecho se ha extendido al esposo imposibilitado de trabajar y que carezca de bienes.

La relación entre deudor alimentario y el proveedor se ha explicado como un mandato tácito conyugal que es otorgado al alimentista.

El Código Civil para el D.F., reglamenta esta situación, considerando que el tercero que proporciona los alimentos actúa como un gestor oficioso que tiene derecho a que se le reembolsen las expensas que hubiere efectuado en su gestión.

La misma solución se aplica al que suministre los gastos necesarios para el sepelio con cargo a los deudores alimentarios.

La teoría del mandato tácito nace para remediar la posición de los acreedores de la esposa cuando su relación se ha originado en la satisfacción de una de las necesidades directas del hogar.

Entonces, el mandato tácito, no es más que una ficción, mediante la cual se justifica que los acreedores de la esposa puedan reclamar del marido-administrador el pago debido por la mujer, respecto a las deudas originadas por la satisfacción de las necesidades domésticas.

El Dr. Ignacio Galindo Garfias, refiriéndose a "Las disposiciones contenidas en los artículos 322 y 324 en relación con el artículo 168 del Código Civil, confieren a la mujer una acción de repetición en contra del marido, por el importe de las deudas contraídas por ella para cubrir los gastos del hogar. Frente a los terceros, es ella quien está obligada a hacer el pago; pero del cumplimiento de esa obligación, frente a ella, responde el marido con todos sus bienes, responsabilidad que puede ser asegurada mediante embargo, que podrá llevara cabo la esposa en el patrimonio del marido".²³

2.5.3 RESPONSABILIDAD Y SANCIONES

El administrador es responsable de sus acciones en los términos de derecho común, y en principio se hará efectiva tal responsabilidad en los derechos que le correspondan en los gananciales.

Pudiera plantearse una acción de responsabilidad penal en con

²³Galindo Garfias, Ignacio, ob. cit., pág. 537.

tra del consorte que dispusiera de un bien de la sociedad sin consentimiento del otro; tal hipótesis fue resuelta en sentido negativo en el Amparo Directo 4461/58 cuyo quejoso fue Manuel Torres Bueno.

C A P I T U L O I I I

CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

	PAG.
CAPITULO III. CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES DE LA SOCIEDAD CONYUGAL	71
3.1 BIENES PROPIOS DE CADA CÓNYUGE	75
3.1.1 BIENES ADQUIRIDOS ANTES DEL CASAMIENTO	77
3.2 BIENES GANANCIALES	81
3.2.1 PRODUCTO DEL TRABAJO DE LOS CÓNYUGES	82
3.2.2 DE LOS FRUTOS	83
3.2.3 BIENES ADQUIRIDOS A TÍTULO ONEROSO DURANTE EL MATRIMONIO	84
3.3 BIENES MIXTOS	85
3.4 DE LA MASA DE BIENES	85

CAPITULO III. CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES DE LA
SOCIEDAD CONYUGAL

En este apartado se pretende señalar los bienes corporales o incorporales integrantes del activo de la sociedad conyugal, así como las deudas a cargo de tales bienes, constituyentes del pasivo de la comunidad.

La comunidad matrimonial se presenta en el Derecho Comparado en diversas formas que no puede sostenerse doctrinariamente la existencia de un régimen de comunidad, sino de regímenes de comunidad.²⁴

Sin embargo, es posible clasificar los regímenes de comunidad en tres especies, atendiendo a sus efectos en cuanto al capi-tál de los cónyuges y de la comunidad, son:

- 1) COMUNIDAD UNIVERSAL;
- 2) COMUNIDAD DE MUEBLES Y GANANCIAS; y
- 3) COMUNIDAD DE ADQUISICIONES O GANANCIAS.

1) COMUNIDAD UNIVERSAL

Estamos ante este tipo de comunidad cuando por celebración del

²⁴ Pacheco E. Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Panorama Editorial, S.A., México, 1991, pág. 126.

matrimonio se convierten en comunes todos los bienes presentes y futuros de los cónyuges, para dividirse entre ellos o los herederos del premuerto, al término de la comunidad, sin consideración al origen de los bienes;

2) COMUNIDAD DE MUEBLES Y GANANCIAS

En este tipo de comunidad se excluyen del régimen, los inmuebles aportados al matrimonio, que siguen siendo de la exclusiva propiedad del cónyuge titular del dominio, no sucediendo lo mismo con los muebles, que pasan a ser propiedad de la comunidad, que aumentará con posteriores adquisiciones a título oneroso o de ganancias;

3) COMUNIDAD DE ADQUISICIONES O GANANCIAS

En este tipo de régimen cada cónyuge sigue siendo dueño de sus bienes, sin distinción entre muebles o inmuebles, y sólo serán comunes los que se adquieran o ganen durante la existencia de la comunidad.

Ahora bien, la Suprema Corte de Justicia nos dice que para la existencia de la comunidad conyugal no es necesaria la presencia constante del fondo social.

La mayoría de las sociedades conyugales reguladas por el Derecho Mexicano, carecen de caudal social durante los primeros años de su vida, y aun se presentan en la práctica innumerables casos en que los cónyuges no logran formar un fondo so

cial por superar su pasivo a los pocos bienes que posee o por que éstos no representan un valor económico.

Y en el caso de quiebra de los esposos, la sociedad conyugal puede continuar existiendo en espera de una bonanza posterior.

Amparo Directo 2135/71. Ena Larsen de Vázquez. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa. 3 de julio de 1972.

Existen dos dispositivos legales que norman a la sociedad conyugal, siendo estos los siguientes:

PRIMERO.- En la mayoría de los dispositivos legales relativos a la sociedad conyugal, se nota una clara preferencia del legislador por la sociedad de gananciales entre los diversos tipos de comunidad; y

SEGUNDO.- En un alto porcentaje de los matrimonios celebrados en nuestro país los consortes sólo se limitan a manifestar su deseo de celebrar una sociedad conyugal sin determinar pormenorizadamente su contenido y ante tales circunstancias, de manera tradicional nuestras autoridades judiciales han considerado que ese señalamiento basta para constituir una sociedad de gananciales.

3.1 BIENES PROPIOS DE CADA CÓNYUGE

La determinación del patrimonio social trae como consecuencia la del patrimonio propio de los consortes, con la advertencia de que en forma natural jurídicamente hasta los bienes socia

les son propios de los consortes.

Históricamente, los códigos civiles del siglo pasado, con el fin de evitar cualquier discusión, mencionaban como propios o exclusivos de cada consorte, los siguientes:

- a) Los bienes de que era dueño cada consorte, al tiempo de celebrarse el matrimonio;
- b) Los bienes que adquirieran por posesión aún durante la sociedad si los poseía antes de la existencia de ésta;
- c) Los bienes adquiridos por el don de la fortuna, por donación de cualquier especie, por herencia o por legado, constituidos a favor de uno solo de los consortes;
- d) Los bienes adquiridos en retroventa u otro título propio, que sea anterior al matrimonio, aunque la prestación se haya hecho después de la celebración de él;
- e) Los bienes adquiridos por compra o permuta de las raíces a que pertenezcan los cónyuges, para adquirir otras también, raíces que se sustituyan en lugar de los bienes vendidos o permutados;
- f) El precio adquirido por la venta de bienes inmuebles propio de uno de los cónyuges, en la inteligencia de que si dicho inmueble fue aportado a la sociedad de manera estimada, el exceso de precio respecto a la estimación será ganancial;
- g) Los bienes que adquiera por la consolidación de la propia

dad y el usufructo; y

h) Cualquier prestación exigible a plazos vencidos durante el matrimonio.²⁵

En la actualidad la determinación de los bienes que son propios de cada consorte deberá resultar de una manera expresa de las capitulaciones que se celebren, sin embargo, tal determinación expresa no se cristaliza debido al descuido de los consortes.

Por lo tanto, la extensión de los bienes propios de los consortes será determinada por el tipo de comunidad adoptada.

Como una disposición general aplicable a cualquier régimen comunitario, el artículo 203 establece que son propios de cada consorte, o en su caso de sus herederos, el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal.

3.1.1 BIENES ADQUIRIDOS ANTES DEL CASAMIENTO

Así por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que los bienes adquiridos por los cónyuges antes del matrimonio siguen siendo propios de quien los adquirió:

"Los bienes propios anteriores al matrimonio no se incluyen, salvo pacto en contrario", los bienes propios de cada uno de

²⁵Artículos 1999 al 2007 del Código Civil de 1884 y los Artículos 2133 al 2140 del Código Civil de 1870.

los cónyuges, que tenían antes de la celebración del matrimonio, continúan perteneciéndoles de manera exclusiva, a pesar de que el matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de sociedad conyugal, porque las aportaciones, al implicar traslación de dominio, deben ser expresas.

Amparo Directo 2727/1959. Carmen López de Mendoza. Unanimidad de 4 Votos. Sexta Epoca, Vol. XXXVI, Cuarta Parte, pág. 74.

Amparo Directo 2685/1960. Lorenza Martínez Pacheco. Unanimidad de 4 Votos. Sexta Epoca, Vol. XLIV, Cuarta Parte, pág. 152.

Amparo Directo 3747/1961. Francisco R. Jaén Molina. Unanimidad de 4 Votos. Sexta Epoca, Vol. LXXII, Cuarta Parte, pág. 97.

Los bienes adquiridos durante el matrimonio a título gratuito por uno solo de los consortes:

"Son también propios los adquiridos por cada uno de los cónyuges, después del matrimonio, por donación, herencia o legado, es decir, a título gratuito. Es ésta, también, una solución uniforme en las legislaciones que adoptan la comunidad de ganancias, pues no se considera como ganancial lo que de ninguna manera podría estimarse que ha ingresado en el patrimonio de uno de los cónyuges como consecuencia del esfuerzo común de ambos ni de la colaboración o apoyo moral de uno en la actividad productiva del otro".²⁶

²⁶Belluscio, Augusto César, La Disolución del Matrimonio y la Sociedad Conyugal, En Revista La Ley, Argentina, 18 Marzo 1959, pág. 50.

Por otra parte, tenemos a "las donaciones antenuptiales, son enajenaciones que en forma gratuita hace un extraño en favor de uno de los futuros cónyuges o de ambos, en razón del matrimonio... Quien hace la donación (donante) la realiza en consideración al matrimonio y quien o quienes la reciben (donatarios), ha de ser siempre uno de los futuros esposos, o ambos si el donante se propone favorecer a la vez a los dos futuros cónyuges".²⁷

Las donaciones no ingresan a la sociedad de gananciales, según la opinión de la mayoría de los doctrinarios, porque el dominio de las mismas pasa al patrimonio del cónyuge antes de la celebración de las nupcias, por lo que adquiere la calidad de cualquier otro bien prematrimonial.

En la legislación vigente el tratamiento que se les da a los bienes procedentes por liberalidad, no está regulado expresamente, sin embargo en el artículo 215 del Código Civil, dice: "Los bienes que los cónyuges adquieran en común por donación, herencia, legado, por cualquiera otro título gratuito o por don de la fortuna, entre tanto se hace la división, serán administrados por ambos o por uno de ellos con acuerdo del otro; pero en ese caso, el que administre será considerado como mandatario".

²⁷Galindo Garfias, Ignacio, ob. cit., pág. 524/525.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

En base a este dispositivo legal, la Suprema Corte de Justicia afirma que "Este precepto expresa claramente que sólo son de ambos cónyuges los bienes adquiridos en común y no los adquiridos singularmente por uno de ellos. Por lo tanto, a contrario sensu, el bien adquirido por uno solo de los cónyuges a título de herencia es de su exclusiva propiedad, a pesar de que exista sociedad conyugal entre ambos" (Amparo Directo 5065/1952, Pedro Vera Ramírez, 30 de Septiembre de 1955).

Con referencia especial a las donaciones, es preciso advertir que la naturaleza del contrato es lo que importa, no el modo como se expresa. Así, resulta indiferente si el beneficio se manifiesta abiertamente o, por el contrario, si se lo oculta bajo apariencia onerosa o usando de una multiplicidad de actos que al cabo llevan el bien destinatario querido, o acudiendo a formas indirectas.²⁸

Serán también propios de cada consorte los bienes que adquieran por compra cuyo precio sea pagado con su propia propiedad o por permuta, cuando el bien entregado a cambio fuere propio.

Por lo que hace al pasivo de cada consorte, éste se integra, salvo pacto en contrario, con los siguientes elementos:

1o) Corren a cargo de cada consorte las deudas que graven su patrimonio antes de las nupcias;

²⁸Guglianone Aquiles, Horacio, ob. cit., pág. 31.

2o) Los gastos extraordinarios originados por los bienes aportados a la sociedad, son sufragados por quien los aportó.

En cuanto a las liberalidades referidas con anterioridad, todo tipo de gastos derivados de ellos, inclusive los de mera conservación, son a cargo del cónyuge beneficiario.

De igual manera será por cuenta de cada esposo, las deudas derivadas por concepto de reparación del daño causado por hechos ilícitos intencionados.

3.2 BIENES GANANCIALES

Los bienes gananciales, son los que constituyen el haber absoluto de la sociedad de gananciales y formula la esencia del patrimonio común.

La sociedad de ganancias o gananciales, consistía en conservar la propiedad de los bienes que cada uno de los cónyuges tenía al momento de celebrarse el matrimonio, pero los productos, frutos, accesorios, y el producto del trabajo de ambos, sus ahorros y adquisiciones durante el matrimonio, formaban un patrimonio aparte, que les pertenecía a los dos.

Los bienes eran afectados para satisfacer las necesidades del hogar y sólo se asignaban a cada uno al momento de la disolución del matrimonio.

Este tipo de régimen fue adoptado por el Código Civil de 1884, como régimen supletorio de la voluntad de los contrayentes y

fue derogado por la Ley de Relaciones Familiares.

Básicamente, los bienes gananciales son todos los bienes adquiridos durante el matrimonio a título oneroso, inclusive el producto del trabajo, así como las rentas y frutos de los bienes muebles e inmuebles propiedad de los consortes antes de la celebración de las nupcias.

En la actualidad el artículo 189 fracción VI del Código Civil, impone la necesidad de que los consortes declaren si el producto del trabajo de cada uno de ellos corresponde exclusivamente al que lo ejecutó, o si debe dar participación de ese producto al otro consorte y en qué proporción.

3.2.1 PRODUCTO DE TRABAJO DE LOS CÓNYUGES

Cuando el Código Civil hace referencia al concepto de trabajo no se refiere únicamente a la prestación del servicio personal y subordinado a cambio de un salario, sino que en realidad incluye cualquier actividad que genere ingresos, como puede ser la prestación de servicios profesionales.

Se complica la situación de si los rendimientos económicos de la propiedad intelectual o derechos de autor se deben considerar como parte del activo de la sociedad de gananciales.

Otro aspecto interesante respecto al bien ganancial resulta el de determinar cuáles productos del trabajo deben ingresar a la masa común.

3.2.2 DE LOS FRUTOS

Los frutos civiles, naturales o industriales que produzcan tanto los bienes comunales como los propios de cada consorte, a partir de la fecha de la celebración del régimen, es decir, que se causen dentro de la vida de la sociedad conyugal, no importa que se reciban con posterioridad. Este tipo de frutos pertenecen al régimen de comunidad de ganancias.

El Lic. Mateos Alarcón a este respecto nos dice: "El fondo de la sociedad legal se forma única y exclusivamente de los frutos, utilidades y productos que, durante el matrimonio, se obtienen de los bienes propios de los cónyuges y de los adquiridos con ellos.

En la sociedad legal, a diferencia de lo que acontece en la sociedad civil, no se hacen propios de ella los bienes que cada uno de los cónyuges aporta al matrimonio, sino solamente los frutos, las utilidades y productos obtenidos de ellos.

Este es uno de los motivos en el cual los autores modernos equiparan la sociedad conyugal a los usufructuarios, y sostienen que ésta tiene el usufructo de los bienes propios de cada uno de los cónyuges, y en la repartición de los frutos civiles, se deben observar las reglas establecidas respecto de los usufructuarios.²⁹

²⁹Mateos Alarcón, Manuel, Estudios sobre el Código Civil del Distrito Federal, Imprenta de Díaz de León S.A., México, 1983, pág. 216.

El artículo 991 del Código ordena que los frutos pendientes al tiempo de extinguirse el usufructo pertenecen al propietario, cosa que no sucede en la sociedad de gananciales, ya que ésta tiene derecho a que se le incluyan en su haber social, aun cuando se causen con posterioridad a su disolución.

3.2.3 BIENES ADQUIRIDOS A TÍTULO ONEROSO DURANTE EL MATRIMONIO

En términos generales ingresan todo tipo de bienes respecto a los cuales corrió a cargo del patrimonio de la comunidad su obtención.

Un ejemplo clásico son las compra-ventas de todo tipo de bienes, pero también lo serán los obtenidos por permuta, obviamente cuando el bien dado a cambio era parte de la comunidad.

Igualmente ingresan los bienes entregados a la comunidad a cambio de que de la masa social se sostenga económicamente las necesidades de una persona extraña, los cuales corresponden a las prestaciones del contrato de renta vitalicia.

3.3 BIENES MIXTOS

El régimen patrimonial del matrimonio conceptua al sistema mixto como "Una organización del conjunto de bienes que rige a la vida económica del matrimonio, en el cual la separación de bienes no es absoluta, sólo parte de los bienes y derechos de los cónyuges se ha convenido se rijan por separación y la otra por sociedad conyugal".³⁰

Quando el régimen de separación de bienes no es absoluto sino parcial; ésto es cuando solo parte de los bienes y derechos de los cónyuges se ha convenido que se rijan por separación de bienes, y la otra parte, que sea materia de la sociedad conyugal, lo cual da origen a un régimen patrimonial mixto para regir la vida económica del matrimonio.

Por lo tanto, el sistema mixto es aquel en el que ni la sociedad ni la separación involucran la totalidad de los bienes de los esposos, ya que una parte corresponde a la sociedad y la otra se mantiene en separación.

3.4 DE LA MASA DE BIENES

La masa de bienes se trata de una de las corrientes modernas y

³⁰Baqueiro Rojas, Edgard, Buenrostro Baéz Rosalía, ob. cit., pág. 94.

es atribuida al Maestro Messineo.

Esta teoría básicamente consiste en asemejar los bienes de la sociedad conyugal a los de la quiebra o a los de la herencia o a lo que en nuestro Derecho Civil conocemos como Patrimonio Familiar.

Nuestra legislación no establece con claridad, los principios de orden y excusión para el pago de las deudas sociales con relación al patrimonio de la comunidad y el propio de los consortes.

Los llamados acreedores societarios, a mayor claridad, pueden ver con satisfacción cumplidas sus demandas directamente, sin obstáculo alguno, en los bienes propios de los consortes³¹.

³¹ Castán Tobeñas, José, ob. cit., pág. 17.

C A P Í T U L O I V

DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

	PAG.
CAPITULO IV. DISOLUCION Y LIQUIDACION DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	87
4.1 CONCEPTO DE DISOLUCION	90
4.2 CAUSAS DE DISOLUCION	91
4.2.1 MUTUO CONSENTIMIENTO	93
4.2.2 MALA ADMINISTRACION	95
4.2.3 CESION DE BIENES POR EL ADMINISTRADOR	95
4.2.4 SOCIO ADMINISTRADOR DECLARADO EN QUIEBRA	96
4.2.5 CUALQUIER OTRA RAZON QUE LO JUSTIFIQUE	96
4.2.6 INVALIDEZ DE LAS CAPITULACIONES	96
4.2.7 PRESUNCION DE MUERTE	97
4.2.8 TERMINACION DEL VINCULO MATRIMONIAL	97
4.3 POR MUERTE DE ALGUNO DE LOS CONYUGES	98
4.4 NULIDAD DEL MATRIMONIO	98
4.4.1 CAUSAS DE NULIDAD	100
4.4.2 CARACTERISTICAS DE LAS CAUSAS DE NULIDAD	101
4.4.3 NULIDAD ABSOLUTA Y NULIDAD RELATIVA	102
4.5 DIVORCIO	104
4.5.1 CONCEPTO	104
4.5.2 DIVERSOS TIPOS DE DIVORCIO ATENDIENDO A SU CLASIFICACION	105
4.5.3 DIVORCIO CAUSAL	107
4.6 DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO	108
4.6.1 DE LOS MENORES DE EDAD	109
4.6.2 VIAS DE EJECUCION Y SUS REQUISITOS	110
4.6.3 CONVENIO Y SUS REQUISITOS	111
4.6.4 PROCEDIMIENTO POR VIA ADMINISTRATIVA	111
4.6.5 PROCEDIMIENTO POR VIA JUDICIAL	112

	PAG.
4.7 EL DIVORCIO CAUSAL O NECESARIO	113
4.7.1 LAS CAUSALES DE DIVORCIO	114
4.7.2 OTRAS CAUSALES DE DIVORCIO	115
4.7.3 CARACTERISTICAS DE LA ACCIÓN DE DIVORCIO	117
4.7.4 LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN DE DIVORCIO	117
4.7.5 EFECTOS PROVISIONALES Y DEFINITIVOS DEL DIVORCIO	118
4.8 LIQUIDACIÓN Y PARTICIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL.	122

CAPITULO IV. DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

4.1 CONCEPTO DE DISOLUCIÓN

La disolución es el rompimiento de los lazos jurídicos estructurales de la sociedad conyugal.

El diccionario enciclopédico Durvan define a la disolución como "Rompimiento del vínculo derivado del contrato matrimonial".³²

Para algunos tratadistas es el fin de la existencia de la comunidad; para otros, es el nacimiento de la sociedad, porque a partir del momento de su disolución es cuando más convencidos estamos de los efectos que produce, pero naturalmente ya no es la misma situación legal porque: "desaparecida su finalidad y cegadas las fuentes que la nutrían, su régimen va a ser el de cualquier conjunto de bienes en cotitularidad ordinaria; una cuota independiente, homogénea y alienable; el correspondiente derecho a intervenir en la administración de las cosas comunes, y acción para pedir la división, gobernándose la comunidad por el normal régimen de mayorías para la gestión y de unanimidad para los actos de disposición".³³

Aunque las causas que determinan la disolución pueden provocar

³²Puertas García, Ángel, Gran Diccionario Enciclopédico Durvan, Durvan, S.A.de Ediciones, España, 1979, Tomo 4, Pág. 468.

³³Lacruz, José Luis y Manuel Albaladejo, Derecho de Familia, Librería Bosch, España, 1963, pág. 560.

ésta con características "ipso jure", los consortes, para atravesar por las diversas etapas de disolución, no ejercitan la acción de división de cosa común, sino una acción diferente que corresponde a la acción "pro socio", otorgada en caso de disolución de una sociedad o de una asociación en participación.³⁴

Es común que en los juicios donde se promueve la disolución del vínculo matrimonial, los contendientes descuiden la aportación de elementos que faciliten el proceso de disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

Esta situación ha motivado a la autoridad judicial a decir que: "Es seguro que en la sentencia simplemente debe declararse terminada o disuelta la sociedad, dejando para un incidente de liquidación de la misma, los pormenores de la liquidación, sobre todo cuando durante la secuela del juicio se observó que existe controversia entre los cónyuges respecto de la existencia de los bienes comunes o pertenecientes al fondo social, y también respecto de su inclusión o exclusión en el acervo social" (Amparo Directo 1078/67. Lucilia Aguilar Ochoterena. 15 de febrero de 1968, 5 Votos. Ponente: Mariano Azuela).

4.2 CAUSAS DE DISOLUCIÓN

El matrimonio es una institución vulnerable que en ocasiones

³⁴Sanchez Medal, Ramón, ob. cit., 355.

suele hacer frente a serios problemas que pueden hacer desaparecer el estado matrimonial, determinando con ello su brevedad o prolongación en el tiempo.

Esto quiere decir que el matrimonio es una institución susceptible de disolución de la familia desde el punto de vista jurídico.

Aunque el matrimonio se disgregue, no hay disolución de los derechos y deberes que a partir del casamiento vinculan a los miembros del grupo familiar, ya que los efectos respecto de los hijos continúan aun separados los padres, y el parentesco por afinidad sigue produciendo sus efectos, como lo es el impedimento para el matrimonio en línea recta.

Las principales causas que originan la disolución de la sociedad conyugal, son:

- 4.2.1 MUTUO CONSENTIMIENTO;
- 4.2.2 MALA ADMINISTRACIÓN;
- 4.2.3 CESIÓN DE BIENES POR EL ADMINISTRADOR A SUS ACREEDORES;
- 4.2.4 SI EL SOCIO ADMINISTRADOR ES DECLARADO EN QUIEBRA O CONCURSO;
- 4.2.5 POR CUALQUIER OTRA RAZÓN QUE LO JUSTIFIQUE A JUICIO DEL ORGANO JURISDICCIONAL COMPETENTE;
- 4.2.6 INVALIDEZ DE LAS CAPITULACIONES;
- 4.2.7 PRESUNCIÓN DE MUERTE;
- 4.2.8 TERMINACIÓN DEL VINCULO MATRIMONIAL.

4.2.1 MUTUO CONSENTIMIENTO

El divorcio por mutuo consentimiento es uno de los principios de la doctrina liberal, basada en las tesis de los enciclopedistas del siglo XVIII.

Estos tratadistas en su deseo laicista, de rescatar, según decían, para el estado y para la sociedad todas las instituciones que la Iglesia Católica había absorbido dentro de su jurisdicción eclesiástica, afirmaban que el matrimonio no es más que un contrato civil, y que por lo tanto siendo un contrato civil, puede terminarse por voluntad de quienes lo contrajeron.

Existe el grave error jurídico que implica el afirmar que un contrato civil puede terminarse cuando los contratantes lo deseen, pues esa afirmación ignora los principios de equidad, tales como los legítimos derechos de los terceros, la imposibilidad de rescindir cuando el objeto del contrato se ha modificado sustancialmente, o los intereses públicos que pueden existir en torno a ciertos contratos y que en el matrimonio siempre existen.

Dicho argumento está olvidando todo el aspecto social del matrimonio. Se trata de un argumento típicamente liberal e individualista, en el cual, sólo interesan los contrayentes y sus intereses particulares y no los intereses de los hijos o de la sociedad.

Al divorcio por mutuo consentimiento, se le ha llamado también

divorcio CAPRICHOSO, ya que no es necesario exponer cuál es la causa o razón del divorcio, sino única y exclusivamente la voluntad, el capricho de los cónyuges, que no quieren seguir manteniendo la vida en común.

Por lo tanto, podemos decir que "El divorcio por mutuo consentimiento" es aquel que requiere del acuerdo voluntario de ambos cónyuges para poner fin al matrimonio, sin tener que invocar causa alguna.

Existen siempre causas para la separación, pero éstas se ocultan, generalmente para beneficio de los hijos.

El mutuo consentimiento está reglamentado por las disposiciones aplicables a las capitulaciones, y en deficiencia de ellas, por las contenidas en el libro cuarto del Código Civil.

El acuerdo de voluntades constituye en sentido estricto un convenio, pues persigue como finalidad el extinguir una situación jurídica determinada (art. 1792).

Para que tenga validez el convenio que va a poner fin a la sociedad conyugal se requiere de la sanción judicial.

Asimismo, la distinción entre cónyuges menores o mayores de edad, trae consecuencias diversas; como es el caso de los menores de edad, se requerirá del consentimiento a que alude el artículo 187 en relación con el artículo 181 del Código Civil.

4.2.2 MALA ADMINISTRACION

El legislador en la fracción I del artículo 188 ha establecido una causa de disolución provocada por el socio administrador, cuando por su notoria negligencia o torpe administración amenaza arruinar a su consocio o disminuir considerablemente los bienes comunes: "Esto es, el precepto en estudio requiere de dos situaciones:

- a) Que el socio administrador incurra en una negligencia, la cual debe ser notoria, o bien en una torpe administración, y
- b) Que alguna o ambas de estas hipótesis funde la presunción de la amenaza de disminuir considerablemente los bienes comunes o de arruinar al consorcio" (Amparo Directo 5107/67. María Buendía Olmos. 10 de junio de 1968. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Ernesto Solís López).

4.2.3 CESIÓN DE BIENES POR EL ADMINISTRADOR A SUS ACREEDORES

El artículo 188 fracción II del Código Civil para el Distrito Federal, la sociedad conyugal termina cuando el socio administrador, sin el consentimiento expreso de su cónyuge, hace cesión de bienes pertenecientes a la sociedad conyugal, a sus acreedores.

Esta razón de terminación opera sólo cuando el administrador no cuente con el consentimiento expreso de su consorte para realizar la cesión de bienes.

4.2.4 SI EL SOCIO ADMINISTRADOR ES DECLARADO EN QUIEBRA O CONCURSO

La fracción III del artículo 188 del Código Civil, comprende una hipótesis referida a civiles en el caso del concurso y a comerciantes para el de la quiebra.

El artículo 2966 del Código Civil al pie de la letra dice que: "La declaración de concurso incapacita al deudor para seguir administrando sus bienes, así como para cualquier otra administración que por ley le corresponda..."

El artículo 84 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos apunta que aunque la sentencia de declaración de quiebra, no limita los derechos civiles del quebrado, y agrega: "...sino en los casos que la ley señala...", siendo esto la pista en donde encaja la fracción II del artículo 188 del Código Civil.

4.2.5 POR CUALQUIER OTRA RAZON QUE LO JUSTIFIQUE A JUICIO DEL ORGANO JURISDICCIONAL COMPETENTE

La fracción IV del artículo 188 del Código Civil, fue agregada en la reforma de diciembre de 1983, con lo cual viene a modificar el carácter limitativo que guardaba el dispositivo. Esto quiere decir que la tendencia es a socializar el derecho a la familia.

4.2.6 INVALIDEZ DE LAS CAPITULACIONES

Las capitulaciones son inexistentes cuando carecen de consenti

miento de los consortes o adolecen de objeto, especialmente por haberse pactado un tipo de régimen no previsto por nuestra legislación.

La invalidez de las capitulaciones, cualquiera que sea el motivo para ello, trae consigo el resquebrajamiento del régimen establecido.

En consecuencia, tratándose de la sociedad conyugal, motiva la invalidez de los pactos capitulares, ocasionando la disolución de la misma.

4.2.7 PRESUNCIÓN DE MUERTE

El artículo 713 del Código Civil dispone que "La sentencia que declare la presunción de muerte de un ausente casado, pone término a la sociedad conyugal".

La declaración de ausencia y presunción de muerte, ya que éstas por sí solas no ponen fin al matrimonio, como pudiera creerse; sólo suspenden o terminan con la sociedad conyugal.

Tanto la declaración de ausencia como la presunción de muerte de alguno de los cónyuges son causales de divorcio, ya sea por abandono del domicilio conyugal o por falta de convivencia entre los esposos por más de dos años.

4.2.8 TERMINACIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL

Al extinguirse el vínculo matrimonial que une a los cónyuges,

también deberán cesar de la misma manera los efectos que genere.

La terminación del vínculo matrimonial conlleva la de la sociedad, pero sin embargo los efectos de ésta, en cuanto a la distribución del patrimonio común, serán diversos dependiendo de la causa que origine la terminación del vínculo matrimonial.

4.3 POR MUERTE DE ALGUNO DE LOS CÓNYUGES.

La muerte de uno de los cónyuges, o de ambos si sucede simultáneamente, lleva consigo la extinción de la sociedad, de manera IPSO JURE (Por ministerio de la ley), debiéndose proceder de inmediato a la liquidación y repartición en los términos en que se hubiere pactado, y sólo a falta de ello, conforme a lo ordenado por el artículo 183, estamos obligados a aplicar el artículo 2728 del Civil.

4.4 NULIDAD DEL MATRIMONIO

La nulidad del matrimonio como causa de terminación del estado matrimonial en la vida de los cónyuges debe verse en relación con la presencia de un vicio del que adolece el acto jurídico matrimonial, en virtud de haberse realizado con violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido, y por lo cual sus efectos deben ser suprimidos.

Reviste gran trascendencia el determinar si uno o los dos con

sortes procedieron de buena o de mala fe, pues la acción para declarar la nulidad queda viva aún después de fallecido uno de los cónyuges, siempre y cuando el ejercicio de la acción se intente para efectos únicamente civiles, es decir, patrimoniales.

En los casos de disolución del matrimonio por nulidad, la sociedad se considera que subsiste hasta que se pronuncia sentencia ejecutoriada si los dos cónyuges procedieron de buena fe. De igual manera continuará la sociedad si esto beneficia al cónyuge que procedió de BONA FIDEM (buena fe).

De aquí que la terminación del estado matrimonial por nulidad se encuentra estrechamente vinculada con la presencia u omisión de ciertos requisitos de validez que debe reunir el acto matrimonial, tales como:

- 1) Ser una manifestación de voluntad solemne;
- 2) Que las voluntades que necesariamente deben existir (aun que pudieran estar viciadas) son las de los contrayentes y la del estado a través del Juez del Registro Civil;
- 3) Tener por objeto de su voluntad la creación del estado de casados con los derechos y obligaciones que le son inherentes;
- 4) Celebrar el acto ante el Juez del Registro Civil;
- 5) Hacer el juez la declaración de casados;
- 6) Redactar el acta respectiva, y
- 7) Constar el acto en las formas diseñadas ex profeso.

Si al acto matrimonial le falta algún elemento o no se realiza con las formalidades de solemnidad requeridas que corresponden

a los elementos de existencia, no habrá matrimonio aunque en apariencia lo haya.

Por otra parte es importante mencionar que en sus artículos 249 y 250 del Código Civil para el D.F., confunde nulidad e inexistencia, al señalar que cualquiera que tenga interés en probar que no existe matrimonio puede intentar la nulidad por falta de forma.

Hay que recordar que sólo los actos existentes pueden estar afectados de nulidad. Por lo tanto, en lo que concierne al matrimonio, la falta de solemnidad en la ausencia del acta y/o del Juez del Registro Civil no pueden ser causas de nulidad, ya que estas carencias lo hacen inexistente, pues falta un elemento de existencia del acto. En tal caso, será causa de inexistencia del matrimonio, pero no causa de nulidad.

4.4.1 CAUSAS DE NULIDAD

El Código Civil establece que las causas de nulidad se encuentran en relación directa con los requisitos de validez del matrimonio como acto jurídico. El Código señala expresamente tres causas de nulidad:

- 1) Error en la persona.
- 2) Presencia de algún impedimento que anula no dispensado.
- 3) Ausencia de formalidades, que sean las esenciales o solemnidades.

En cuanto a la doctrina, ésta agrupada a las causas de nulidad en:

- a) Vicios en el consentimiento (error en la persona, rapto, violencia).
- b) Falta de capacidad (menores, interdictos).
- c) Falta de aptitud física o mental (impúber, impotencia, enfermedades, vicios).
- d) Parentesco consanguíneo, afín o civil.
- e) Incompatibilidad de estado (bigamia).
- f) Delito.

4.4.2 CARACTERÍSTICAS DE LAS CAUSAS DE NULIDAD

El matrimonio siempre tiene en su favor la presunción de ser válido, de aquí que sólo se considera nulo cuando así lo declare una sentencia que cause ejecutoria.

Las causas de nulidad del matrimonio reúnen las siguientes características:

- 1) Ser expresas y limitadas (error de persona, presencia de impedimento dirimente no dispensado y ausencia de formalidades no solemnes);
- 2) Poseer plazos cortos para ejercer la acción (30, 60 y 180 días);
- 3) Reservar la acción a determinadas personas a quienes la ley la concede (sólo en los casos de nulidad absoluta puede ejercerse la acción por parte de cualquier interesado a

través del Ministerio Público);

- 4) Tener en su favor la presunción de la buena fe de los con-
trayentes;
- 5) Producir sus efectos hasta que haya sentencia firme;
- 6) Producir sus efectos hacia el futuro, no retroactivamente.

4.4.3 NULIDAD ABSOLUTA Y NULIDAD RELATIVA

Dadas las características de la nulidad, tanto absoluta como re-
lativa, vemos que en nuestra legislación casi todas las nulida-
des del matrimonio son relativas y sólo dos son absolutas.

1. Las causas de nulidad relativa, son:

- a) El error en la persona;
- b) La violencia;
- c) La falta de capacidad por minoría de edad;
- d) La falta de aptitud física que constituya impedimento para
la celebración del matrimonio;
- e) La falta de autorización para la celebración del matrimo-
nio de los que ejercen la patria potestad, en el caso de
los menores de edad;
- f) La impotencia incurable para la cópula, anterior al matrimo-
nio, así como la embriaguez, el uso de drogas, la sifi-
lis y demás enfermedades contagiosas e incurables;
- g) La relación de parentesco entre el adoptante y la adopta-
da;
- h) La tentativa de homicidio consumado del cónyuge de alguno

de los que pretenden contraer nuevo matrimonio;

i) El adulterio.

En todos estos casos el acto es ratificable, prescriptible, y sólo puede intentar la acción de nulidad la persona expresamente facultada por la ley.

2. Las causas de nulidad absoluta del matrimonio, son:

a) EL INCESTO

Cuando existe parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, así como en línea colateral hasta el segundo grado, y el parentesco por afinidad en línea recta.

Un matrimonio con este tipo de impedimento no es susceptible de ratificación, no se confirma por prescripción y el Ministerio Público debe intentar la acción de nulidad si los interesados no la promueven.

b) LA BIGAMIA

El matrimonio celebrado con este impedimento no puede confirmarse por ratificación ni por prescripción, y la acción puede ejercerla todo interesado a través de la denuncia ante el Ministerio Público.

En síntesis, y de acuerdo con la teoría francesa de las nulidades aceptada por nuestro Código Civil, sólo el incesto y la bigamia son causas de nulidad absoluta del matrimonio; las restantes son nulidades relativas en tanto carecen de alguna de

las características de la nulidad absoluta.

Es importante tener en cuenta que la muerte de quien tiene la acción de nulidad, ésta no se trasmite a los herederos, quienes podrán continuar el juicio ya iniciado.

4.5 DIVORCIO

4.5.1 CONCEPTO

Otra forma de terminar con el Régimen Matrimonial es el divorcio, por medio del cual se disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro (art. 266).

El divorcio, entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los cónyuges de conseguir su superación.

El término divorcio implica el significado de separación, de separar lo que ha estado unido. De ahí que actualmente y en el medio jurídico, por divorcio debemos entender la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad.

En el siglo pasado nuestra legislación lo consideró como la separación temporal o definitiva de los cónyuges, sin ruptura del vínculo matrimonial y, por lo tanto, sin autorización para contraer nuevas nupcias.

A principios de este siglo se adopta el criterio de divorcio

vincular que actualmente se maneja, como disolución absoluta del vínculo matrimonial, que deja a los cónyuges divorciados en aptitud de contraer nuevas nupcias.

4.5.2 DIVERSOS TIPOS DE DIVORCIO ATENDIENDO A SU CLASIFICACIÓN

Existen diversos tipos de divorcio que responden a clasificaciones establecidas, a partir de dos criterios, que son:

4.5.2.1 Por los efectos que produce;

4.5.2.2 Por la forma de obtenerlo, considerando el papel de la voluntad de los cónyuges.

4.5.2.1 POR LOS EFECTOS QUE PRODUCE

Respecto a los efectos existen dos clases de divorcio:

1. EL DIVORCIO VINCULAR

También es llamado divorcio pleno, que es precisamente aquél que rompe con el vínculo matrimonial y deja a los divorciados en condiciones de contraer nuevas nupcias.

2. EL DIVORCIO POR SIMPLE SEPARACIÓN DE CUERPOS

Llamado divorcio menos pleno, que es aquel que no permite la celebración de un nuevo matrimonio, en tanto únicamente suspende a los cónyuges la obligación de vivir juntos, subsistiendo

las otras obligaciones derivadas del matrimonio, como es el deber de la fidelidad.

Este tipo de divorcio es sólo un estado en el que los esposos han sido dispensados de las obligaciones de cohabitación y débito carnal. En realidad no es un divorcio.

4.5.2.2 EL DIVORCIO EN ATENCIÓN A LA VOLUNTAD DE LOS CÓNYUGES

Respecto a la forma de obtener el divorcio en función de la voluntad de los cónyuges, este se clasifica en:

1. DIVORCIO UNILATERAL O REPUDIO.

Este consiste en el que la sola voluntad de uno de los esposos decide en poner fin al matrimonio.

2. DIVORCIO POR MUTUO CONSENTIMIENTO, VOLUNTARIO O POR MUTUO DISENSO (desunión).

Este tipo de divorcio requiere del acuerdo de la voluntad de ambos cónyuges para poner fin al matrimonio, sin poner pretexto alguno.

3. DIVORCIO CAUSAL, NECESARIO O CONTENCIOSO.

Este tipo de divorcio requiere de la existencia de una causa o razón suficientemente grave, que haga imposible o al menos difícil la convivencia de los cónyuges.

Cuando sin culpa de alguno de los esposos, la vida en común se

deteriora por enfermedad, impotencia o locura, también se tiene la facultad de disolver el vínculo matrimonial.

4.5.3 DIVORCIO CAUSAL

El divorcio causal, a su vez, ha sido subclasificado en:

4.4.3.1 DIVORCIO SANCIÓN;

4.4.3.2 DIVORCIO REMEDIO.

4.5.3.1 DIVORCIO SANCIÓN

Este tipo de divorcio supone que la causa es una violación grave a los deberes del matrimonio y la sanción se aplica al cónyuge que resulte culpable.

La ejecución de la sanción quedará a criterio del cónyuge de ejercitarla, de perdonar o permitir que la misma acción prescriba.

4.5.3.2 DIVORCIO REMEDIO.

En este tipo de divorcio no puede hablarse de cónyuge culpable, ya que no le es imputable la causal, como es el caso de las enfermedades graves, contagiosas e incurables (la impotencia o la locura), pero siendo éstas motivo para no llevar a cabo una convivencia normal, se da la acción a los cónyuges para poner fin al matrimonio.

Nuestro Código Civil también considera causales de remedio,

las siguientes:

1. La falta de convivencia de los cónyuges por más de dos años (incluyendo los casos de declaración de ausencia y presunción de muerte).
2. El hecho de que alguno de los cónyuges hubiere demandado la nulidad del matrimonio o el divorcio, y su demanda haya sido desechada o se hubiere desistido de la acción.

4.6 DIVORCIO VOLUNTARIO O POR MUTUO CONSENTIMIENTO

En terminos generales, por divorcio voluntario debemos entender: La forma de disolución del vínculo matrimonial por la que pueden optar los esposos cuando, sin aducir causa específica y reuniendo los requisitos de ley, hayan decidido poner fin al matrimonio.

El divorcio voluntario necesita del común acuerdo de los divorciantes, los cuales deben estar conformes no sólo en el hecho del divorcio sino en la formulación del convenio a que se refiere el art. 273, o sea los divorciantes deben, de común acuerdo resolver los siguientes aspectos:

- 1o) La custodia y alimentación de los hijos durante el procedimiento de divorcio y después (fracciones I y II);
- 2o) El domicilio que servirá de habitación a ambos durante el proceso (fracción. III);

3o) La forma en que cubrirá la pensión alimenticia un cónyuge al otro, si procede (fracción IV); y

4o) La administración de la sociedad conyugal y su liquidación si llega a obtener el divorcio. Si no hay un acuerdo sobre todos estos puntos, no procede el divorcio voluntario.

Este tipo de divorcio, también es llamado divorcio SIN CAUSA, pues ninguna debe presentarse para solicitarlo, y no puede pedirse hasta que haya transcurrido un año de celebrado el matrimonio.

Es curioso observar como todos los argumentos dados para la aceptación del divorcio pueden operar tanto en el primer año del matrimonio como en los subsecuentes.

4.6.1 DE LOS MENORES DE EDAD

En el divorcio voluntario la demanda sólo puede ser interpuesta por los interesados y nunca mediante apoderados, por tratarse de una acción sumamente personal.

Cuando alguna de las partes, se trata de un menor de edad, emancipado por el matrimonio, debe estar asistido de un tutor legítimo (es decir, de un pariente), modificándose con ello la regla de que el tutor para asuntos judiciales del emancipado es un tutor dativo propuesto por el menor, dado el interés familiar en este tipo de conflictos.

4.6.2 VIAS DE EJECUCIÓN Y SUS REQUISITOS

El Código Civil para el Distrito Federal, ofrece dos vías para obtener el divorcio por mutuo consentimiento, siendo éstas las siguientes:

4.6.2.1 VÍA ADMINISTRATIVA;

4.6.2.2 VÍA JUDICIAL.

4.6.2.1 VÍA ADMINISTRATIVA

El divorcio por vía administrativa procede cuando los cónyuges:

- a) Sean mayores de edad;
- b) No tengan hijos, ni la mujer se encuentre en estado de gravidéz;
- c) Se hayan casado por separación de bienes o hayan liquidado la sociedad conyugal, si por este segundo régimen se casaron; y
- d) Tengan como mínimo un año de casados, a partir de la celebración del matrimonio.

4.6.2.2 VÍA JUDICIAL

El divorcio por vía judicial procede cuando:

- a) Se trate del matrimonio de menores, o alguno de los esposos lo sea;
- b) Existan hijos;

- c) La sociedad conyugal no se haya disuelto de común acuerdo;
- d) haya transcurrido un año desde la celebración del matrimonio; y
- e) En general, cuando falte alguno de los requisitos previstos para el divorcio administrativo.

4.6.3 CONVENIO Y SUS REQUISITOS

El convenio que debe acompañar a la demanda en el divorcio voluntario por la vía judicial, establecerá:

- A) La persona que se hará cargo de los hijos menores de edad;
- B) La manera en que se atenderá a las necesidades de los hijos menores;
- C) El domicilio en el que habitará cada uno de los cónyuges;
- D) La forma de garantizar los alimentos del acreedor alimentario durante el procedimiento;
- E) El modo de administrar la sociedad conyugal durante el procedimiento;
- F) La designación del liquidador de la sociedad conyugal;
- G) El inventario de bienes y deudas comunes.

4.6.4 PROCEDIMIENTO POR VÍA ADMINISTRATIVA

El divorcio voluntario por la vía administrativa se tramita ante el Juez del Registro Civil a que corresponda el domicilio conyugal.

El procedimiento que se sigue para la tramitación, es el siguiente:

1. Llenar la solicitud de divorcio a la que acompañarán el acta de matrimonio y el comprobante de la mayoría de edad de los cónyuges, si por su aspecto ésta no es obvia.
2. Identificar plenamente por parte del juez a los cónyuges, quien levantará un acta de la solicitud y los citará para que en el término de 15 días asistan a ratificarla en una segunda presentación.
3. El juez declarará que quedan divorciados si en la segunda reunión los solicitantes ratifican su intención de divorciarse, levantando el acta respectiva, lo que será anotado al margen de la partida de matrimonio.

Si antes de la sentencia los divorciantes se reconcilian, el procedimiento queda sin efecto por desistimiento de las partes.

En el caso de que posteriormente se demuestra que no se llenaron los requisitos para este tipo de procedimiento, el divorcio será nulo y no surtirá sus efectos.

4.6.5 PROCEDIMIENTO POR VÍA JUDICIAL.

El divorcio voluntario por la vía judicial se tramita ante el juez de lo familiar del domicilio conyugal.

Su procedimiento a seguir para la tramitación es el siguiente:

1. Presentar la demanda respectiva, la cual sólo podrá ser promovida por los interesados y acompañada del convenio correspondiente, en el que se fijará la situación de los cónyuges, hijos y bienes, durante el procedimiento y después de decretado el divorcio;
2. El juez citará a los solicitantes para la celebración de dos reuniones de avenencia, a las cuales deberán concurrir los esposos, sin asesores; en cada una de ellas el juez los exhortará a meditar acerca del paso que pretenden dar, y procurará averniarlos para que desistan del divorcio.
3. El juez dictará sentencia en el caso de que los solicitantes insistan en divorciarse, y si el convenio llena los requisitos legales;
4. Si a consecuencia de la exhortación del juez (antes o después), en cualquier estado del juicio, pero antes de la sentencia, los cónyuges deciden reconciliarse, el procedimiento queda sin efecto por desistimiento de las partes, y como efecto de ello no podrán intentar un nuevo juicio de divorcio voluntario sino hasta pasado un año desde su reconciliación.

4.7 EL DIVORCIO CAUSAL O NECESARIO

Quando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir con los deberes del matrimonio haciendo imposible o en extremo difícil la vida en común, se permite la ruptura del vínculo.

El orden jurídico sólo ha considerado como causas de divorcio

aquellas que por su gravedad impiden la normal convivencia de la pareja.

Todas las causas de divorcio presuponen que alguno de los esposos tenga la culpa, y la acción se da a quien no ha dado causa alguna en contra del responsable, de allí que en todo juicio haya generalmente un cónyuge inocente (el actor) y uno culpable (el demandado).

Por otra parte, ambos cónyuges pueden ser culpables y demandarse recíprocamente por la misma o distinta causal. Por ejemplo, uno demanda por abandono y el otro contrademanda por injurias o malos tratos; ambos casos pueden ser culpables e inocentes según la causal invocada.

Existen otras causales que, aunque no impliquen falta a los deberes conyugales, hacen que la vida en común sea difícil, como son las enfermedades o vicios.

4.7.1 LAS CAUSALES DE DIVORCIO.

Las causales de divorcio que consigna el Código Civil para el D.F., como expresa el Maestro Rafael Rojina Villegas, son:

1. Causales que implican delitos, en contra del otro cónyuge, los hijos o terceros.
2. Causales que constituyen hechos inmorales.
3. Causales violatorias de los deberes conyugales.

4. Causales consistentes en vicios.
5. Causales originadas en enfermedades.
6. Causales que implican rompimientos de la convivencia

Las causales de adulterio, incitación a la violencia, corrupción y su tolerancia, sevicia, amenazas, injurias y acusación calumniosa, aunque tipificadas como delitos por el Código Penal, no requieren que exista sentencia condenatoria para que sean causales de divorcio, pudiéndose probar en juicio civil sin que necesariamente se tenga que ejercitar la acción penal.

Por otra parte, la causal contenida en la fracción XII del artículo 267 del Código Civil, consistente en el incumplimiento de la obligación alimentaria, en algunos casos puede tipificar el delito de abandono de persona establecido por el artículo 336 del Código Penal.

4.7.2 OTRAS CAUSALES DE DIVORCIO

Dentro de otras de las causales de divorcio, es conveniente señalar a las siguientes:

1. La impotencia para la cópula, así como las enfermedades crónicas e incurables, son causales de divorcio, pero también impedimentos para efectuar el acto matrimonial.

La acción que procede depende de si la enfermedad es anterior o posterior al matrimonio; en el caso de que sea anterior procede

la nulidad y, si es posterior, el divorcio.

No se debe confundir la impotencia para la cópula con la esterilidad, en que puede tener lugar la cópula pero sin posibilidad de lograr la fecundación.

2. Las enfermedades que el Código Civil señala como causales de divorcio a manera de ejemplo tenemos a las enfermedades crónicas, incurables, contagiosas y hereditarias.

En el caso de la Tuberculosis y la Sífilis, en virtud de que la ciencia médica ha encontrado métodos para curarlas, se considera que dejaron de ser causales de divorcio por no reunir ya las características señaladas.

Respecto a esta causal, al cónyuge que no quiera pedir el divorcio, el Código Civil le da la opción para obtener su separación de cuerpos mientras exista la enfermedad, suspendiendo el deber de cohabitación, pero dejando subsistentes las otras obligaciones y derechos del matrimonio.

3. La enajenación mental como causal de divorcio tiene el mismo tratamiento que las otras enfermedades; pero requiere la previa declaración de interdicción del enfermo.

4. El alcoholismo, la drogadicción y los hábitos de juego son considerados causales de divorcio cuando constituyen un continuo motivo de desavenencia conyugal. No bastan una o varias experiencias espaciadas; se requiere que la conducta sea frecuente.

4.7.3 CARACTERÍSTICAS DE LA ACCIÓN DE DIVORCIO

La acción de divorcio es una acción personalísima que sólo puede ser intentada por el interesado, aunque ello no impide que se nombre representante para comparecer en el juicio.

La acción de divorcio es una acción sujeta a caducidad o prescripción.

En la caducidad el plazo es perentorio; si no se ejercita la acción dentro del término señalado, ésta se extingue sin que haya la posibilidad de suspender el transcurso del tiempo por ningún medio.

En nuestra legislación, el plazo para la prescripción es de seis meses contados a partir del momento en que se tiene conocimiento de la causal.

4.7.4 LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN DE DIVORCIO

La reconciliación y el perdón tácito o expreso son causas de extinción de la acción de divorcio.

La reconciliación presupone perdón mutuo de las culpas reales o probables, y pone fin de común acuerdo al estado de enemistad.

El perdón presupone culpa de alguno de los cónyuges, y de forma unilateral el inocente perdona el agravio, ya sea con palabras, por escrito o con actos que de manera tácita hagan suponer el perdón de la falta.

La reanudación de la vida en común es la forma más frecuente de reconciliación o perdón.

No puede intentarse un nuevo juicio por las causas perdonadas, pero sí por otras de la misma naturaleza.

La muerte de cualquiera de los cónyuges culpable o inocente, pone fin a la acción, se haya iniciado o no el juicio de divorcio.

4.7.5 EFFECTOS PROVISIONALES Y DEFINITIVOS DEL DIVORCIO

Los efectos del divorcio se han dividido en:

4.7.5.1 PROVISIONALES,

4.7.5.2 DEFINITIVOS,

4.7.5.1 DE LOS EFECTOS PROVISIONALES

Los efectos provisionales son aquellas medidas que decreta el juez mientras dura el juicio de divorcio, y pueden agruparse según afecten a los cónyuges, a sus hijos, o a sus bienes.

a) Respecto a los cónyuges, el juez deberá decretar su separación, señalar y asegurar los alimentos que deba dar el deudor alimentista, tanto al cónyuge como a los hijos.

b) Respecto a los hijos, si se pusieren de acuerdo, su cuidado estará a cargo de la persona que los cónyuges determinen; en el caso de no ser así, el que solicite el divorcio propondrá y, previa audiencia del demandado, el juez resolverá sobre la custodia de los menores. Si no existiera causa grave, los hijos menores de siete años quedarán al cuidado de la madre.

c) Respecto a los bienes, el juez dictará las medidas conducentes para que ninguno de los cónyuges cause perjuicio en los bienes del otro o en los de la sociedad cónyugal, evitando que los oculten o que dispongan ilegalmente de ellos.

4.7.5.2 DE LOS EFECTOS DEFINITIVOS

Los efectos definitivos son aquellos que se actualizan al dictarse la sentencia que decreta el divorcio y que, por consiguiente, establecen: el nuevo estado de los cónyuges, la situación de los hijos y la repartición de los bienes para el futuro.

A) RESPECTO A LOS CÓNYUGES

El efecto principal es el rompimiento del vínculo matrimonial, con lo que determinan las obligaciones derivadas del matrimonio.

En esta forma quedan en libertad los cónyuges para contraer nuevas nupcias. El cónyuge culpable no podrá casarse nuevamente hasta después de transcurridos dos años de sentencia de divorcio.

Si la inocente es la mujer, deberá esperar 300 días desde la separación para contraer nuevas nupcias, para evitar la confusión de paternidad, a no ser que dé a luz antes de ese plazo.

En el caso de divorcio por mutuo acuerdo, ambos cónyuges deberán esperar un año para volverse a casar.

El cónyuge culpable del divorcio deberá dar alimentos al cónyuge inocente, teniendo en cuenta su situación económica y la posibilidad de trabajar de ambos.

Al respecto, el artículo 288 c.c. establece: "En los casos de divorcio necesario, el juez tomando en cuenta las circunstancias del caso y la capacidad para trabajar de los cónyuges y su situación económica, sentenciará al culpable al pago de alimentos a favor del inocente."

En el caso de divorcio por mutuo consentimiento, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

El mismo derecho señalado en el párrafo anterior, tendrá el varón que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de ingresos suficientes, mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Cuando por el divorcio se originen daños o perjuicios a los intereses del cónyuge inocente, el culpable responderá a ellos como autor de un hecho ilícito.

B) RESPECTO A LOS HIJOS

El juez fijará la situación de los hijos menores después de escuchar a los abuelos, los tíos y los hermanos mayores cuando le pidieren, y tiene la plena facultad para resolver sobre los

derechos y obligaciones adheridos a la patria potestad, pudiendo decretar su pérdida o suspensión, y las limitaciones pertinentes en bien de los hijos (artículo 284 c.c).

Los alimentos deben darse por parte de ambos cónyuges en proporción a su fortuna, pudiéndose establecer como obligación de uno solo, por convenio o sentencia.

C) RESPECTO A LOS BIENES

El principal efecto es la disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

En las capitulaciones matrimoniales deben sentarse las bases de la liquidación de esta sociedad y, si fueron omisas, se estará a las reglas generales de liquidación de las sociedades civiles.

La sentencia de divorcio disuelve la sociedad conyugal, por lo que debe procederse a su liquidación, la que puede ser hecha por los excónyuges, o por un liquidador nombrado por ellos o por el juez, si no hay acuerdo alguno.

Como en cualquier liquidación, deben inventariarse los bienes y deudas comunes (no se incluyen los objetos de uso personal y ordinarios de los cónyuges, como son los vestidos, el lecho, etc.).

Terminando el inventario y avalúo de los mismos se pagarán los adeudos de la sociedad, y se devolverá a cada esposo lo que hu

quiera aportado al matrimonio, dividiéndose el sobrante de la forma convenida.

Si hubiere pérdidas, se deducirán de lo que cada cual hubiere aportado en proporción a la parte que en las utilidades le hubiera correspondido. Si sólo uno aportó capital, de éste se deducirán las pérdidas.

El cónyuge culpable del divorcio responde de los daños y perjuicios que ocasione al inocente como responsable de un hecho ilícito.

4.8 LIQUIDACIÓN Y PARTICIÓN DE LA SOCIEDAD CONYUGAL

"Bajo el nombre de liquidación de la sociedad de gananciales se comprenden todas las operaciones necesarias para determinar si existen gananciales, a fin de distribuirlos por mitad entre los cónyuges, previas las deducciones y reintegros a cada uno de ellos de los bienes de su pertenencia, así como de las responsabilidades que fueran imputables al acervo común".³⁵

Pero, "La liquidación de la sociedad conyugal no entraña simplemente división de bienes, sino una serie de operaciones de cargo y abono, cuya diferencia viene a ser resultado positivo (ganancia repartible), o negativo (pérdida repartible) de la liquidación" (Amparo directo 1078/67. Lucila Aguilar Ochotena. 15 de febrero de 1968. 5 Votos. Ponente: Mariano Azuela).

³⁵ Muñoz, Luis y Salvador Castro, Comentarios al Código Civil, Editor y Distribuidor, S.A., México, 1974, XIV, pág. 752.

La liquidación de la sociedad conyugal es un conjunto de operaciones encaminadas a determinar los gananciales y reglamentar el pasivo social, previo reintegro a los cónyuges de sus bienes propios y pago de lo que por concepto de recompensa se les debe".³⁶

La liquidación comprende diversas operaciones, que se resumen como sigue:

- a) Facción de inventario y tasación de los bienes;
- b) Formación de la masa partible; y
- c) División del activo y del pasivo.

La confección de inventario y tasación son operaciones preliminares de orden y seguridad que tienden a establecer o determinar los bienes que han de partirse y su valor, evitar su distracción u ocultación, perjudicial para los cónyuges, sus herederos y acreedores.

³⁶Martínez Arrieta, Sergio Tomás, ob. cit., pág. 154.

La formación de la masa partible o haber líquido comprenderá:

- 1) La formación del haber bruto;
- 2) La deducción de los bienes propios y pago de las recompensas adeudadas a los cónyuges; y
- 3) La deducción del pasivo común.

Finalmente, se dividirá entre los cónyuges o sus herederos el activo y el pasivo común.³⁷

El Maestro Lacruz señala como "fases de la liquidación de la sociedad conyugal", las siguientes:

- A) Fase de Fijación
- B) Fase de Compensación y saldo de cuentas
- C) Fase de Liquidación
- D) Fase de División.

A) FASE DE FIJACIÓN

Comprende la redacción de un inventario valorado de los bienes comunes, así como de las relaciones de crédito que median entre las diversas masas patrimoniales (siendo muy estricto, bastaría de las relaciones con la masa comercial).

B) FASE DE COMPENSACIÓN Y SALDO DE CUENTAS

En esta fase se forma un plan de liquidación de las indicadas

³⁷Meza Barros, Ramón, Manual de Derecho Familiar, Editorial Jurídica, Chile, 1975, pág 317.

relaciones, estableciendo las compensaciones que procedan.

C) FASE DE LIQUIDACIÓN

Esta fase esta compuesta de pagos y colación entre las masas. Los patrimonios privativos reciben cuanto se les adeudaba, y lo mismo la masa consorcial, quedando ésta integrada, en su caso, por los bienes divisibles y los créditos contra los cónyuges que puedan imputarse en la cuota de cada uno.

D) FASE DE DIVISIÓN

Esta fase comprende la adjudicación efectiva de los bienes comunes dividendos, hecha la computación de los créditos .³⁸

El inventario deberá realizarse por ambos cónyuges si estuviere vivos, si no, por el sobreviviente y los herederos del otro, salvo que en las capitulaciones se hubiere dispuesto de otra cosa distinta.

En el inventario se incluirá una relación detallada de todos los bienes que forman el haber común, tanto los aportados, como los propiamente gananciales. De igual manera contendrá una lista pormenorizada de las deudas a cargo de la sociedad.

Aunque el Código Civil no lo mencione expresamente, la rela

³⁸Lacruz, José Luis y Manuel Albaladejo, ob, cit., pág.588/589.

ción de bienes deberá complementarse con la valorización de los mismos, siendo éste un dato de suma importancia para el pago del pasivo y de la adjudicación.

El inventario en cuestión deberá ser congruente con la cuenta de la administración, misma que comprenderá todos los negocios celebrados con los terceros, como los habidos entre los cónyuges, con la diferencia de que las erogaciones en negocios con terceros ameritan una mejor comprobación que los gastos habidos entre los conyuges.³⁹

No se incluirá en el inventario, en ningún caso, y con independencia del tipo de sociedad conyugal, el lecho, los vestidos ordinarios y los objetos de uso personal.

Terminando el inventario, se pagarán los créditos que hubiere contra el fondo social. Los acreedores de la sociedad pueden ser terceros extraños o los mismos cónyuges, o en su caso sus herederos.

Las recompensas constituyen un elemento esencial del régimen de comunidad, como está organizado en el derecho moderno.

³⁹Véase Amparo Directo 1736/64. Pablo Seguí Moya. 6 de octubre de 1966. Unanimidad de 4 Votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa. Visible: Sexta época. Vol. CXII.

Page, refiriéndose a la naturaleza de las recompensas, señala: "Cuando se dice que un cónyuge es deudor o acreedor de la comunidad, la expresión es incorrecta: se quiere decir que tales gastos, hechos por uno de los cónyuges, debe ser compartido con el otro, o bien que tales gastos, pagados con dinero común en definitiva sólo incumben a un cónyuge."⁴⁰

En el pago de deudas a terceros se presenta la figura llamada "beneficio de EMOLUMENTO", la cual consiste en la facultad de la mujer para establecer un límite a su responsabilidad respecto a las deudas sociales, en proporción a las ganancias obtenidas.

Sin embargo, el artículo 190 c.c., prohíbe establecer en las capitulaciones que alguno de los cónyuges sea responsable por las pérdidas y deudas comunes en una parte que exceda a lo que proporcionalmente corresponde a su capital o utilidades.

Otra modalidad la encontramos en el artículo 191 que dice así: "Cuando se establezca que uno de los consortes sólo debe recibir una cantidad fija, el otro consorte o sus herederos deben pagar la suma convenida, haya o no utilidad en la sociedad". El legislador con este artículo pretendió semejar la situación con un contrato de renta vitalicia, lo cual no se considera que sea correcto, ya que se puede prestar para incurrir en abusos.

⁴⁰ Lacruz, José Luis y Manuel Abaladejo, ob. cit., pág. 397.

En cambio es más razonable la parte final del artículo 204 que dispone: "En caso de que hubiera pérdidas, el importe de éstas se deducirán del haber de cada consorte en proporción a las utilidades que debían corresponderles y si uno solo se llevó el capital, de éste se deducirá la pérdida total".

Liquidadas las deudas de la sociedad conyugal, se le devuelve a cada cónyuge lo llevado al matrimonio sólo si se trata de una sociedad de gananciales, lo que no sucede en la comunidad universal (que todo es partible, salvo los bienes personalísimos).

Una vez pagadas las deudas y devueltos los bienes aportados a la ganancial, el remanente será considerado como una utilidad y constituirá la masa partible.

En cuanto a la proporción que a cada cónyuge le corresponde a la repartición debe ser determinada de manera expresa en las capitulaciones, por lo cual la Corte sigue sosteniendo la idea de que nuestra sociedad conyugal es de gananciales, establece que la división se haga en un 50% por cada parte (Amparo Directo 952/65. Ma. Guadalupe Martínez Vázquez. 16 de febrero de 1967. 5 Votos. Ponente: Mariano Azuela).

Sin embargo, del mismo Código se puede llegar a una conclusión. Si se acata a lo ordenado por el artículo 183, también se debe aplicar el artículo 2728. Conforme a este último artículo, parte in fine, las utilidades se repartirán proporcionalmente a los aportes de cada socio.

En relación con las ganancias resultantes de la sociedad, el Código Civil ha dispuesto en su artículo 193, que no puede renunciarse de manera anticipada al derecho que se tenga a ellas, pero una vez disuelto el matrimonio, o en términos generales, disuelta la sociedad conyugal por cualquier causa que autorice la adjudicación, cada consorte podrá renunciar a las ganancias que le correspondan.

En relación a "los bienes renunciados es la dejación de un derecho por su titular, sin intención de transmitirlo a otro, pero el que éste pueda apropiárselo al hallarlo vacante y hasta que la dejación haya sido hecha con tal intento no influye el concepto y no implica que sea una enajenación".⁴¹

Para finalizar con el tema, la administración del patrimonio social en liquidación, deberá llevarse a cabo con el acuerdo unánime de los cónyuges, o de uno de éstos con los herederos del otro. Pero, si uno de los cónyuges lo hiciere sin consentimiento del otro, deberá considerársele como un simple gestor de negocios.

⁴¹Ruggiero, Roberto de, Instituciones de Derecho Civil, Instituto Editorial Reus, S.A., 4a. Edición, España, Tomo I, pág. 241.

CONCLUSIONES

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

PRIMERA.- Dentro del matrimonio, los esposos gozan de autoridad, derechos y obligaciones iguales, por lo que nuestro sistema jurídico actual, desconoce la autoridad familiar que en otros sistemas se concede al marido.

SEGUNDA.- En nuestro sistema, cualquiera de los cónyuges puede oponerse a las actividades del otro cuando vayan en contra de la moral y estabilidad de la familia.

TERCERA.- Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, otorga libertad para que a voluntad de los contrayentes elijan el tipo de Régimen Patrimonial que más les convenga de acuerdo a su clasificación.

Esto se refleja en que el Código Civil obliga a los contrayentes a hacer capitulaciones, les concede la más amplia libertad para elegir lo que a su interés convenga.

CUARTA.- Una de las innovaciones que presenta el Código Civil para el D.F., vigente es la creación del patrimonio de la familia, para lo cual siguieron tres sistemas:

1. El de patrimonio de la familia instituido voluntariamente por el jefe de ella con sus propios bienes y con el fin de constituir con ellos un hogar seguro para su familia;
2. El matrimonio que se constituye contra la voluntad del jefe de familia y con los bienes que le pertenecen;

3. El Patrimonio de la familia destinado especialmente a proporcionar un modesto hogar a las familias pobres y laboriosas, a las que, por sus reducidos ingresos, les es imposible adquirir una casa, y mientras tanto son víctimas de los propietarios inconsiderados y ambiciosos que absorben, por lo general, con el cobro de sus elevados alquileres, más del 50% del reducido presupuesto familiar.

QUINTA.- No existe disolución de los derechos y deberes que a partir del matrimonio unen a los miembros del grupo familiar, aunque éste se disuelva por cualquiera de las causas existentes, ya que los efectos respecto de los hijos continúan aun separados los padres y el parentesco por afinidad sigue produciendo sus efectos.

SEXTA.- El Código para el D.F., de 1928, y aun vigente en nuestros días, estableció como regla y de manera general el divorcio vincular y, como excepción, el divorcio por separación de cuerpos, en los casos de enfermedad crónica e incurable, impotencia o enajenación mental.

SEPTIMA.- Es conveniente que el régimen patrimonial del matrimonio sea designado por la misma ley, imponiéndoles ésta un régimen legal a los contrayentes por carecer éstos del conocimiento elemental sobre dicha materia.

BIBLIOGRAFIA

- 8 García Máñez,
Eduardo
Introducción al Estudio
del Derecho 44a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México 1992
- 9 Guglianone Aquiles,
Horacio
Régimen Patrimonial del
Matrimonio
T. I
Editorial Ediar
Argentina 1968
- 10 Guitron Fuentevilla,
Julián
Derecho Familiar
Ed. Publicidad y Producciones
Gama, S.A.
México 1972
- 11 Ibarrola, Antonio de
Derecho de Familia
6a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México 1978
- 12 Lacruz, José Luis
Albaladejo, Manuel
Derecho de Familia
Librería Bosch
España 1963
- 13 Lalaguna Dominguez,
Enrique
Estudios de Derecho
Matrimonial
Editorial Rialp, S.A.
España 1962
- 14 Leyes y Códigos
de México
Código Civil para el
Distrito Federal
61a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México 1992
- 15 Martínez Arrieta,
Sergio Tomás
Régimen Patrimonial del
Matrimonio 2a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México 1985
- 16 Mateos Alarcón,
Manuel
Estudios sobre el Código
Civil del Distrito Federal
T. IV
Ed. Imprenta de Díaz de León
Suc., S.A.
México 1983

- 17 Meza Barros
Ramón
Manual de Derecho Familiar
T. I
Editorial Jurídica
Chile 1975
- 18 Muñoz, Luis
Castro, Salvador
Comentarios al Código Civil
Vol. I
Ed. Editor y Distribuidor, S.A.
México 1974
- 19 Pallares, Eduardo
El Divorcio en México
6a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México 1991
- 20 Puertas García,
Ángel
Gran Diccionario Enciclopédico
Durvan
Durvan, S.A., de Ediciones
España 1979
- 21 Rojina Villegas,
Rafael
Compendio de Derecho Civil
6a. Edición
Editorial Porrúa, S.A.
México 1989
- 22 Ruggiero, Roberto de
Instituciones de Derecho
Civil 4a. Edición
Instituto Editorial Reus, S.A.
España
- 23 Sánchez Medal,
Ramón
Naturaleza Jurídica de la
Sociedad Conyugal en México.
Año XVII No. 52 septiembre
Revista de Derecho Notarial.
México 1973