

La procedencia en México de la responsabilidad civil por el incumplimiento de deberes entre cónyuges* / *The pursuit, in Mexico, for civil liability due to non-compliance with duties between spouses*

María Minerva Zapata Denis** / Stephen Javier Urbina Rodríguez***

RESUMEN

Del matrimonio derivan deberes que asumen ambos esposos al momento de contraerlo, como la fidelidad y la ayuda mutua. En México, según se analiza en este estudio, a través de la doctrina, normas vigentes y criterios jurisdiccionales existentes en la materia, sí procede la reparación que genera el incumplimiento de estos deberes. Sin embargo, no se reclama tal reparación ante los tribunales, debido a que se mantiene la concepción tradicional de que su inobservancia solo da lugar a sanciones como la disolución del vínculo. Por tanto, se desconoce que es legalmente posible exigir una indemnización conforme a las reglas de la responsabilidad civil en general, trascendiendo la esfera moral y religiosa, para introducirse al ámbito jurídico. Por lo anterior, en este estudio se pretende sentar las bases al reconocimiento de la procedencia de reparación del daño causado por el incumplimiento de dichos deberes conyugales en nuestro país.

PALABRAS CLAVE: Responsabilidad civil, matrimonio, deberes familiares, fidelidad, reparación del daño.

ABSTRACT

There are duties derived from marriage that are assumed by both spouses when entering into their union, such as fidelity and mutual aid. As shown by the present study, via doctrinal analysis and an examination of the current norms and existing jurisdictional criteria in the area, while compensation generated by non-compliance can be pursued in Mexico, it is not sought before the courts given the traditional view that this non-compliance solely leads to sanctions such as the dissolution of the relationship. However, it is not known whether it is legally possible to demand compensation under the general framework for civil liability, transcending the moral and religious sphere, in order to present the case in a court of law.

Therefore, the present study aims to establish a basis for the recognition, in our country, of the pursuit for compensation for the damage caused by non-compliance with said spousal duties.

KEY WORDS: *Civil liability, marriage/matrimony, family responsibilities, fidelity, compensation for damages.*

* Artículo de investigación. Recibido el 27 de septiembre de 2018 y aceptado para su publicación el 27 de mayo de 2019.

** Profesora en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Yucatán, México. (minerva.zapata@correo.uady.mx) orcid.org/0000-0002-7506-4805

*** Coordinador de la Unidad de Posgrado e Investigación de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Yucatán, México. (stephen.urbina@correo.uady.mx) orcid.org/0000-0002-1205-3762

SUMARIO

1. El matrimonio en México
2. Los deberes entre cónyuges
3. De lo privado a lo público: responsabilidad civil en deberes conyugales
4. El daño como consecuencia del incumplimiento
5. Conclusiones

1. El matrimonio en México

El matrimonio ha sido objeto de múltiples definiciones que han ido cambiando con el pasar de los años, debido a las diversas corrientes doctrinales predominantes y a las características y origen que le atribuyen sus estudiosos. De acuerdo con Montero Duhalt, aunque el concepto de matrimonio es casi apriorístico—pues el común de las personas puede expresar una idea sobre el mismo—, existen tantas definiciones como autores que tratan del tema. Por ello, afirma que la dificultad de encontrar un concepto unitario de matrimonio y expresar su definición es enorme. Estrictamente, es del todo imposible hallar una definición única o un concepto totalitario del matrimonio que sea válido para todas las épocas y lugares, precisamente porque el matrimonio es tan variado como la cultura en que se da, y porque los criterios doctrinales y legislativos ponen el acento en diversos aspectos de esa figura.¹

El matrimonio puede ser considerado desde muchos puntos de vista. Sin embargo, ninguno de ellos determina en forma exclusiva su carácter y no suelen ser excluyentes unos de otros; más bien, se complementan.

Así, en primer lugar, es indudable que la naturaleza jurídica del matrimonio es la de ser un contrato, pues crea derechos y obligaciones recíprocos entre los consortes. De tal modo, es un acto jurídico bilateral que produce las consecuencias jurídicas previamente establecidas en la ley.²

El matrimonio también es un estado jurídico, debido a que los que lo contraen cambian su estado civil anterior por el de casados. El matrimonio establece una comunidad de vida total y permanente entre los sujetos que lo llevan a cabo. La permanencia es lo que configura la categoría de estado civil,

¹ MONTERO DUHALT, SARA, *Derecho de Familia*, Porrúa, México, 1992, pp. 95-96.

² Algunos autores han sostenido que el matrimonio es un acto de carácter plurilateral, pues afirman que la manifestación de la voluntad de quienes pretenden contraer matrimonio debe ir acompañada forzosamente de la manifestación de voluntad de la autoridad competente (oficial del Registro Civil) como elemento de existencia de ese acto jurídico.

pues eso es lo que se llama estado de las personas: una situación de carácter permanente en la que se encuentra un sujeto en relación con la nación, con los miembros de su familia o con el grupo social en que vive. El estado civil de “casados” es la situación de los consortes frente a la familia y frente a la sociedad.

Finalmente, el matrimonio también es una institución jurídica, al estar regulado como un todo orgánico. Una vez contraído el matrimonio, nacen para los cónyuges –independientemente de su voluntad–, ciertos derechos y deberes recíprocos derivados directamente de la ley.³

El matrimonio tiene reservado un lugar importante en las legislaciones de todos los países por las razones antes expuestas; la de México no es la excepción. Cada estado de la república tiene su propio código civil –y, en algunos casos, además su código de familia–, los cuales contienen un apartado dedicado al matrimonio y a sus fines, sus condiciones, los impedimentos para contraerlo, los derechos y obligaciones que nacen del mismo, sus causas de nulidad, la forma en que van a comportarse los cónyuges en relación con sus bienes y sus formas de terminación.

Con independencia de que algunos códigos civiles o familiares de nuestro país precisan algunos deberes-derechos para los consortes derivados del matrimonio, no puede negarse que existen y deben cumplirse, como consecuencia inherente a la esencia del matrimonio. Vivir juntos, asistirse afectiva y económicamente, así como guardarse fidelidad constituyen bases éticas del matrimonio.

Zannoni afirma que quizá en ningún caso como en este se advierte que la realización cabal de los fines no se obtiene por la mera sumisión de los cónyuges, en este caso, a los deberes jurídicos, sino que dichos fines se realizan en un proyecto de amor y de vida en que la convivencia, la asistencia y, desde luego, la fidelidad son vividos por los esposos en su cotidianidad, con natural espontaneidad, y no por sometimiento a deberes legales.⁴

Con base en Zannoni, los llamados derechos-deberes personales entre los cónyuges no categorizan, en el sentido tradicional, verdaderos derechos subjetivos y deberes jurídicos tal y como ellos son presentados y definidos por la dogmática civilista. Cuando se trata de los deberes personales entre los esposos, se advierte que “no es axiológicamente valioso su cumplimiento coactivo”, a pesar de que su incumplimiento pueda dar lugar a una causa de separación personal o de divorcio, u otras sanciones.⁵

³ MONTERO DUHALT, SARA, *Derecho de Familia*, México, Porrúa, 1992, pp. 111-114.

⁴ ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 415.

⁵ ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 416.

En otras palabras, el autor concluye que las relaciones conyugales están dominadas por la exigencia de una “satisfacción espontánea del contenido que es inherente a esas relaciones” (amor, encuentros físicos, comprensión recíproca, entrega, fidelidad, ayuda mutua, apoyo afectivo) y que tiene la impronta de su incoercibilidad. Los deberes jurídicos matrimoniales no imponen en realidad conductas positivas porque, reitera, si así fuera, nada podría reprocharse jurídicamente al cónyuge que confesara que mantiene relaciones sexuales con el otro por deber, o que vive con él porque así se lo impone la ley.⁶

2. Los deberes entre cónyuges

El estado matrimonial es la condición que adquieren los esposos con la celebración de este. Los contrayentes adquieren un nuevo estado civil, el de casados, lo cual implica la adquisición imperativa de una serie de derechos, deberes y obligaciones, propios del mismo, efectos resultantes del vínculo matrimonial que los une.⁷

Como ya ha quedado asentado, las relaciones jurídicas entre los esposos se encuentran reguladas por el derecho, pues el matrimonio es una institución de orden público y, en consecuencia, todo lo relativo al mismo, como sus requisitos para celebrarse, efectos jurídicos y formas de disolverlo, se encuentra previsto en la ley. De tal manera, los derechos y obligaciones conyugales se dan y existen con independencia de la voluntad de los contrayentes; desde que consintieron en su unión, están aceptando someterse a las normas que la rigen, sin posibilidad de variarlos.⁸ De ahí que dichos derechos y obligaciones matrimoniales tienen entre sus características más relevantes, las siguientes:⁹

- Son de orden público. Los intereses que con ellos se tutelan trascienden de la esfera privada a la colectividad. Por ello, los esposos no pueden celebrar pactos o convenios en relación con el cumplimiento de la mayoría de ellos, sino que tienen que ajustarse a lo preceptuado por la ley.

⁶ ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 416.

⁷ BAQUEIRO ROJAS, EDGARD Y BUENROSTRO BÁEZ, ROSALÍA, *Derecho de Familia*, México, Oxford, 2009, p. 89.

⁸ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Temas Selectos de Derecho Familiar. Matrimonio*, México, Suprema Corte de Justicia, 2015, p. 83.

⁹ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Temas Selectos de Derecho Familiar. Matrimonio*, México, Suprema Corte de Justicia, 2015, pp. 87-88.

- Son irrenunciables. Los cónyuges no pueden dimitir a sus derechos-deberes, ni antes ni durante el matrimonio, pues les son inherentes. Ni siquiera de común acuerdo pueden dejar de observarlas.
- No son exigibles. Con excepción de los derechos-deberes de índole material, como lo es el alimentario, el incumplimiento de las obligaciones que surgen del matrimonio no faculta al cónyuge afectado a exigir su cumplimiento forzoso, sino solo a solicitar la rescisión del vínculo nupcial.¹⁰ De ahí, se concluye que el cumplimiento de los deberes conyugales queda a la conciencia de sus obligados, siendo prácticamente imposible obtener su observancia forzosa.¹¹

Tradicionalmente, los efectos del matrimonio que hacen al estado matrimonial se han dividido en: 1) efectos respecto de las personas de los cónyuges; 2) efectos respecto de los bienes de los esposos, y 3) efectos respecto de las personas y bienes de los hijos. De dicha división, solo la primera es de interés para este ensayo, por lo cual nos enfocaremos en ella.

Así, tenemos que los efectos derivados del matrimonio en cuanto a los esposos mismos, que son recíprocos e iguales para ambos, se pueden resumir en cuatro que constituyen las bases éticas del matrimonio:¹² cohabitación en un mismo domicilio, ayuda mutua, débito carnal y fidelidad.

La cohabitación en el domicilio conyugal constituye la esencia del matrimonio, pues implica un género de vida en común que no podría realizarse si cada esposo viviera por separado. Esta obliga a que ambos vivan bajo el mismo techo y compartan mesa y lecho.¹³

La ayuda mutua es un deber correlativo al deber de convivencia, y corresponde a uno de los fines de mayor trascendencia en el matrimonio, pues abarca el deber de socorro que ha de existir entre los esposos. No solo implica que ambos contribuyan, de acuerdo con sus circunstancias, al sostenimiento del hogar, sino también a las labores del hogar y el cuidado de los hijos, incluyendo la administración de los bienes comunes.¹⁴

La ayuda mutua no debe solo manifestarse en el terreno económico, sino también en el moral y afectivo. Sin embargo, no pueden exigirse coercitivamente

¹⁰ Véase "Tesis II.1o.C.T.36 C", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo 3, marzo, 1996, p. 1045, de rubro: "Vínculo matrimonial, obligaciones que sólo tienen acción para exigir la rescisión y no su cumplimiento".

¹¹ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, *Temas Selectos de Derecho Familiar. Matrimonio*, México, Suprema Corte de Justicia, 2015, p. 88.

¹² ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 415.

¹³ ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 415.

¹⁴ ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002, p. 415.

que los consortes se amen, se respeten, sean leales, indulgentes, corteses y amables entre sí, a pesar de ser precisamente esas conductas las que implican la esencia del estado de casados. Aquí vemos manifestarse esta impotencia constante del derecho. Los esposos deberían amarse y respetarse, pero dicho aspecto afectivo y moral sobrepasa al orden jurídico, el cual, si acaso, impone sanciones como la extinción de ciertos lazos familiares: el divorcio y la pérdida de la patria potestad, por ejemplo.¹⁵

El débito carnal, por su parte, constituía tradicionalmente la esencia del matrimonio, junto con la ayuda mutua, pues implica los actos propios y necesarios para la perpetuación de la especie, hasta hace pocos años, considerada por la doctrina tradicional y por la ley como uno de los fines primordiales del matrimonio.¹⁶ Así, independientemente de la procreación, los cónyuges tienen el derecho recíproco de entablar entre ellos relaciones sexuales, ya que ambos están obligados a contribuir a los fines del matrimonio, uno de los cuales, naturalmente aceptado en forma universal, es la relación sexual lícita entre los cónyuges.¹⁷

De esta manera, la negativa al trato carnal entre los cónyuges es considerada una injuria grave que hasta hace poco daba lugar al divorcio en nuestro país. Sin embargo, hoy día, al haberse declarado inconstitucional la exigencia de probar alguna causa para decretar el divorcio, por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dicha conducta omisa no tiene sanción expresa.¹⁸

El deber de fidelidad comprende la obligación de abstenerse de la cópula con una persona distinta del cónyuge, ya que significa la exclusividad sexual entre los esposos. Este deber sustenta no solo la estructura monogámica del matrimonio en nuestra sociedad, sino también el cumplimiento de otro de los fines del matrimonio: el respeto recíproco.¹⁹

Así, el deber de fidelidad está explícito, o al menos implícito, dentro de la regulación del matrimonio. Por ello, la violación a la exclusividad sexual de los esposos entre sí implica un ataque a la lealtad, que puede herir muy gravemente los sentimientos del cónyuge ofendido, al grado de dar lugar a la

¹⁵ MENDOZA ALONZO, PAMELA, "Daños morales por infidelidad matrimonial", *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, vol. 2, núm. 2. [Consulta: 15 de septiembre, 2018]. Disponible en: <http://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/42/43>

¹⁶ BAQUEIRO ROJAS, EDGARD y BUENROSTRO BÁEZ, ROSALÍA, *Derecho de Familia*, México, Oxford, 2009, pp. 89-92.

¹⁷ MENDOZA AGUIRRE, JESÚS ALEJANDRO, *Derecho familiar, su emancipación del derecho civil*, México, Porrúa, 2016, p. 156.

¹⁸ "Tesis 1. A. J. 28/2015 (10a.)", *Seminario Judicial de la Federación*, Décima Época, julio, 2015, p. 570, de rubro: "Divorcio necesario. El régimen de disolución del matrimonio que exige la acreditación de causales vulnera el derecho al libre desarrollo de la personalidad (códigos de Morelos, Veracruz y legislaciones análogas)".

¹⁹ BAQUEIRO ROJAS, EDGARD y BUENROSTRO BÁEZ, ROSALÍA, *Derecho de Familia*, México, Oxford, 2009, pp. 92-93.

terminación de la relación conyugal.²⁰ La violación de este deber constituye adulterio, no obstante, este ha quedado sin sanción legal alguna, primero ante su despenalización y luego ante la eliminación de las causas, es decir, la señalación del adulterio para solicitar el divorcio unilateral o incausado. Por tanto, hoy día, el adulterio resulta ser solo un acto moral y socialmente reprochable, sin castigo o pena legal alguna.

Así, según se ve, la violación o incumplimiento de deberes conyugales como la fidelidad y la ayuda mutua, inherentes a la naturaleza del matrimonio, no tienen sanción directa expresa en las legislaciones de nuestro país. Sobre todo, ahora, ante la desaparición o inaplicación por criterio jurisprudencial de las causales para solicitar el divorcio, donde dichos deberes se encuentran contemplados, pareciera que su inobservancia solo da lugar a represalias sociales y morales, pero no es reclamable ante los tribunales del país.

A diferencia de otros países como España y Argentina, prácticamente no existen antecedentes donde el afectado por el incumplimiento de una obligación conyugal haya podido reclamar una indemnización por responsabilidad civil. El único y muy discutible criterio que sobre el particular ha emitido el Poder Judicial de la Federación es una tesis aislada y, por tanto, no de observancia obligatoria, la cual señala:

La responsabilidad civil, en la que se incluye el daño moral, no es oponible al incumplimiento de las obligaciones derivadas de la familia o el parentesco, en tanto que la responsabilidad derivada de tales vínculos no se produce por el incumplimiento de una obligación por la realización de un siniestro que deriva de un riesgo creado, o bien por la violación del deber jurídico de no causar daño a nadie. Además, tanto los alimentos como la orientación del menor de edad [...] en términos normativos se ubican en el derecho familiar, el que como sistema especial de protección de derechos y obligaciones, atendiendo al principio de especialidad, se rige por sus propias reglas, por lo que no le son aplicables otras ajenas en lo sustantivo, pues ello equivaldría a introducir al conjunto normativo, derechos y obligaciones, de los cuales el legislador no lo quiso dotar.²¹

²⁰ MENDOZA AGUIRRE, JESÚS ALEJANDRO, *Derecho familiar, su emancipación del derecho civil*, México, Porrúa, 2016, p. 159.

²¹ "Tesis XXVII.1º. C 5/ (9a.)", *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro IV, tomo 5, enero, 2012, p. 4327, de rubro: "Daño moral. Es improcedente cuando se demanda su pago por el incumplimiento de obligaciones derivadas de las relaciones de familia o parentesco, puesto que la responsabilidad civil, en la que aquél se incluye, no es oponible al incumplimiento de esas obligaciones (legislación del estado de Chiapas)".

Fuera de dicho precedente, no existe otro criterio del Poder Judicial de la Federación sobre responsabilidad civil en obligaciones de índole familiar del que se tenga conocimiento. Lo mismo puede decirse ante los tribunales del país, donde apenas se está comenzando a reclamar indemnización por el daño moral causado. No obstante, dicha petición es casi nula, pues se trata de daño por deberes de familia incumplidos.

3. De lo privado a lo público: responsabilidad civil en deberes conyugales

Para hablar del tema de responsabilidad civil, es necesario partir de la premisa que establece el principio general del derecho que reza: “El que ocasiona un daño tiene que repararlo”. En las relaciones de la colectividad, por su dinámica de convivencia social, resulta casi inevitable que ciertos actos ocasionen un daño, ya sea de manera directa o indirecta. Con ello, se genera un quebranto a la paz social y una afectación a la armonía que debe imperar en las relaciones de una sociedad. No obstante, dentro de las relaciones que se dan dentro de un matrimonio, en cuanto al incumplimiento de las obligaciones derivadas del mismo, resulta procedente hablar en términos de la existencia de una responsabilidad civil. En este punto, cabe destacar la definición de René Savatier: “Responsabilidad civil es la obligación que puede adquirir una persona de reparar el daño que ha causado a otro por sus hechos, o por el hecho de otras personas, o de las cosas que dependen de él”.²²

Para poder establecer la procedencia de la reparación del daño en el incumplimiento de los deberes que nacen del matrimonio, es preciso contextualizar los elementos que la conforman y analizar sus alcances. Tomamos como punto de partida los dos supuestos normativos establecidos en el Código Civil Federal, en sus artículos 1830 y 1910. Estos a la letra dicen: “Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres” y “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.²³ De lo anterior se desprenden tres elementos de procedencia de la responsabilidad civil: la antijuricidad, la culpa y el daño.

La antijuricidad como elemento de procedencia de la responsabilidad civil es, según Bejarano Sánchez, “toda conducta o hecho que viola lo establecido

²² GALINDO GARFÍAS, IGNACIO, *Teoría de las Obligaciones*, México, Porrúa, 2011.

²³ “Código Civil Federal (última reforma)”, *Diario Oficial de la Federación*, 9 de marzo, 2018.

por las normas del derecho [...] es el dato que califica una conducta o una situación que entra en colisión con lo preceptuado por la norma jurídica”²⁴ y, en el caso que nos ocupa, la norma establece de manera clara las obligaciones de los cónyuges.

Los códigos civiles y familiares del Estado mexicano, según proceda, disponen expresamente las obligaciones de los cónyuges. Por ejemplo, en el caso específico del Código de Familia para el Estado de Yucatán, el artículo 62 establece: “Ambos cónyuges están obligados a contribuir, cada uno por su parte, al logro de los fines del matrimonio, a guardarse respeto, fidelidad y ayuda mutua, así como a vivir juntos”.²⁵ Es decir, el elemento que imprime la antijuricidad de la acción está establecido en la ley. Bien lo explica la doctora Pérez Fuentes: “En el derecho civil el destinatario de la norma legal o convencional tiene el deber jurídico de acatar lo ordenado por el derecho, con independencia de que ese orden tenga carácter de interés público o no. Así, el principio de ilicitud necesario para la constitución de la responsabilidad civil subjetiva implica un comportamiento contrario a derecho de quien viola la norma”.²⁶

Por ello, si el incumplimiento de alguna de las obligaciones establecidas para los cónyuges genera un daño inminente y acreditable, procedería la reparación del daño. El solo hecho de vulnerar la esfera jurídica de otro es una acción contraria a derecho, por trasgredir el deber implícito que tenemos de respetar la inviolabilidad ajena. A este respecto, ha escrito el maestro italiano Roberto Ruggiero: “Todo comportamiento que lesionare injustamente la esfera jurídica ajena constituye un acto ilícito y esta esfera jurídica se lesiona por quien, hallándose vinculado a otro por una obligación, no cumple ésta [...] vulnera el derecho de una persona violando el precepto general que prohíbe atentar a los derechos ajenos”.²⁷

Con respecto al tema que nos ocupa, Rico Álvarez explica que, al desaparecer en la actualidad la figura del divorcio necesario, se puso en duda la esencia jurídica de los deberes matrimoniales. Existe una corriente según la cual los deberes conyugales dejaron de pertenecer al mundo jurídico y pasaron a constreñirse únicamente al ámbito moral y religioso. Otros sostienen que precisamente el daño moral es la figura jurídica que “salvuarda” su juridicidad, sosteniendo que es posible exigir por dicho daño el resarcimiento de la

²⁴ BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL, *Obligaciones civiles*, México, Oxford University Press, 2010.

²⁵ “Código de Familia de Yucatán”, *Diario Oficial de la Federación*, 30 de abril, 2012.

²⁶ PÉREZ FUENTES, GISELA MARÍA, “El nuevo paradigma conceptual de la reparación integral del daño en caso de responsabilidad civil”, en Gisela Pérez Fuentes (coord.), *Temas actuales de responsabilidad civil*, México, Tirant lo Blanch, 2018, p. 35.

²⁷ BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL, *Obligaciones civiles*, México, Oxford University Press, 2010, pp. 221-222.

aflicción emocional de su incumplimiento, concluyendo que la exigibilidad de los deberes matrimoniales es un tema aún en debate.²⁸

Todo ello concuerda con la idea de juridicidad de los deberes conyugales. Si nos apartamos del criterio del Poder Judicial en la tesis sobre el principio de especialidad del derecho de familia, podemos ver que pertenece este al derecho civil *lato sensu*. Por tanto, deben aplicarse las reglas de responsabilidad civil a los deberes de familia y de matrimonio, siempre y cuando se dé la conducta ilícita y se cause daño por ello.

Por otro lado, en cuanto a la culpa como elemento fundamental para el nacimiento de la responsabilidad, Bejarano Sánchez la define como “un matiz o color particular de la conducta, una calificación del proceder humano que se caracteriza porque su autor ha incurrido deliberada o fortuitamente en un error de conducta, proveniente de su dolo o de su imprudencia”.²⁹ En los supuestos de responsabilidad, la doctrina ha calificado la culpa, distinguiendo entre una conducta dolosa o producto de una negligencia o descuido.

Respecto a los deberes conyugales, su incumplimiento solo podría darse dolosamente, en virtud de que la conducta contraria a ellos se tiene que asumir. Además, se realiza con conciencia de su alcance, conociendo de inicio la falta cometida y el daño potencial y casi inminente que dicha conducta desplegará en la otra parte, por lo que culpa y dolo van de la mano. Un ejemplo evidente de esta situación se da cuando, a través del adulterio, se trasgrede el deber de la fidelidad, lo cual implica una violación grave y notoria a la naturaleza inherente de la institución matrimonial.

En el supuesto de la infidelidad, quien incumple lo hace movido por un interés directo de obtener una satisfacción personal, sin embargo, el elemento doloso acompaña a la conducta desde su origen. Nadie podría aducir que inició una relación extramarital desconociendo que incurría en el supuesto denominado “infidelidad”. Como sostiene Tapia Rodríguez: “Esta especial transgresión de este deber conyugal exige plena intención y, por lo tanto, se trata de comisión dolosa”.³⁰

El Código Civil Federal regula en sus artículos del 2104 al 2118 las consecuencias derivadas del incumplimiento de las obligaciones en sus diversas modalidades. Es oportuno resaltar lo dispuesto en el artículo 2106, que reza: “La responsabilidad procedente de dolo es exigible en todas las obligaciones.

²⁸ RICO ÁLVAREZ, FAUSTO, GARZA BANDALA, PATRICIO y COHEN CHICUREL, MISCHÉL, *Derecho de familia*, México, Porrúa, 2012, pp. 156-157.

²⁹ BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL, *Obligaciones civiles*, México, Oxford University Press, 2010, p. 235.

³⁰ CORRAL TALCIANI, HERNÁN, “Daños por infracción al deber matrimonial de fidelidad. Una cuestión nuclear en el debate sobre la responsabilidad civil en la familia”, *Ius et Praxis*, vol. 23, núm. 2, 2017. [Consulta: 31 de julio, 2018].

La renuncia de hacerla efectiva es nula”. El Máximo Tribunal ha sostenido que “obra con culpa o falta quien causa un daño a otro sin derecho; dicha culpa o falta se traduce en no conducirse como es debido, esto es, una conducta culposa es aquella proveniente de la negligencia o falta de cuidado”.³¹ Así, no se le da entrada a la culpa dolosa. Además, como bien escribe la doctora Pérez Fuentes, cuando se trate de una conducta que implique la violación a las buenas costumbres o al orden público, se parte de la norma general según la cual todo hombre debe proceder con diligencia y con cuidado. Por tanto, si con su actuar ocasiona un daño transgrediendo dicha regla general, la norma lo obliga a la reparación del daño.³²

En consecuencia, ante un supuesto en el que ya se han acreditado dos elementos fundamentales para la procedencia de la responsabilidad, a saber, la ilicitud y la culpa, razonablemente habrá que acreditar el daño causado en relación con la gravedad del hecho y la veracidad acreditada por las partes. Los conflictos de índole familiar, máxime los derivados por el incumplimiento de alguno de los deberes matrimoniales, como la asistencia mutua o la fidelidad, llevan detrás situaciones de diversa naturaleza. Por ello, cuando es necesario tratar el tercer elemento que conforma la estructura de procedencia de la responsabilidad, que es el daño causado, es necesario matizar el supuesto para poder tener elementos que permitan determinar la procedencia y la cuantía de la reparación. La sola violación a los deberes matrimoniales, aun sobrentendiéndose con dolo, no produce *per se* una obligación reparatoria. Será necesario acreditar además la producción de un daño y el alcance de afectación. Es decir, el daño debe ser significativo y sobrepasar un mínimo de tolerancia, pues podrán derivarse daños morales e incluso materiales.

4. El daño como consecuencia del incumplimiento

En el tema que nos ocupa, la reparación del daño es de especial importancia, y toma distintos matices cuando hacemos referencia al daño moral, como una consecuencia directa del incumplimiento de un deber matrimonial. Según su carga histórica y tradicionalista, el matrimonio se ha erigido a la luz de un modelo patriarcal, con un sistema jurídico diferente y con características especiales. Así, se constituye un régimen de “inmunidad y privilegio

³¹ “Tesis 1ª. LI/2014”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo 1, febrero, 2014, p. 661, de rubro: “Hecho ilícito. Su definición”.

³² PÉREZ FUENTES, GISELA MARÍA, “El nuevo paradigma conceptual de la reparación integral del daño en caso de responsabilidad civil”, en Gisela Pérez Fuentes (coord.), *Temas actuales de responsabilidad civil*, México, Tirant lo Blanch, 2018, p. 49.

matrimonial”,³³ a partir de esa concepción social y costumbrista. Esta no concibe que lo sucedido dentro del orden matrimonial pueda ser cuestionado por un orden jurídico, debido a que no se asumen como obligaciones de naturaleza jurídica, sino de carácter ético-morales. Para tales obligaciones no cabe un cumplimiento coercitivo; se apela a un deber de conciencia y compromiso moral de los cónyuges. Sin embargo, a pesar de no ser legalmente exigible su cumplimiento, sí debe sancionarse su incumplimiento cuando este cause un daño demostrable al otro cónyuge.

Lo que se busca proteger es a la persona en sí misma. No se trata del incumplimiento material del deber como el hecho en sí, sino del daño directo que dicho incumplimiento causa al otro. A este respecto, Algarra describe el punto central del planteamiento:

En definitiva, la responsabilidad aquiliana presupone que la lesión se refiera a derechos de la persona no creados por el vínculo matrimonial, porque lo que se protege con la responsabilidad civil no son aquellos valores que el matrimonio ha constituido *ex novo* para los cónyuges, como el deber de la fidelidad; la violación de este deber no produce necesariamente la obligación de resarcir ningún daño si no se han lesionado otros valores que haya que proteger.³⁴

Es aquí donde la teoría de la responsabilidad civil y su efecto resarcitorio tiene cabida con la única y directa intención de reparar el daño causado. En tal sentido, es necesario precisar los alcances en lo que podría considerarse el daño como consecuencia de dicho incumplimiento.

Como mencionamos en el apartado anterior, la reparación no procede en virtud del incumplimiento, sino del daño causado que debe acreditarse. Como sostiene Sambrizzi: “La responsabilidad se deriva de la violación de los deberes matrimoniales, debiendo no obstante tenerse presente que la sola violación de esos deberes no lleva aparejada una responsabilidad resarcitoria, sino en tanto y cuanto produzca daños ya sea materiales o morales”.³⁵

³³MENDOZA ALONZO, PAMELA, “Daños morales por infidelidad matrimonial”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, vol. 2, núm. 2. [Consulta: 15 de septiembre, 2018]. Disponible en: <http://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/42/43>

³⁴BARCIA LEHMAN, RODRIGO Y RIVERA RESTREPO, JOSÉ, “¿En qué casos el incumplimiento de deberes del matrimonio genera responsabilidad civil?”, *Revista Ius Et Praxis*, vol. 21. [Consulta: 15 de septiembre, 2018]. Disponible en: <http://www.revistaiepraxis.cl/index.php/iepraxis/article/view/415>

³⁵SAMBRIZZI, EDUARDO A., *Daños en el derecho de familia*, Buenos Aires, *La Ley*, 2001, p. 135.

Es por ello que resulta fundamental definir los alcances y las implicaciones de la procedencia de la reparación del daño. Ante el comportamiento de las situaciones que generan el incumplimiento de los deberes matrimoniales, nos encontramos predominantemente en el campo de daños de naturaleza moral, pero que, en ciertos supuestos, pueden generar implicaciones de naturaleza material.

Dentro del derecho mexicano, existen dos posiciones respecto a la naturaleza jurídica de los derechos de la personalidad como fuentes del daño moral. Hay quienes que afirman que los derechos de la personalidad son parte del patrimonio y, como tal, la persona tendrá un patrimonio valuado en términos pecuniarios y otro de índole moral. También algunos sostienen que los derechos de la personalidad no pueden ser confundidos como parte del patrimonio, sino como parte de la persona, independientemente de su patrimonio, por lo que resultan irrenunciables para el ser humano.³⁶

Esta última corriente concuerda con lo que Martín Casals y Solé Feliu sostienen sobre el daño moral. “Es daño moral, sencillamente, el que no es patrimonial, el que experimenta una persona y que no afecta su patrimonio, ni a sus ingresos, ni puede cuantificarse económicamente con referencia a un valor de mercado.”³⁷ Es decir, los derechos de la personalidad existen independientemente de que estén o no reconocidos en la ley, pues son inherentes al ser humano. Esta consideración se deja ver en la definición de daño moral dada en la primera parte del artículo 1916 del Código Civil Federal y demás equivalentes de las entidades federativas:

Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual.

³⁶ PÉREZ FUENTES, GISELA MARÍA, “El nuevo paradigma conceptual de la reparación integral del daño en caso de responsabilidad civil”, en Gisela Pérez Fuentes (coord.), *Temas actuales de responsabilidad civil*, México, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 103-104.

³⁷ YZQUIERDO TOLSADA, MARIANO, *Responsabilidad civil extracontractual. Parte general. Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias*, Madrid, Dykinson, 2015, p. 172.

Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.³⁸

Sentadas las bases del concepto de daño moral que fijan los códigos civiles del país y teniendo como referencia la reforma en materia de derechos humanos del año 2011 —que coloca como parte medular el principio *pro homine*—, se evidencia la posición que el valor de la persona toma en la actualidad. Así, queda claro que, ante cualquier situación que atente o vulnere sus sentimientos, afectos, decoro o su integridad psíquica y altere su proyecto de vida de manera contundente —es decir, se viole alguno de sus derechos fundamentales y se afecte la integridad personal de alguno de los cónyuges—, la autoridad debe velar por la más amplia protección de sus derechos y la reparación del daño debe proceder.

El principio jurídico elemental de no dañar a otros lleva implícita la obligación de respetar la dignidad, la integridad física y psíquica de cualquier ser humano. A este respecto, señala Méndez Costa:

Partiendo de la calidad de derecho humano del que se tiende a la integralidad física y espiritual, hemos llegado a sostenerlo asimismo de los derechos familiares y entre ellos, tal vez en primer lugar, de los cónyuges conjugados en la fe matrimonial, que se manifiesta en las múltiples facetas de la fidelidad, la asistencia y la convivencia de los esposos. Faltar a los correlativos deberes, infringir los derechos del consorte, implica afectar su dignidad, el respeto incondicional debido a su ser.³⁹

5. Conclusiones

Es claro que en México no se ha desarrollado ni en la cultura ni en la legislación ni en la doctrina el tema de la responsabilidad civil derivada del incumplimiento de los deberes conyugales. Podemos decir que es un tema inexplorado. Probablemente, esto se debe sobre todo a la idea de que lo que ocurre dentro del seno familiar no puede dar lugar a una reparación indemnizatoria, más allá de lo expreso y tradicionalmente previsto en la norma jurídica. Incluso, resulta abusivo e inmoral para la sociedad solo el concebir que aspectos

³⁸"Código Civil Federal (última reforma)", *Diario Oficial de la Federación*, 9 de marzo, 2018.

³⁹MEDINA, GRACIELA, *Daño en el Derecho de Familia*, Argentina, Rubinzai-Culzoni Editores, 2015.

como la infidelidad y la falta de ayuda mutua de los consortes pueda dar lugar a una reparación civil. Ello se debe a que se le considera ajena a los deberes familiares por el principio de especialidad de las normas del derecho de familia, sobre todo ante la falta de regulación expresa en esta materia que autorice su reclamo.

Ante situaciones de esta naturaleza, incluso los profesionistas del derecho tienen la postura de que hay suficiente sanción y control con la figura del divorcio y las consecuencias que la propia ley contempla en la materia, como el pago de una pensión alimenticia o una compensación económica. Sin embargo, no es válido concebir ni aceptar que hay daños intrínsecamente irreparables por el simple hecho de gestarse dentro de una relación de pareja. Por el contrario, cuando derivado del incumplimiento de sus deberes matrimoniales se ocasione un daño, se tratará también de conductas antijurídicas. Habiendo una relación de causa-efecto, estas ameritan forzosamente un resarcimiento, donde el sujeto quede, como con cualquier otra acción, a comprobación plena ante la autoridad jurisdiccional competente, dentro del proceso respectivo que se plantee y siempre y cuando la acción no haya prescrito. No hay daños que por ser de naturaleza familiar deban quedar sin reparación. Siempre debe regir el principio general por el cual todo el que causa un daño debe repararlo; lo contrario sería una injusticia sin fundamento válido.

La tendencia en cuanto a criterios judiciales de la Suprema Corte se inclina hacia la no exigibilidad de la reparación del daño por incumplimiento de deberes matrimoniales. No obstante, es claro que aquella específica que el ejercicio del libre desarrollo de la personalidad tendrá que realizarse dentro de un marco de no causar un daño o detrimento a otro.

Es un hecho que la norma va en concordancia con la progresividad de los derechos humanos; muestra de ello es la desaparición de las causales de divorcio. Debido a tal circunstancia, la norma no puede ir en contra de dicho efecto progresivo; sin embargo, es innegable que la conceptualización de la procedencia de la reparación de un daño no puede alejarse de la esencia misma de la figura. Si existiera un daño que fuera consecuencia directa de tal hecho, tendría que ser reparado.

De esta manera, compartimos la postura de López del Carril, quien es partidario de la procedencia de la indemnización por incumplimiento de deberes conyugales por no existir una norma expresa que la prohíba, debiendo por tanto aplicarse las normas generales.⁴⁰

⁴⁰ SAMBRIZZI, EDUARDO A., *Daños en el derecho de familia*, Buenos Aires, Fondo Editorial de Derecho y Economía, 2001, p. 140.

El deber de fidelidad, como ya quedó asentado, no puede caer en el campo de una exigibilidad coercitiva por parte de la ley, en virtud de que, hacia el interior de las dinámicas familiares, existe el respeto a los acuerdos y a las voluntades que cada pareja decide adoptar. Pero, por ejemplo, si la causa misma de un supuesto de infidelidad consistiera en el establecimiento de una vida de familia paralela a la reconocida con la pareja, y el conocimiento de este hecho ocasionara daños en la integridad psíquica, la intimidad u otros efectos colaterales, sería innegable la procedencia de la solicitud de reparación del daño. No reconocerlo vulneraría el derecho del afectado a la protección mínima que todo ser humano merece.

En nuestro país, el Máximo Tribunal ha resuelto que los jueces no deben aplicar las disposiciones legales sobre causales de divorcio cuando este es solicitado unilateralmente. Por tanto, ya no se emiten sentencias en la materia donde se declare o se tenga a alguno de los cónyuges como culpable. A partir de ello, la acción de responsabilidad civil adquiere más actualidad e importancia, pues es necesario que de alguna manera se repare el daño que causen ciertas conductas ilícitas dentro del matrimonio. Esto con independencia de la pretensión de la disolución del vínculo conyugal en sí.

Por otra parte, estimamos que, por razón de materia, los jueces civiles son los competentes para conocer esta acción resarcitoria. No obstante, por causa de conexidad, y para no dividir su continencia, si esta acción se intenta junto con la petición de divorcio, serán los jueces familiares quienes podrán conocer de ella.

Aunque prácticamente no tengamos antecedentes en los tribunales mexicanos sobre el tema; no exista previsión legislativa que lo contemple en forma directa; no se acostumbre y ni siquiera se considere la posibilidad de reclamarlo, es legal y judicialmente posible obtener una indemnización por reparación del daño causado ante el incumplimiento de deberes conyugales.

Referencias

- BAQUEIRO ROJAS, EDGARD y BUENROSTRO BÁEZ, ROSALÍA, *Derecho de Familia*, México, Oxford, 2009.
- BARCIA LEHMAN, RODRIGO y RIVERA RESTREPO, JOSÉ, “¿En qué casos el incumplimiento de deberes del matrimonio genera responsabilidad civil?”, *Revista Ius Et Praxis*, vol. 21. [Consulta: 15 de septiembre, 2018]. Disponible en: <http://www.revistaiepraxis.cl/index.php/iepraxis/article/view/415>
- BEJARANO SÁNCHEZ, MANUEL, *Obligaciones civiles*, México, Oxford University Press, 2010.

- “Código de Familia de Yucatán”, *Diario Oficial de la Federación*: 30 de abril, 2012.
- “Código Civil Federal (última reforma)”, *Diario Oficial de la Federación*, 9 de marzo, 2018.
- CORRAL TALCIANI, HERNÁN, “Daños por infracción al deber matrimonial de fidelidad. Una cuestión nuclear en el debate sobre la responsabilidad civil en la familia”, *Ius et Praxis*, vol. 23, núm. 2, 2017. [Consulta: 31 de julio, 2018].
- GALINDO GARFIAS, IGNACIO, *Teoría de las Obligaciones*, México, Porrúa, 2011.
- MEDINA, GRACIELA, *Daño en el Derecho de Familia, Argentina, Rubinzai-Culzoni Editores, 2015.*
- MENDOZA AGUIRRE, JESÚS ALEJANDRO, *Derecho familiar, su emancipación del derecho civil*, México, Porrúa, 2016.
- MENDOZA ALONZO, PAMELA, “Daños morales por infidelidad matrimonial”, *Revista Chilena de Derecho y Ciencia Política*, vol. 2, núm. 2. [Consulta: 15 de septiembre, 2018]. Disponible en: <http://portalrevistas.uct.cl/index.php/RDCP/article/view/42/43>
- MONTERO DUHALT, SARA, *Derecho de Familia*, Porrúa, México, 1992.
- PÉREZ FUENTES, GISELA MARÍA, “El nuevo paradigma conceptual de la reparación integral del daño en caso de responsabilidad civil”, en Gisela Pérez Fuentes (coord.), *Temas actuales de responsabilidad civil*, México, Tirant lo Blanch, 2018.
- RICO ÁLVAREZ, FAUSTO, GARZA BANDALA, PATRICIO y COHEN CHICUREL, MISCHEL, *Derecho de familia*, México, Porrúa, 2012.
- SAMBRIZZI, EDUARDO A., *Daños en el derecho de familia*, Buenos Aires, *La Ley*, 2001.
- Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Temas Selectos de Derecho Familiar. Matrimonio*, México, Suprema Corte de Justicia, 2015.
- “Tesis 1ª. LI/2014”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, febrero, 2014, p. 661.
- “Tesis 1. A. /J. 28/2015 (10a.)”, *Seminario Judicial de la Federación*, Décima Época, julio, 2015.
- “Tesis XXVII.1º. C 5/ (9a.)”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, libro IV, tomo 5, enero, 2012.
- “Tesis II.1o.C.T.36 C”, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo 3, marzo, 1996.
- YZQUIERDO TOLSADA, MARIANO, *Responsabilidad civil extracontractual. Parte general. Delimitación y especies. Elementos. Efectos o consecuencias*, Madrid, Dykinson, 2015.
- ZANNONI, EDUARDO A., *Derecho de Familia*, Buenos Aires, Astrea, 2002.