La Facultad de Adquirir en la Sociedad Conyugal

Por el Dr. Alberto Pacheco.

Pocas reglamentaciones presentan en el derecho positivo mexicano, tal confusión de conceptos como los regímenes patrimoniales del matrimonio. La interpretación armónica de los distintos artículos relativos, es punto menos que imposible, ya que la naturaleza misma de la sociedad conyugal se presenta equívoca y mal construída. Para unos no es más que una copropiedad con normas especiales y se apoyan en el texto claro y que parece no presentar dudas del artículo 194 del Código Civil; para otros, por el contrario, la consideran como una sociedad, según aquello de que "la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan y en lo que estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad" (Art. 183), y por ese camino algunos llegan a suponer expresa o tácitamente que la sociedad es una persona distinta de los cónyuges, un patrimonio afecto a un fin, o una institución peculiar.

Por lo tanto, todos los problemas que se planteen en cualquier campo que tenga algo que ver con la sociedad conyugal, estarán afectados del mismo confusionismo que existe en nuestro derecho positivo.

Los autores extranjeros, no pueden prestarnos gran ayuda, excepción de los españoles con los cuales nuestro derecho está más íntimamente vinculado según después se verá. Los derechos europeos conocen, en el aspecto de las relaciones familiares, instituciones peculiares consagradas por tradiciones locales, que no pueden servirnos en su mayoría para interpretar o entender nuestro derecho de relaciones familiares. Así por ejemplo Valverde (1)

(1) VALVERDE Y VALVERDE, CALIXTO, "Tratado de Derecho Civil Español, Tomo IV, Parte Especial, Derecho de Familia, 4a. edición, 1938, Valladolid.

señala teóricamente la existencia de cuatro sistemas que pueden regular las relaciones patrimoniales de los cónyuges; el régimen dotal, el de comunidad, el de separación de bienes y el de gananciales, de los cuales cuando menos dos de ellos son desconocidos entre nosotros. El Código Español establece también un régimen distinto en relación con la dote y con los bienes parafernales que provocan normas especiales dentro de esa legislación.

Los demás Códigos Europeos están más alejados aún de nuestro derecho, por lo que es ocioso buscar en ellos el criterio y la norma interpretativa de nuestra sociedad conyugal.

El tema concreto que en relación con ésta institución nos ocupa, es el de estudiar la facultad de adquirir de parte de un individuo casado bajo este régimen, y la manera como esa adquisición se realiza.

Parecería que lo importante es lo contrario, o sea, cómo y de qué manera puede enajenar o disponer de sus bienes una persona sujeta a las capitulaciones matrimoniales de sociedad conyugal; y en efecto, así es. Lo verdaderamente importante para los terceros, para ambos cónyuges y aún para cada uno de ellos frente al otro, es la reglamentación de la facultad de enajenar. Ahora bien, ésta está determinada por la adquisición, y el camino lógico nos lleva a precisar con exactitud en qué forma se puede adquirir estando sujeto al régimen de sociedad conyugal.

La cuestión no deja de tener actualidad, y la ha provocado un caso concreto que consiste en una nueva práctica introducida, en el sentido de que es necesario solicitar permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores cuando el cónyuge de un extranjero casado bajo el régimen de sociedad conyugal, vaya a adquirir un bien inmueble, pues se ha pensado que el extranjero se hace dueño del cincuenta por ciento del bien en el momento mismo de la adquisición. Se ha llegado a obtener permiso de esa Secretaría por parte del extranjero para "convalidar" la compra hecha por el cónyuge nacional.

El caso concreto se resuelve de acuerdo con la opinión que se tenga en relación con la naturaleza de la sociedad conyugal. Si se piensa que ésta no es más que una especie de copropiedad, entonces debe entenderse que todo bien adquirido por cualquiera de los cónyuges, es propiedad de ambos desde el momento mismo de la adquisición, y por lo tanto sería necesario pedir la autorización de la Secretaría de Relaciones Exteriores para el caso de que uno u otro de los cónyuges fuere extranjero, no obstante que la operación se hiciera a nombre del cónyuge mexicano; si se piensa por el con-

trario, que la naturaleza de la sociedad conyugal se asemeja a la de una sociedad civil, entonces los cónyuges no tienen más que una participación en esta sociedad y por lo tanto el bien adquirido por uno de ellos no es propiedad de ambos sino de la sociedad.

Conforme al Código de ochenta y cuatro, si no se estipula lo contrario en las capitulaciones matrimoniales, el matrimonio debe entenderse contraído bajo el régimen de sociedad conyugal. Como es bien sabido el Código de veintiocho vino a modificar la norma sin establecer ningún régimen matrimonial supletorio sino por el contrario obligando a los cónyuges en el momento de celebrar el matrimonio, si es que no se ha hecho con anterioridad a él, a manifestar su voluntad de constituirlo bajo el régimen de separación de bienes o de sociedad conyugal, en las capitulaciones respectivas. Sin embargo por lo que toca a la sociedad conyugal, todos los intérpretes están conformes en que ésta se inspiró en la sociedad legal del Código de ochenta y cuatro; por lo tanto llegar a saber la naturaleza de esta institución, en nuestro Código anterior, es fundamental para poder interpretar debidamente las disposiciones en vigor.

La sociedad legal del Código de ochenta y cuatro, aunque no se dice expresamente, es una sociedad de gananciales, es decir que la sociedad sólo abarca el acrecentamiento de los bienes de los cónyuges, o los que estos hubieren adquirido o ganado con posterioridad al matrimonio, quedan por tanto fuera de ella los bienes adquiridos con anterioridad al mismo (Art. 1999), o los que por cualquier título se adquirieran después del matrimonio, siempre y cuando la causa de esta adquisición haya sido algún hecho jurídico efectuado con anterioridad al mismo (Arts. 2002, 2004, 2005, 2006 y 2007 del Código de ochenta y cuatro). Indirectamente el artículo 2007 nos confirma en la opinión de que la sociedad legal del Código de ochenta y cuatro es sencillamente una sociedad de gananciales al decir que "... las cantidades cobradas por los plazos vencidos durante el matrimonio no serán gananciales, sino propios de cada cónyuge", es decir, está contraponiendo los bienes gananciales a los propios de los esposos, por lo que nos afirmamos en la opinión común, de que todos los bienes que no sean gananciales son propios de los cónyuges.

El artículo 2008 establece claramente en sus siete fracciones cuales son los bienes que forman el fondo de la sociedad legal y en todas ellas se puede ver con facilidad que dicha sociedad abarca exclusivamente bienes gananciales.

Insistimos en estas características de la sociedad legal de nues-

tro Código anterior, porque de ello deducimos, por una parte, su entroncamiento con el Código de setenta y sobre todo, lo que es más importante para nosotros, con los Códigos Españoles. La inspiración de las disposiciones del Código de ochenta y cuatro en las correlativas del de setenta, no es ni siquiera necesario demostrarla, pues muchas de sus disposiciones son textuales, en esta materia. En cambio con el derecho español, la relación no es tan íntima pero sin embargo podemos recurrir a esta legislación, para entender mejor nuestras instituciones conyugales.

La manera como el Código Español vigente organiza la sociedad conyugal, es mucho más clara y por lo tanto de aplicación mucho más fácil, que las sociedades legales que nuestros Códigos han organizado. En efecto, el artículo 1392 dice que: "mediante la sociedad de gananciales, el marido y la mujer harán suyos por mitad, **al disolverse el matrimonio** las ganancias o beneficios obtenidos independientemente por cualquiera de los cónyuges en el matrimonio".

La sociedad de gananciales es tradicional dentro de la legislación española; en efecto, el Proyecto de García Goyena, estableció en su artículo 2309 que: "entre marido y mujer hay sociedad legal, cuyo efecto es hacer comunes a ambos por mitad **las ganancias o beneficios** obtenidos durante el matrimonio". Y el mismo proyecto en el artículo 1319 establecía con claridad cuales son los bienes gananciales y cuales, por tanto, los que deban entenderse como pertenecientes a ambos cónyuges por igual.

Dentro de este sistema es por tanto claro cuáles son los bienes comunes y sobre todo, lo que más nos interesa por ahora, en qué momento se adquieren por ambos cónyuges esos bienes comunes. Durante el matrimonio, rigiendo por tanto la sociedad legal, los bienes son propios de cada cónyuge, y es únicamente "al disolverse el matrimonio" cuando las ganancias o beneficios obtenidos durante el mismo por cualquiera de ellos, vienen a entrar dentro del acervo común. Por lo tanto todas las adquisiciones que cualquiera de los cónyuges haga durante el matrimonio, se entienden efectuadas a título personal sin que el otro cónyuge tenga sobre ellos más que una expectativa que sólo puede hacerse real por la disolución del matrimonio.

El sistema es lógico y normalmente todas las legislaciones que aceptan la sociedad de gananciales consideran que los cónyuges son capaces de adquirir, y adquieren normalmente, a título personal conforme a las determinaciones y especificaciones que cada legislación lleva a cabo, y que la propiedad de las ganancias producto

de esos bienes no entra al acervo común, es decir que no es adquirida por ambos cónyuges sino en el momento de la disolución del matrimonio. Por lo tanto durante el mismo puede disponer cada uno de ellos de los bienes propios.

Así por ejemplo el Código Chileno, Art. 1817), establece una comunidad de bienes gananciales los cuales sólo son repartidos entre los cónyuges en el momento de la disolución. El Código Civil de Venezuela de mil novecientos cuarenta y dos (Art. 154) establece un régimen de separación de bienes con participación en los bienes gananciales cuyo efecto viene a ser similar al que encontramos en la legislación española.

Esto se debe fundamentalmente a que la finalidad de la sociedad de gananciales es un disfrute de parte de ambos cónyuges de los bienes comunes, pudiendo ser estos bienes (y de hecho hemos visto que casi siempre lo son), de propiedad particular de alguno de ellos. La sociedad conyugal no es persona moral y por lo tanto no tiene capacidad para poseer bienes como tal sociedad; tampoco es una copropiedad lisa y llana, ya que no hay por lo general en los cuerpos legales extranjeros, una disposición clara y terminante que así lo establezca, ni hay ninguna razón legal que lo exija o que sobrentienda que debe constituirse forzosamente sobre los bienes de los cónyuges este régimen especial de propiedad. Por lo tanto si la sociedad conyugal no es persona moral ni debe entenderse como una copropiedad, es lógico concluir, como lo hacen la mayoría de los tratadistas, que los cónyuges pueden ser propietarios individuales y como tales adquirir bienes.

Como habíamos visto, nuestros Códigos de setenta y de ochenta y cuatro siguen en líneas generales la inspiración del Código Español. Se conserva la sociedad conyugal como sociedad de gananciales; se determina con claridad cuales son estos bienes, quien los administra, quién los posee, y aunque no se encuentra en nuestra legislación una disposición tan clara como el artículo 1392 del Código Civil Español, podemos entender sin necesidad de forzar los conceptos que la sociedad de gananciales del Código de setenta y de ochenta y cuatro funciona a este respecto, paralelamente a la sociedad de gananciales del Código Civil Español.

El Código de veintiocho viene a confundir los conceptos tratando de establecer un régimen más liberal sin imponer ninguno supletorio como lo habían hecho los Códigos anteriores y estableciendo para la sociedad conyugal una serie de normas difícilmente compaginables entre sí y que han provocado en gran parte la de-

orientación en que se encuentra la doctrina mexicana en este respectó:

La pretención de que en cada caso se otorguen capitulaciones matrimoniales que establezcan el régimen de sociedad conyugal o el de separación de bienes y que en ella se determine con exactitud el régimen jurídico patrimonial del matrimonio, ha resultado en la práctica un verdadero contrato de adhesión en el cual los contrayentes se concretan a determinar el régimen bajo el cual quieren estar casados y a firmar esqueletos más o menos bien redactados que existen en los diversos Registros Civiles.

Cuando el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad conyugal, las relaciones patrimoniales entre ambos cónyuges han venido a ser objeto de una serie de normas prácticas con un fundamento más o menos claro en las disposiciones del Código Civil.

La práctica existente en México, siguiendo la orientación de nuestros Códigos anteriores que organizaban la sociedad de gananciales, ha entendido la sociedad conyugal del Código de veintiocho en el mismo sentido que aquella. En efecto no obstante que una persona esté casada bajo el régimen de sociedad conyugal, puede adquirir individualmente y en la práctica la titulación notarial tratándose de bienes inmuebles se hace exclusivamente a nombre del adquirente; lo mismo sucede en el Registro Público de la Propiedad, por lo que ante tercero el cónyuge adquirente es el verdadero propietario. La fórmula consagrada por la costumbre para los casos de enajenación de un bien cuyo propietario esté casado bajo el régimen de sociedad conyugal, viene a demostrar la afirmación que hemos hecho con anterioridad, y así se dice exclusivamente que el cónyuge "da su consentimiento" en el acto jurídico realizado; en efecto, es uno sólo el que enajena, ya que es un sólo el propietario y el otro, sólo en virtud del régimen peculiar que con respecto a su patrimonio han aceptado los cónyuges, da su consentimiento, es decir, renuncia a los derechos que pudiere llegar a tener en la liquidación de la sociedad conyugal, sobre el bien materia de la enajenación.

Sin embargo, los terceros están obligados a conocer el régimen conyugal bajo el cual se adquirió un bien, y a pasar por él, no en virtud de que ambos cónyuges sean propietarios desde el momento de la adquisición; sino porque en el Registro Público de la Propiedad aparece el estado civil de los otorgantes del contrato traslativo de propiedad. El efecto publicitario del Registro Público de la Propiedad no se restringe sólo al hecho mismo de la traslación del dominio, sino que los terceros están obligados a conocer, y

surte por tanto efectos en su contra, todo lo inscrito en el Registro, y del mismo aparece que los otorgantes son casados o solteros.

Los terceros por tanto están obligados a saber el régimen matrimonial, pues el Registro Civil tiene iguales efectos publicitarios y surte idénticos efectos contra terceros los actos en él inscritos, y del mismo aparece el régimen patrimonial bajo el cual se ha contraído el matrimonio. Por lo tanto, cuando un tercero trata de trabar ejecución por ejemplo, sobre un bien de propiedad individual de uno de los cónyuges, está obligado a respetar el cincuenta por ciento correspondiente al otro cónyuge, ya que en este momento está, por su misma acción, provocando la liquidación de la sociedad conyugal con respecto a un bien concreto, y por ese sólo hecho el otro cónyuge está adquiriendo la mitad que le correspondía en la sociedad conyugal.

Creemos por tanto que es compaginable con la Legislación Mexicana y congruente con la práctica que hemos apuntado, la teoría que considera que los cónyuges durante la vigencia de la sociedad conyugal "tienen sobre los bienes que constituyen la comunidad un derecho propio representado por una cuota ideal o medida de coparticipación en él todo" y por lo tanto son "titulares de las cuotas iguales o desiguales, según el pacto, pero no pueden durante el matrimonio disponer de ellas ni pedir su conversión de intelectuales en reales, porque esto equivaldría a disolver la comunidad" (2). En efecto, cada cónyuge puede adquirir y poseer individualmente, y sólo está obligado en virtud de las capitulaciones matrimoniales que ha formulado a supeditar el disfrute y goce de los mismos, a las necesidades de la sociedad conyugal; esto no quiere decir que deje de ser propietario individual, pues todo lo que ha hecho es restringir voluntariamente el disfrute y goce de sus propiedades en beneficio del régimen matrimonial que ha adoptado. El otro cónyuge no tiene por tanto ningún derecho sobre la titularidad del bien propiedad de su consorte, sino sólo como dice muy bien Ruggiero "una cuota ideal o medida de participación en el todo". Por lo tanto, la comunidad de bienes comprende "el goce de los bienes muebles e inmuebles presentes o futuros pertenecientes a cada uno de los cónyuges, los cuales conservan su propiedad separada". (3) Pero por efecto de la aportación, esta propiedad queda vinculada, porque se asegura a la comunidad el goce de tales bienes y un usufructo que dure lo que dura el matrimonio.

(2) RUGGIERO, ROBERTO DE, "Instituciones de Derecho Civil, Madrid. 1931. Vol. II, págs. 824 — 825.

(3) Op. Cit. pág. 826.

Concluyendo por tanto, de todos los razonamientos hechos con anterioridad, creemos que los cónyuges casados bajo el régimen de sociedad conyugal, son capaces de adquirir individualmente, sin que el otro cónyuge adquiera ningún derecho sobre el bien objeto de la transmisión del dominio, sino exclusivamente una expectativa de derecho que no puede hacerse efectiva sino con la liquidación de la sociedad conyugal.

Por lo mismo, siempre que se dispone de algún bien de la propiedad particular de cualquiera de los cónyuges, se necesita el consentimiento del otro, el cual renuncia en ese acto a la "cuota ideal sobre los bienes comunes", sin que transmita el tercero adquirente ningún derecho, ya que él nunca lo tuvo.

Aplicando estos razonamientos al caso concreto que citábamos al principio de este trabajo, llegamos a la conclusión de que el cónyuge extranjero no necesita permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores en los casos en que su cónyuge mexicano adquiera bienes inmuebles, participaciones en sociedades anónimas, bienes en zona prohibida, etcétera, ya que no es posible considerar que éste adquiera el cincuenta por ciento de los bienes por el sólo hecho de la sociedad conyugal existente. Siendo por tanto de reprobarse la práctica que parece haberse iniciado en el sentido de considerar que es necesario el permiso que se cita, pues se funda en el hecho erróneo de creer que ambos cónyuges adquieren pro-indiviso cualquier bien, por el hecho mismo de la sociedad conyugal a que están sujetos. Además, en nuestro derecho positivo existe otra razón en contra de la práctica que pretende establecerse y es el hecho de que un extranjero no puede adquirir ningún bien de los que menciona el artículo Veintisiete Constitucional si no es con permiso previo de la Secretaría de Relaciones Exteriores. Esta es una disposición de orden público, por lo que en caso de no cumplimentarse, el extranjero carece de capacidad para adquirir. Aplicando este criterio a nuestro caso concreto, si el extranjero cuyo cónyuge va a adquirir un bien inmueble no pide permiso a la Secretaría de Relaciones Exteriores, es claro que el único que se hizo dueño del inmueble fué el cónyuge mexicano.

Concluimos por tanto que de la naturaleza misma de la sociedad conyugal se desprende que sólo uno de los cónyuges adquiera, y aún cuando así no fuere, existen razones suficientes en nuestro derecho positivo para creerlo así en el caso concreto que nos propusimos estudiar.