

130
24



Universidad Nacional Autónoma de México

FACULTAD DE DERECHO



FACULTAD DE DERECHO
SECRETARIA AUXILIAR DE
EXAMENES PROFESIONALES

CAUSAS Y EFECTOS SOCIO-JURIDICO DEL
CONCUBINATO EN MEXICO.

Tesis Profesional

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

present a

MATILDE JOSEFINA CARMONA MENDIETA



México, D. F.

1987



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.

I N D I C E

Introducción I

C A P I T U L O P R I M E R O

ANTECEDENTES HISTORICOS Y SOCIALES DEL CONCUBINATO..... 1

1.- Antecedentes Remotos..... 1

2.- Antecedentes Mediatos..... 3

 a).- Grecia..... 3

 b).- Roma..... 5

 c).- España..... 16

3.- Antecedentes Inmediatos..... 19

 a).- Epoca Prehispánica..... 19

 b).- Epoca Colonial..... 25

 c).- México Independiente..... 28

 d).- Período Revolucionario..... 31

C A P I T U L O S E G U N D O

EL CONCUBINATO EN LA DOCTRINA Y EN LA LEGISLACION..... 33

1.- Elementos de Hecho.....	33
a).- Comunidad de vida (habitación,lecho y techo).....	34
b).- Ausencia de Formalidades.....	35
c).- Fidelidad (Elemento moral).....	39
2.- Elementos Legales.....	40
a).- Unión de un hombre y una mujer para hacer vida semejante a la de los cónyuges.....	40
b).- Libres de matrimonio.....	41
c).- Ausencia de Impedimentos por los cuales no se puede contraer matrimonio.....	42
d).- Temporalidad.....	47
e).- Singularidad.....	48
f).- Publicidad.....	49
3.- Diferentes Actitudes Doctrinales Respecto al Concubinato.....	52
4.- Concepto y Naturaleza Jurídica del Concubinato.....	58
a).- El concubinato como Institución.....	62
b).- El concubinato como Contrato Consensual.....	63
c).- El concubinato como Acto Jurídico.....	65
d).- El concubinato como Hecho Jurídico.....	72
5.- El problema de la existencia de una obligación natural entre concubinos.....	74
6.- La Cesación del Concubinato.....	76

C A P I T U L O T E R C E R O

LA FAMILIA Y EL CONCUBINATO.....	78
1.- Historia e importancia de la Familia.....	80
a).- Promiscuidad Primitiva.....	80
b).- Matrimonios por grupos.....	81
c).- La Familia Monogámica.....	84
2.- Necesidad Natural de la Familia.....	88
3.- Fundamentos y Fines Sociales de la Familia.....	90
4.- La Familia en el concubinato.....	92

C A P I T U L O C U A R T O

EL MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO EN LA VIGENTE LEGISLACION MEXICANA.....	95
1.- Ley Federal del Trabajo.....	97
2.- Ley del Seguro Social.....	101
3.- Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.....	106
4.- Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.....	109
5.- Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Reglamentaria del Apartado B del Artículo 123 - Constitucional.....	118

6.- Ley Federal de la Reforma Agraria.....	119
7.- Código Civil para el Distrito Federal, en materia- Común y para toda la República en Materia Federal.	123

C O N C L U S I O N E S.....	143
------------------------------	-----

B I B L I O G R A F I A.....	149
------------------------------	-----

I N T R O D U C C I O N

Siendo el concubinato una forma común (en la práctica) de constituir a la familia, cobra gran importancia dentro de nuestra organización social, en virtud de que la familia se ha impuesto por propia naturaleza como la base de toda sociedad evolucionada, es por ello que se ha escogido este tema como objeto de nuestra especial atención, ya que no obstante su importancia nuestro Derecho, aún cuando le concede ciertos efectos jurídicos, no le ha prestado el debido cuidado que merece su análisis y regulación.

Siendo el concubinato la unión de un solo hombre con una sola mujer, para hacer vida semejante a la de los cónyuges, libres de matrimonio y sin ningún impedimento legal para contraerlo, manteniendo relaciones sexuales dentro de una correlativa fidelidad, de manera permanente y con el fin de procrear hijos, no debe ser confundida con la aventura ocasional, ni con relaciones pasajeras, transitorias, ni mucho menos con el adulterio o la prostitución, pues de acuerdo con la definición propuesta debe cumplir el concubinato con determinados requisitos y su propósito, para ser considerado como tal, debe ser la formación de una familia. Es por ello que no es el concubinato, como mu--

chos afirman, una unión que va contra la moral y la integridad de la familia, sino una manera diferente de constituir a la familia y como tal merece atención y estudio, con apoyo en una metodología seria y objetiva.

El objeto del presente trabajo es analizar sus antecedentes naturales, jurídicos y sociales, para posteriormente plantear el problema de tipo sociológico y ver la importancia hacia la cual debe nuestro legislador enfocar este problema, pues la regulación jurídica es deficiente y en muchos aspectos deja desprotegida a la familia, situación que es injusta, como veremos en el desarrollo de este trabajo, no obstante que el concubinato adquiere a menudo fuerza y estabilidad de las que carecen muchos matrimonios.

Cabe aclarar que el presente opúsculo no trata de fomentar las uniones concubinarias, sino plantear su debida regulación jurídica en nuestro derecho dado que este tipo de uniones son de gran trascendencia jurídica y social.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS Y SOCIALES DEL CONCUBINATO

1.- ANTECEDENTES REMOTOS:

El concubinato, como una forma utilizada por el ser humano para unirse, es muy antiguo, pues " se remonta en el tiempo en el cual el hombre inicia su organización social, época en la que seguramente se desconocía alguna otra manera para constituir el núcleo familiar, refiriéndonos en éste caso, por ejemplo al matrimonio ".⁽¹⁾ El principio de las agrupaciones humanas hipotéticamente se ubica en la promiscuidad, que desde el punto de vista sociológico fué característica de los primeros tiempos de vida, basándose en el instinto natural del apareamiento, al no existir conciencia alguna de parentesco o principios morales de conducta. La promiscuidad primitiva fué la forma rudimentaria de organización social de la familia, en la que se estableció la relación en torno a la madre, dado que era imposible determinar la paternidad.

(1) MORALES MENDOZA, Héctor Benito.- El Concubinato. - Pág. 218.

De lo anterior se desprende que el concubinato en la antigüedad fué una realidad, derivado de las necesidades humanas básicas de procreación.

El concubinato ha estado presente en todas las épocas de la humanidad; como ya dijimos, la unión del hombre y la mujer responde a un instinto natural que no significa necesariamente la institución de la pareja como matrimonio, pues éste se debe a reglas de convivencia que aparecieron con posterioridad, en sociedades más avanzadas, transformándose en una institución religiosa y posteriormente civil.

Al institucionalizarse el matrimonio surgieron tantas formalidades y erogaciones que muchas personas siguieron viviendo en concubinato; no todas las parejas alcanzaron a comprender porqué debían seguirse ritos y formalidades o simplemente no estaban de acuerdo con ellos. De éste modo tenemos todavía hoy manifestaciones de dichos matrimonios o unidades familiares bajo diversas nomenclaturas: como son, por ejemplo, los matrimonios de common law, la poligamia, la poliandría, el matrimonio de hecho y aquí, entre nosotros, el concubinato.

2.- ANTECEDENTES MEDIATOS:

a).- G R E C I A .

En la Grecia de Homero las concubinas eran un galardón que se entregaban a los triunfadores de las grandes batallas.

La esclavitud, como sistema de opresión que nació con las primeras épocas, fué campo propicio para el nacimiento de esas uniones irregulares.

Con posterioridad, con el apogeo de la civilización -- Cristiana no fué permitido el concubinato y la sanción de carácter social que se le impuso fué que a los hijos nacidos del concubinato no se les permitía participar de los cultos religiosos y a las personas que no participaban de dichos -- cultos la sociedad los rechazaba, principalmente por ser un pueblo sumamente religioso.

Por lo que se deduce que " en la Grecia Antigua sí se presentó el concubinato, pero no fué permitido o autorizado -- principalmente por la religión, la cual inclusive lo sancionaba severamente, sobre todo si consideramos la exclusión de los hijos y de la madre de los rituales religiosos que aseguraban la permanencia del culto y por ende de la familia que

nes al carecer de él, no podían, según lo hemos mencionado, ostentarse como tal, pudiendo decir que tal vez hiciera el papel de una sanción de carácter social ". (2)

El matrimonio fué así obligatorio, a fin de lograr la continuidad de la familia y del culto doméstico, pues la familia era más que una asociación natural una asociación religiosa, en la que la mujer perdía la religión de su familia - para adquirir la de la familia del marido, tenía un lugar secundario en el hogar.

Como consecuencia de la natural sobrepoblación se impuso la limitación de la natalidad y apareció la crisis del matrimonio, resurgiendo así el concubinato " como una costumbre general que por cierto no causó escándalo ni produjo sorpresa ". (3)



(2) Idem.- Pág. 223.

(3) ORTIZ URQUIDI, Raúl.- Matrimonio por Comportamiento.
Pág. 76.

b).- R O M A .

En el Derecho Romano encontramos el concubinato, que era una institución expresamente reconocida, a la que se atribuía un rango inferior al matrimonio. En esta forma de unión entre personas de distinto sexo, la mujer no adquiría la condición de casada y los hijos seguían la condición del Padre, no de la Madre".⁽⁴⁾

Era el concubinato en ocasiones una forma de unión usada entre personas de diferente estrato social, cuando querían eludir los obstáculos constituidos por la existencia de determinadas condiciones de clase que deberían de concurrir para celebrar las justas nupciales.

Pero el Concubinato en el Derecho Romano no fué siempre admitido, producía efectos jurídicos reducidos, los cuales aumentaron poco a poco, pero nunca llegaron al nivel del matrimonio.

En la época antigua de Roma, el matrimonio se celebraba de manera informal. El Paterfamilias era el único que tenía capacidad jurídica en la antigua Roma; debido a esto "el

(4) PINA, Rafael DE.- Derecho Civil Mexicano.- Volumen Primero.- Pág. 335.

matrimonio no era un acto jurídico y solemne: no afectaba el jus. El Paterfamilias de la mujer conservaba su poder sobre ella, y el marido no adquiría ningún poder nuevo". (5)

Es en el tiempo de Augusto cuando el matrimonio recibió la categoría de institución jurídica, debido fundamentalmente a la desorganización de la vida familiar y por la repercusión de ésta sobre el estado. En Roma había cinco tipos de uniones, atendiendo a la calidad de las personas, dichas uniones eran:

1.- Justas Nupcias: Matrimonio celebrado entre ciudadanos romanos. El connubium o Jus connubii, o sea la aptitud legal para contraer Justas Nupcias, sólo era privativa de los ciudadanos romanos. Esta unión era la única que daba a los hijos la calidad de Liberi Justi, que hacía nacer la patria potestad.

2.- Injustas Nupcias: Era la que se contraía entre personas que por razón de su nacionalidad no tenían el Jus connubii. Desapareció esta forma matrimonial cuando la ciudadanía fué otorgada a todos los habitantes del imperio.

3.- Contubernio: Era la unión regular y continua entre dos esclavos o entre dos personas de las cuales una era es-

(5) MARGADANT S. Guillermo Floris.- Algunas Aclaraciones y Sugerencias en Relación con el Matrimonio y Concubinato en el Derecho Romano.- Pág. 31.

clava.

4.- Concubinato: Consistía en una unión regular que -- sin embargo no podía tener la calidad de Justas Nupcias por algún motivo de moral pública, como el parentesco, o la existencia de un matrimonio o por diferencias de linaje.

5.- Estupro: Era cualquier unión de un hombre y una mujer que no podía clasificarse entre las anteriores.

Ahora bien, pasemos a la ubicación cronológica del concubinato y a su evolución histórica en Roma.

En tiempos de Augusto, " en el mismo momento en que se eleva el matrimonio al rango de institución jurídica, nace a su lado otra figura, con casi la misma finalidad personal, - casi de la misma aceptación social, pero desprovista de las consecuencias jurídicas del " matrimonio justo ". Se trata - del concubinato ". (6)

El concubinato parece haber nacido en Roma debido a la desigualdad de las condiciones, toda vez que un ciudadano tomaba por concubina a una mujer honrada e indigna, por tanto, de ser su esposa, Vgr.: una manumitida o una ingenua de baja extracción.

(6) Idem.

En un principio el concubinato era un hecho ajeno a toda previsión legal, a la mujer que integraba esa unión irregular se le llamaba Pellex, reservado en adelante para la mujer que tenía relaciones con un hombre casado.

Debido a que la " Justae nuptiae " estaba reservada a los ciudadanos romanos, las uniones entre personas de otra categoría social (libertos, peregrinos y esclavos) quedaron en un principio sin protección legal; pero como tales uniones constituían una realidad social, los Jurisconsultos tuvieron que reconocer su existencia. De este reconocimiento nació el " concubinatus ", que era la unión entre personas de clases distintas, de personas que no podían celebrar legítimas nupcias, pasando a ser no una mera unión de hecho, sino una unión regular, un matrimonio de segundo grado que se exhibió sin descrédito ante la opinión pública. La concubina no participaba de la dignidad y rango social del hombre, como en el matrimonio, ni de otras prerrogativas que daban estabilidad a las uniones legítimas; respecto a los hijos, éstos no entraban a la familia ni bajo la potestad paterna y seguían la condición de la madre.

Como institución el concubinato debe su nombre a la Ley Julia de maritandi ordinibus y a la Ley Papia Poppaea,

conocidas bajo la denominación común de Lex Julia et Papia - Poppaea o Leyes caducarias o simplemente Leges, dictadas por Augusto.

Estas Leyes castigaban con penas graves el stuprum, es decir, la relación sexual con mujer honesta; también prohibieron el matrimonio entre senadores y libertas o mujeres de teatro, entre ingenuos y mujeres ignominiosas, entre gobernadores y mujeres de provincia y, presumiblemente también, por la prohibición del matrimonio a los militares. El concubinato en Roma, durante la época imperial, llegó a adquirir gran difusión.

Las relaciones sexuales fuera del matrimonio con una persona de condición honesta eran castigadas severamente por la Ley Julia, que era protectora del matrimonio; en cambio el concubinato no era castigado.

El concubinato era la cohabitación con una mujer de baja condición, pues los preceptos legales establecían que la cohabitación con una persona ingenua y honrada era siempre matrimonio; de lo contrario se incurría en el delito de -- stuprum.

En la época de los Emperadores Cristianos no fué bien-

visto el concubinato y se tendió a su supresión, limitando - tanto las donaciones como los legados en favor de la concubina, pero al mismo tiempo se estimuló a las concubinas al matrimonio, concediendo la legitimación por virtud de él a los hijos.

Con Constantino empeoró la situación del concubinato, - debido a que se prohibieron las donaciones o legados a favor de los hijos nacidos del concubinato, pero se permitió que - los hijos naturales recibieran la categoría de hijos legítimos mediante un matrimonio justo con la concubina.

Solamente Justiniano mostró una tendencia favorable, - pues mitigó y casi suprimió las limitaciones a los donativos y a los legados, concedió a la concubina y a los hijos naturales un derecho limitado de sucesión legítima, derecho a -- los alimentos en comparación con los hijos legítimos y elevó a institución permanente la legitimación. Además extendió -- los requisitos del matrimonio al concubinato, como son: monogamia rigurosa, edad conyugal, impedimentos de parentesco e impedimentos de afinidad que nacen también del concubinato.

En esta época hubo un cambio en el rango social, puesto que ya se podía tener como concubina a una mujer honesta-

et ingenua a condición de que hubiera declaración expresa de la mujer de descender a concubina - testatio -.

En la época de Justiniano el concubinato pudo definirse como: "La cohabitación estable con mujer de cualquier índole sin affectio maritalis". (7)

(7) BONFANTE, Pedro.- Instituciones de Derecho Romano.
Pág. 199.

CAUSAS DEL CONCUBINATO ROMANO:

1.- Augusto quería evitar las consecuencias del matrimonio Justo entre personas de familias Senatoriales y personas de origen oscuro, la unión se llevaba a cabo considerándola una unión estable, decorosa y socialmente aceptada, con la situación de que no producía efectos jurídicos.

2.- En algunos casos los interesados preferían evitar las consecuencias jurídicas que ofrecía el " matrimonio justo ". Tal era el caso de una mujer romana de familia acaudalada, que se unía a un romano de rango igual pero de menor fortuna o de poca seriedad en sus negocios, en este supuesto podía preferir el concubinato; en tal caso, sus hijos no caerían bajo la patria potestad del concubinario, de manera que los legados, fideicomisos, donaciones y herencias que sus hijos recibieran de los parientes por línea materna, quedaban fuera del patrimonio y de la administración paternas.

Otra causa es que se prefería el concubinato por razones de carácter patrimonial, era el caso del viudo con hijos, quien por consideración a sus hijos podía preferir el concubinato, ya que en tal caso sus hijos futuros no serían " le-

gítimos " y no tendrían derecho a una porción hereditaria en caso de sucesión ab intestato, ni tampoco una porción legítima en caso de sucesión testamentaria. Normalmente el padre dejaba algún legado a los hijos nacidos del concubinato, pero no entraban a la herencia como si fueran hijos legítimos.

Estos dos ejemplos demuestran que en varios casos era lógico que una digna pareja romana prefiriera una unión dura sin las consecuencias jurídicas del matrimonio justo, - por lo que ya no era una deshonra vivir en concubinato, siempre que se tratara de una unión monógama y estable.

EFECTOS DEL CONCUBINATO:

1.- La mujer no era elevada a la condición social de su compañero, no participaba de sus dignidades.

2.- Los hijos nacidos del concubinato eran cognados de la madre y de los parientes maternos, pero no estaban sometidos a la autoridad del hombre y nacían "sui juris".

3.- El régimen en sí tenía notorias semejanzas con el matrimonio legítimo, pues "el concubinato presupone la habilidad sexual, es decir, la pubertad, y excluye la posibilidad de mantener relaciones con más de una concubina, como -- igualmente, que un hombre casado pueda, además vivir en concubinato". (8)

4.- La prohibición de hacerse donaciones entre esposos no era aplicable a los concubinos.

5.- La disolución del concubinato carecía del carácter del divorcio.

6.- "El derecho a suceder de la concubina era sumamen-

(8) Enciclopedia Jurídica Omeba. - Tomo III.- Pág. 617.

te restringido y tuvo vigencia recién a partir de Justiniano quien le concedió vocación en las sucesiones ab-intestato."⁽⁹⁾

(9) Idem. - Pág. 618.

c).- E S P A Ñ A .

Al igual que la familia Romana, la española se forma alrededor del matrimonio legítimo así, los cuerpos legales más antiguos dedicaron capítulos especiales al matrimonio.

" ALFONSO X EL SABIO legisla en la Cuarta Partida sobre los desposorios o casamientos, por lo que cabe afirmar que la columna vertebral de la sociedad, la familia, se ve alimentada así desde el S.XII al XIX por esa institución que le asegura permanencia y estabilidad ". (10) Pero también se contemplan otras uniones de tipo extramatrimonial, como el concubinato o barraganía que era tolerada por su permanencia.

El concubinato era tan frecuente que si la religión lo condenaba las costumbres y la Ley lo veían con tolerancia bajo el nombre de barraganía.

Si la mujer honesta es tomada como barragana se debe hacer saber así a los demás, pues de lo contrario la unión será considerada como legítima por los jueces.

La barraganía está prohibida dentro de los mismos grados de parentesco que lo está el matrimonio y los personajes

(10) MARTINEZ CALCERRADA, Luis. - La Discriminación de la Filiación Extramatrimonial. - Pág. 52.

ilustres no pueden tomar por barragana a una mujer que fuese sierva, manumitida o hija de ella, taberneras o de otra clase reputada por vil, pues en el caso de hacerlo los hijos serían espurios y sin derecho a herencia ni a alimentos.

A los hijos nacidos de barraganía se les consideró hijos naturales. El hijo natural gozaba de ciertos derechos, pero inferiores a los legítimos, aunque siempre eran variables, de acuerdo a las normas aplicables.

"Así, el hijo natural tenía, con respecto a su padre, derecho a recibir alimentos y también un derecho sucesorio - cuya cuantía y modalidades variaron según los distintos cuerpos legales, aunque siempre sobre la base de otorgarse a los hijos naturales una condición inferior a la de los legítimos.⁽¹¹⁾

La barraganía de los clérigos estuvo en todo tiempo -- prohibida, siendo severamente castigada, de conformidad con lo establecido en el Derecho Canónico. No obstante, la corrupción de las costumbres hizo evidente, en la práctica, la barraganía de los clérigos. De allí que los Concilios y las Cortes reaccionaran enérgicamente, "el Concilio de Valladolid de 1228 le impuso pena de excomunión, infamia, privación

(11) Idem.- Pág. 89.

de sepultura cristiana, desheredación e incapacidad para desempeñar cargos ". (12) No obstante la imposición de estas penas los clérigos siguieron practicando la barraganía, que -- fué considerada como la unión sexual de un hombre soltero, - clérigo o no, con mujer soltera bajo las condiciones de permanencia y fidelidad.

Chávez Asencio nos dice que " la Barraganía fué tolerada, según se expresa en las partidas, para evitar la prostitución, pues era preferible que hubiera una y no muchas mujeres para seguridad en la unión de ambos, y en relación a los hijos ". (13)

(12) ZANNONI, Eduardo A.- El concubinato. (En el Derecho Civil Argentino y Comparado Latinoamericano).-Pág.115

(13) La Familia en el Derecho. (Relaciones Jurídicas Conyugales).- Pág. 273.

3.- ANTECEDENTES INMEDIATOS.

a).- EPOCA PREHISPANICA:

Algunas instituciones de los pueblos de América tienen cierto parecido con las instituciones del viejo continente, - por ejemplo: el culto a los muertos, las ofrendas, etc.....

Los grupos indígenas prehispánicos eran en su totalidad pueblos religiosos, adoradores de la naturaleza y de sus elementos. Por tanto, la institución matrimonial en estos -- pueblos no puede salirse del sendero de la religión; la cual siempre se encuentra acompañada de una serie de ritos que se realizan al celebrarse la ceremonia nupcial.

Para los aztecas el matrimonio era polígamo, pero sólo se practicaba entre los varones de las clases sociales superiores, pues éstos podían tener cuantas esposas pudieran man tener, entre las que había una esposa principal y los hijos- habidos de ésta gozaban de derechos privilegiados al morir - el padre.

Los aztecas eran profundamente religiosos, lo que se - reflejaba entre otras cosas en la celebración del matrimonio,

pues era un acto religioso que carecía de validez alguna cuando no se celebraba de acuerdo con las ceremonias del ritual; pero cuando se cumplía con ésto, se le consideraba un lazo indisoluble.

Paralelamente al matrimonio los aztecas practicaron las uniones concubinarias de dos maneras: La primera era el matrimonio provisional, López Austin Alfredo, citado por Morales - Mendoza Héctor Benito nos dice: " sujeto a la condición resolutoria del nacimiento de un hijo; en cuanto a la mujer, llamada en este caso Tlacallacahuilli, daba a luz a un niño, - sus padres exigían al marido provisional que la dejase o contrajese nupcias con ella, a efecto de que se hiciera definitiva la unión ".⁽¹⁴⁾ y la segunda, cuando solo por consentimiento se unía la pareja sin más formalidades, designándose a la mujer con el nombre de Temecauh, y al varón con el nombre de Tepuchtli. Esta unión irregular, después de varios años de existencia, era considerada por la comunidad como matrimonio y producía los efectos del legítimo.

La Ley reconocía la unión del concubinario y concubina cuando éstos tenían mucho tiempo de vivir juntos y con fama -

(14) MORALES MENDOZA, Héctor Benito.- Ob. Cit.- Pág. 245.

pública de casados, considerando adúlteros a la mujer que -- violaba la fidelidad a su compañero y al hombre que tenía re -- laciones sexuales con ella, y eran castigados con la pena de muerte, este castigo era el mismo que se les imponía a los -- casados adúlteros.

A pesar de denominarse matrimonio provisional, es en -- realidad un verdadero concubinato, pues no media ningún tipo de formalidad ni solemnidad.

Entre las causas originadoras del concubinato se en -- cuentra la onerosidad de los matrimonios, sobre todo en los -- mexicas de baja condición social, pues la celebración del ma -- trimonio representaba la celebración de una ceremonia muy -- costosa, pero el concubinato podía legitimarse, convirtiéndo -- se en matrimonio definitivo, cuando se celebraba la ceremo -- nia nupcial. En este acto la mujer recibía el nombre de Teme -- cauh.

Entre los Toltecas se practicaba la monogamia, ya que -- ni el mismo Rey podía tener más de una mujer. Este jefe polí -- tico, al morir su esposa, no podía volver a contraer matrimo -- nio.

Antiguamente los indígenas podían tener las mancebas y

concubinas que quisieran, siempre y cuando estas mujeres fueran libres para contraer matrimonio.

En cuanto a las demás culturas prehispánicas de nuestro territorio, poco y vago es lo que se sabe de los aspectos jurídicos.

Entre los mayas, nos dice Raquel Sagaón que el matrimonio era "monógamico, de fuerte tradición exogámica; al mismo tiempo se repudiaba a la mujer con mucha facilidad, presentándose así algo parecido a una poligamia sucesiva". (15) Se consideraba de espíritu mezquino al hombre que buscaba -- compañera para sí o para sus hijos, en lugar de acudir a los servicios de un casamentero profesional.

Sólo entre los viudos la unión se llevaba a cabo sin ceremonia alguna, no había fiestas ni formalidades de ninguna especie: el hombre iba sencillamente a casa de la mujer -- que escogía y si ella lo aceptaba le daba algo de comer en señal de su anuencia, tal unión podía efectuarse después de haber pasado un año de la muerte del consorte y siempre que no hubiera hijos pequeños.

En Tilantongo, área mixteca, los "matrimonios son mo-

(15) El Matrimonio y El Concubinato. - Pág. 103.

nogámicos y endogámicos, " (16) o sea que se contraía con una persona que perteneciera a la misma tribu.

Cuando por razones económicas la pareja no podía casarse, vivían juntos con la esperanza de casarse con posterioridad.

Actualmente en la comunidad de habla Náhuatl (Puebla), la unión se inicia con el concubinato y una vez que han compartido su vida, se celebra el matrimonio civil y religioso, seguido de una gran fiesta con bebidas, baile y obsequios.

Entre los Coras, que es un pueblo muy conservador de las costumbres prehispánicas se practica la poligamia, " el hombre puede tener las mujeres que quiera, particularmente si son hermanas de la esposa, al grado que si otro solicita la mano de dicha hermana, el suegro no puede otorgarla si no tiene el consentimiento del yerno ". (17)

También entre los Huicholes ha sobrevivido la poligamia; allí no hay uniones libres. El varón ejerce toda la autoridad sobre la mujer y los hijos. Se llevan a cabo ritos muy sencillos para contraer matrimonio: " sólo se requiere que sean novios, recibiendo la dama una ardilla y correspon-

(16) Idem.- Pág. 106.

(17) Idem.

diendole el varón con la entrega de una cinta; después se requieren cinco visitas del padre del muchacho a la casa de la muchacha, llevándose en cada visita regalos; y después se procede a la unión definitiva ". (18)

Los Mixes " si aceptan el concubinato como una unión - legítima, equiparándolo con el matrimonio ". (19)

Entre los Tlapanecos existe el matrimonio por compra, - ya que se entrega una gratificación al padre de la novia; se unen en concubinato cuando por los gastos a realizar no les es posible contraer matrimonio; pero viven con la esperanza de reunir fondos para poder legalizar su unión con posterioridad.

(18) Idem. - Pág. 107.

(19) Idem.

b).- EPOCA COLONIAL:

Cuando los españoles llegaron a México transplantaron un Derecho y una Religión diferentes al de los indígenas americanos, en el choque entre estas dos culturas dominó la más fuerte y avanzada; sin embargo, hay que reconocer que los pre hispánicos poseían un derecho y costumbres muy avanzadas, de acuerdo a la época.

El primer brote de mestizaje en México, como en toda la América conquistada, apareció por medio de la unión concubina, ya que raros fueron los matrimonios de los españoles con las indígenas que siguieran los preceptos establecidos por la Iglesia y si acaso esto llegó a ocurrir, fué solamente como pacto de paz entre los jefes militares españoles y las hijas de indios de alta jerarquía social. Sus prácticas matrimoniales, por ser anteriores al Concilio de Trento consistían, "en el matrimonio monógamo y concensual en el que únicamente se requerían dos requisitos para celebrarlo: el consentimiento mutuo y la intención de unirse para toda la vida ". (20)

Tiempo después de haber sido realizada la conquista, a-

(20) LEON ORANTES, Gloria.- La Familia y El Derecho Civil. El Concubinato, Causas Sociales y Efectos Jurídicos y Sociales.- Págs. 90 y 91.

fines del siglo XVI, aparecieron los postulados establecidos en el Concilio de Trento, en el cual los matrimonios de los indígenas que no se efectuaban con todas las ceremonias que establecía la Iglesia, eran considerados como uniones concubiniarias.

En la Colonia, por lo que respecta a las familias españolas acomodadas, se comenzó a respetar lo establecido en este Concilio; en cambio, entre los indígenas y los mestizos, que formaban la esfera social baja, las uniones tomaban la forma de concubinato, amancebamiento o barraganía, llegando a ser estas formas fuentes para la creación familiar en América.

Durante toda la época Colonial el control de la materia matrimonial estuvo en manos de la Iglesia Católica, tanto por lo que toca a su reglamentación como a su celebración.

" La Iglesia sostuvo enérgicamente los impedimentos para contraer matrimonio por razón de parentesco en primero y segundo grados en la línea colateral por consanguinidad y primero por afinidad. La dispensa de impedimentos era exclusiva de la Santa Sede y su trámite traía aparejadas muchas dificultades y pérdida de tiempo. Esto dió como resultado que muchas personas, en lugar de recurrir a la dispensa de impedimentos,

optaron por la unión ilegítima ". (21)

En medio de estos inconvenientes, las familias de México empezaron a figurar dentro de la Colonia. La religión católica absorbe por completo y reglamenta la vida familiar y llega a moldear toda una forma de vida que hasta la actualidad perdura bajo bases similares. El matrimonio religioso se convirtió en la Colonia en la única forma que daba legitimidad a las uniones. La Iglesia atacó de manera violenta estas uniones, las cuales quiso hacer desaparecer; sin embargo, nunca trató de resolverlas a fondo, pues siempre quiso imponer sus preceptos, sin tratar antes de convencer y preparar al indígena para que esta nueva vida, que le exigía la religión, fuese algo que él entendía y para el cual estuviese preparado.

(21) Idem. - Pág. 91.

c).- MEXICO INDEPENDIENTE.

En esta etapa continúa en vigor el matrimonio canónico originado en el Concilio de Trento, su reglamentación sigue exclusivamente en manos de la Iglesia Católica. Al respecto Movshovich Rothfeld nos dice que: "El Estado Mexicano sigue los lineamientos establecidos por la legislación canónica debido fundamentalmente a que las instituciones religiosas estaban vertidas en la forma de vida del pueblo mexicano." (22)

Pero nuestro país, al lograr su independecia, tenía la necesidad de elaborar sus propias leyes y fué hasta los años 1827-1829 cuando se inició la legislación civil, con el Código de Oaxaca, que únicamente hizo alusión al registro y a la sucesión de los hijos designados como naturales.

En 1859 son promulgadas por Don Benito Juárez las leyes de Reforma, entre las que se encuentra la relativa al matrimonio civil. Estas leyes reformistas pretendieron borrar la influencia de la Iglesia.

Por decreto del año 1860 en Veracruz, Benito Juárez reconoció la libertad de cultos y en 1870 expidió el Código Ci-

(22) Antecedentes y Fundamento de la Reglamentación Jurídica del Concubinato en México. - Pág. 85.

vil, que tampoco regulaba de manera expresa al concubinato, considerando como hijos naturales a los nacidos de estas uniones, pudiendo ser legitimados únicamente a través del matrimonio. Este Código no otorgaba ninguna calidad jurídica a estas uniones, además consideró como concubinato a los matrimonios religiosos por falta de forma civil.

El Código Civil de 1884 siguió los lineamientos del Código anterior y sólo en materia de derecho sucesorio se trató de una manera desigual a los hijos legítimos y naturales, hizo además una distinción muy significativa, ya que al hijo reconocido por el padre le otorgó el derecho de llevar su apellido, a obtener una pensión alimenticia y a recibir una porción de la herencia del padre.

Este Código de 1884, esencialmente individualista, era el reflejo de las ideas sociales y morales imperantes en su época: desigualdad absoluta en los derechos del hombre y la mujer; matrimonio bajo una rígida potestad marital; confinación de la mujer a las labores del hogar; situación de la misma como una menor de edad sujeta al poder paterno, mientras permanecía soltera, poder que se transmitía al marido al momento de contraer nupcias; desigualdad de los hijos en razón-

de su origen, con calificaciones infamantes y disminución o negativa de sus derechos.

Hasta antes del período revolucionario, se consideró al matrimonio como un contrato y al concubinato como un hecho peligroso para la existencia de la familia, la protección de los hijos y la constitución del Estado.

d).- PERIODO REVOLUCIONARIO:

La legislación revolucionaria reconoció la unión libre, no la trató de combatir ignorándola, sino declarando que la única forma legal de constituir la familia es el matrimonio, por lo que es necesario practicarlo.

Para alcanzar tal fin desapareció el trámite engorroso y costoso de las publicaciones como requisito para la celebración del acto y el Poder Ejecutivo emprendió una campaña-intensa para la realización de matrimonios colectivos, a fin de regularizar las uniones ilegítimas. A la vez, ya sin falsos prejuicios, se reguló los efectos del concubinato con relación a los hijos y, en algunos aspectos, en relación a los concubinos, principalmente en materia de sucesión.

La Ley de Relaciones Familiares corresponde a éste período, en el que, debido a la inquietud social revolucionaria, se luchó por lograr un trato sin diferencia a los hijos legítimos e hijos naturales y se establecieron modificaciones a la reglamentación jurídica de la vida en común, dando igualdad al hombre y a la mujer dentro del matrimonio y de los hijos frente a los padres, cualquiera que fuera el ori-

gen de su filiación. Sin embargo, esta ley " hace omisión al concubinato y lo alude de manera indirecta como en los otros códigos, a través de la legitimación y el reconocimiento de los hijos naturales ". (23)

(23) MORALES MENDOZA, Héctor Benito.- Ob. Cit.- Pág. 249.

C A P I T U L O S E G U N D O

EL CONCUBINATO EN LA DOCTRINA Y EN LA LEGISLACION.

1.- ELEMENTOS DE HECHO:

En principio el concubinato es una situación de hecho, que jurídicamente conlleva consecuencias muy importantes, debido a que los concubinos formarán un hogar para sus hijos, donde éstos serán educados y donde también, además de los lazos de sangre, se sentirán unidos por el interés común de un beneficio familiar en un afán constante de superación y en comunión permanente basada en el efecto, respeto y cariño recíproco; ésta situación, al prolongarse, crea necesariamente un estado de hecho, sólido y firme, cuya continuación y conservación radica única y exclusivamente en la voluntad y manifestación de los concubinos de permanecer unidos.

Debido a éstas características el concubinato requiere de la concurrencia de ciertos elementos de hecho, además de los elementos exigidos por nuestra ley. En este primer punto empezaremos por analizar los elementos de hechos que son ne

cesarios para que exista estabilidad y que consideramos son los siguientes:

a).- Comunidad de vida (habitación, lecho y techo):

Consiste en que dos personas cohabiten públicamente, en el sentido de tener una casa en común; si no fuera porque no han contraído matrimonio, se tendrían que considerar como marido y mujer; los hechos deben demostrar una cohabitación natural, análoga a la proveniente de la unión legal; pues como dice Ossorio y Gallardo: " No viviendo unidas las dos personas provocan una general indecisión. ¿Cuántas veces el señor va a ver a la señora ? ¿La señora recibe otra u otras visitas? Cuando va este señor, ¿que hace? (esto nos lo figuramos pero no lo sabemos). Si hay niños en el hogar, ¿qué tratos les da el visitante? ¿Se relaciona con ellos como hijos-suyos, o simplemente como amiguitos, hijos de una señora conocida?. El dejar las relaciones en esta oscuridad ya quiere decir que se huye de una apariencia concubinaría ". (24)

La cohabitación es, entonces, un elemento constitutivo del concubinato, de tal forma que interrumpida ésta termi

(24) Matrimonio, Divorcio y Concubinato.- Pág. 330.

na el concubinato, pero éste no nace sino hasta que haya - -
transcurrido un lapso desde que se inició la cohabitación, -
por lo cual no basta entonces ésta, sino que además se re- -
quiere que haya transcurrido cierto tiempo (cuando menos cin-
co años) o que hayan procreado hijos en común; es por ello -
que el inicio del concubinato es siempre impreciso, aún cuan-
do exista una comunidad de vida.

b).- Ausencia de Formalidades:

Es evidente que en el concubinato no existen formalida-
des ni solemnidades en la unión de la pareja, pues como dice
Alberto Pacheco Escobedo: "no se requiere como en el matrimo-
nio de un consentimiento expreso, libre y otorgado en un mo-
mento determinado, con el ánimo de crear una situación matri-
monial entre los esposos".⁽²⁵⁾ Puesto que el concubinato pue-
de comenzar por una aventura ocasional que se va volviendo -
permanente poco a poco; o también puede iniciarse como una -
seducción con o sin promesa de matrimonio, debido a la baja-
condición de la pareja, o porque no estén de acuerdo o no --
reúnan los requisitos que la ley exige para contraer matrimo-
nio (actas de nacimiento, análisis prenupciales, cartilla li-
berada, etc...).

(25) La Familia en el Derecho Civil Mexicano - Pág. 202.

El concubinato y el matrimonio tienen los mismos fines, como la procreación, ayuda mutua, educación de los hijos, fidelidad, etc., lo único que los diferencia, en cuanto a su forma de constituirse, es que en el matrimonio, para que exista como tal, es necesario cumplir con las formalidades y solemnidades que exige la ley, por ejemplo, que sea celebrado ante el Juez del Registro Civil, pues de no ser así el matrimonio no será válido; mientras que en el concubinato basta con la sola voluntad de una mujer y un hombre para unirse; pero no existe el concubinato desde ese momento, sino que es necesario, como veremos más adelante, que se cumplan ciertos requisitos legales, como son que vivan como marido y mujer como mínimo durante cinco años, o bien que hayan procreado hijos, mientras que el matrimonio existe desde el mismo momento en que se celebró ante el Juez del Registro Civil.

No obstante lo anterior, pueden darse ocasionalmente ciertas formalidades en el concubinato, tanto antes de constituirse, como una vez constituido, aún cuando no estén expresamente reconocidas por el legislador como tales. Veamos entonces primero las formalidades que pueden darse para constituir el concubinato:

En la realidad se da que muchas parejas se casan únicamente por la Iglesia, estos matrimonios para el derecho son concubinatos; sin embargo, la pareja tuvo que cumplir con ciertos requisitos y formalidades y pueden probar de esta manera el momento en que se inició el concubinato, con el acta de matrimonio que les expide la Iglesia.

También podría darse el caso de que la pareja hiciera constar su situación de hecho por escrito, firmado ante testigos e incluso ratificarlo ante notario público, no hay norma jurídica que les impida llevarlo a cabo y al hacerlo están cumpliendo con ciertas formalidades que ellos mismos se fijan.

Ahora bien, una vez constituido el concubinato también pueden darse ciertas formalidades, por ejemplo, el registro o el reconocimiento de un hijo; al registrarlos están cumpliendo con una forma ya establecida en nuestro Código Civil, conforme al cual "para que se haga constar en el acta de nacimiento el nombre del padre de un hijo fuera del matrimonio, es necesario que aquél lo pida por sí o por apoderado especial constituido en la forma establecida por el artículo 44, haciéndose constar la petición", así lo dispone expresamen-

te el artículo 60 de nuestro Código Civil.

También se establece que "En las actas de nacimiento no se expresará que se trata en su caso de hijo natural".

Otra formalidad que puede presentarse podría ser que el concubinario o concubina, según se trate, quiera inscribir en el Seguro Social a su pareja para que obtenga los beneficios que otorga ésta institución, para ello deberá cumplir con los requisitos que le fija la ley respectiva.

Con éstos ejemplos podemos apreciar que para que el concubinato se constituya como tal no se requiere ningún tipo de formalidad, pero que en ocasiones la pareja cumple con ciertas formalidades que aunque el legislador no las reconozca como tales no dejan de serlo para la formación de una familia y, además, una vez que se ha constituido el concubinato se requiere, para realizar cualquier acto jurídico, cumplir con las formalidades establecidas en la ley específica.

c).- Fidelidad (elemento moral):

Se piensa que este elemento siempre ha sido privativo del matrimonio, sin embargo, creemos que también debe ser ca racterístico del concubinato, pues así lograrán hacer los -- concubinos más estables sus relaciones para bien propio y de sus descendientes. Manuel Chávez Asencio asegura que: "Tra-- tándose de una unión estable y singular la fidelidad queda -- también implicada, y así como en el matrimonio puede darse -- la infidelidad sin que por ello pierda su carácter de tal, -- del mismo modo en el concubinato puede darse la infidelidad-- de uno de los concubinos". (26)

Sin embargo la fidelidad, que consiste en el cumplimiento de un compromiso habido entre ambos, no se da porque en el concubinato no existe el compromiso de permanencia e indisolubi lidad; constituye tan solo un elemento moral, pues en nues-- tra legislación sólo se exige la singularidad y no estricta-- mente la fidelidad.

(26) Ob. Cit.- Pág. 295.

2.- ELEMENTOS LEGALES:

Pasemos ahora a ver los requisitos que la ley exige para que una unión pueda ser considerada como concubinato.

a).- Unión de un hombre y una mujer para hacer vida semejante a la de los cónyuges:

Consiste en que los concubinos vivan como marido y mujer; al respecto el artículo 1368 de nuestro Código Civil vigente dispone: "El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

...V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos...". Aquí encontramos la exigencia de la ley, pues para que alguno de los concubinos pueda tener derecho a los alimentos al fallecer el otro, debieron de haber vivido como cónyuges, pues de no ser así no se tendrá dicho derecho.

El artículo 1635 del mencionado Código, al aludir a la sucesión de los concubinos, dispone que: "La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, apli

cándose las disposiciones relativas a la sucesión del cón -- yuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyu-- ges....".

De lo anterior se deduce que no basta, para que exista concubinato, la unión de un hombre y una mujer que mantienen relaciones sexuales guardándose fidelidad y haciendo vida en común; es indispensable que el concubinato sea notorio, público, que los concubinos mantengan estado de esposos, de -- tal modo que lo único que les falte sea la solemnidad y las formalidades del matrimonio, pues la finalidad personal es -- la misma que la del matrimonio, vivir como si fueran marido y mujer imitando la unión matrimonial, esto es a la vez lo -- que lo distingue de otro tipo de uniones pasajeras, accidentales o permanentes pero que carecen de esa finalidad.

b).- Libres de Matrimonio:

Los concubinos deben de estar libres de matrimonio, esto se deduce de nuestro Código Civil, pues al atribuir al concubinato efectos en lo sucesorio, exige que durante él "ambos hayan permanecido libres de matrimonio"; es entonces, una -- "unión de hecho entre personas no casadas, ni entre sí ni con-

otra persona ninguna de ellas. Si estuvieran casadas entre sí sería matrimonio, y si cualquiera de ellos lo fuera con otro, sería adulterio" (27), y éste excluye lógicamente la existencia del concubinato. "La desaparición posterior a la situación creada, del obstáculo que impedía su configuración, vuelve posible la existencia del concubinato con la concurrencia de todos los requisitos que hacen a su esencia". (28) Es el concubinato la unión de un hombre y una mujer libres para poder formar una familia, sin incurrir en ningún ilícito, pues que además de ser sancionado por la ley la misma sociedad los rechazaría.

c).- Ausencia de Impedimentos por los cuales no se puede contraer matrimonio:

Aunque la ley no indica nada al respecto, nos parece que este requisito está de acuerdo con la finalidad que el legislador busca al dar efectos legales a estas uniones de hecho. "Queda implícitamente dicho que deben mediar la aptitud sexual necesaria, y la libertad o ausencia de cualquier impedimento que comprometiese la viabilidad del matrimonio. Es necesario, pues, que la unión no sea incestuosa, y que no

(27) PACHECO ESCOBEDO, Alberto.- Ob. Cit.- Pág. 200.

(28) ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA.- Tomo III.- Pág. 618.

medie la existencia de ningún vínculo regularmente contraído". (29)

Puede, sin embargo, darse el caso de que hagan vida marital dos personas que tengan entre sí algún impedimento, pero analicemos entonces cada caso en particular, siguiendo lo dispuesto por el artículo 156 de nuestro citado Código, que señala cuáles son los impedimentos para celebrar matrimonio:

"I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada". En este caso, debido a que el concubinato no existe desde el momento en que la pareja se une, sino que se requiere para que se le reconozca como tal que hayan vivido como mínimo durante cinco años o que hayan procreado hijos en común, según lo dispuesto por el artículo 1635 del mismo código, dicho impedimento se vería resuelto con el simple paso del tiempo y el concubinato existiría como tal.

"II.- La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos". En este caso como en el anterior el transcurso

(29) Idem.- Pág. 618.

del tiempo lo subsana, debido a que el consentimiento se requiere en los menores de edad.

"III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascendente o descendente. En línea colateral igual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa". Aquí, no sería disculpable el concubinato entre parientes que por ley no pueden contraer matrimonio, como son ascendientes con descendientes o consanguíneos colaterales en segundo grado. Al respecto Pacheco Escobedo opina que: "no es admisible ninguna disculpa y tal unión incestuosa no merece ni el nombre de concubinato, ni la ley puede dar efectos civiles a tales uniones aberrantes, que son más bien materia del derecho penal para reprimirlas y no del derecho civil para protegerlas".⁽³⁰⁾

Es necesario, entonces, que la unión no sea incestuosa, puesto que además la pareja sería repudiada socialmente; sin embargo, esta circunstancia se da en la realidad y es más frecuente en las clases humildes, puesto que al no tener ningún tipo de preparación se dejan llevar muchas veces por sus

(30) PACHECO ESCOBEDO, Alberto.- Ob. Cit.- Pág. 201.

instintos. Este absurdo no debe ser confundido con el concubinato, puesto que éste es la unión de un hombre y una mujer guiados principalmente por el amor limpio y sincero que buscan llevar una vida en común para formar una familia.

"IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna". Esta fracción no sería aplicable al concubinato, puesto que éste no origina parentesco por afinidad.

"V.- El adulterio habido entre personas que pretenden contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado". Este impedimento es también aplicable al concubinato, puesto que uno de los requisitos legales para que haya concubinato es que los concubinos permanezcan libres de matrimonio; pero si ya ha sido disuelto el vínculo - el concubinato si puede configurarse y, es más, debido a este impedimento es que muchas parejas viven en concubinato.

"VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre". Este impedimento tampoco sería aplicable al concubinato, puesto que inclusive, al no poder contraer matrimonio la pareja, nada les impide que vivan el concubinato, puede ser entonces - este impedimento una causa originadora del mismo.

"VII.- La fuerza o miedo graves. En el caso de rapto, subsiste el impedimento entre el rapto y la raptada, mientras que ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad". Esta fracción también puede ser aplicada al concubinato, puesto que el raptor está cometiendo un delito y mientras la raptada no pueda manifestar libremente su voluntad, el concubinato no puede configurarse.

"VIII.- La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes. La impotencia incurable para la cópula; la sífilis, la locura y las enfermedades crónicas e incurables, que sean, además contagiosas o hereditarias";

"IX.- El idiotismo e imbecilidad". Estas dos fracciones serían aplicables al concubinato en tanto que el concubinario o la concubina o ambos, no fueran capaces de expresar su voluntad para hacer vida marital como si fueran cónyuges; pues aún en los casos de impotencia incurable para la cópula puede haber concubinato, semejándose en estos casos a los llamados "matrimonios blancos", por ejemplo un hombre de edad madura busca la compañía de una mujer para compartir su vida y vivir juntos, en este caso con el simple transcurso del tiempo

se configura el concubinato, puesto que la ley exige como requisito que hayan vivido juntos como marido y mujer cuando - menos durante cinco años, o menos si han procreado en común.

"X.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretende contraer". Este impedimento se aplica también al concubinato, puesto que los concubinos deben permanecer libres de matrimonio, en caso contrario sería adulterio, tal como lo explicamos en el inciso b).

d).- Temporalidad:

Este elemento se refiere a la continuidad y regularidad de duración de las relaciones.

La unión sexual circunstancial o momentánea de un hombre y una mujer, aún cuando sea en lapsos de larga duración no constituyen la figura del concubinato. Se requiere una comunidad de vida a la que nuestra legislación señala como mínimo cinco años, o antes de ese tiempo siempre que se haya concebido un hijo. "La comunidad del lecho debe ser constante y la continuidad del comercio sexual mantenida con la regularidad de un matrimonio legítimo". (31)

(31) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.- Tomo III.- Pág. 619.

El concubinato excluye toda idea de trato sexual accidental o circunstancial. Al respecto, la Enciclopedia Jurídica Omeba menciona que: "La permanencia en las relaciones, la asiduidad en la aproximación, son elementos y factores esenciales para su integración. El encuentro azaroso, la coincidencia momentánea o, todavía, el pequeño período de convivencia en común, son ineficaces para constituir la figura del concubinato. En las relaciones de tipo accidental y, asimismo, en aquellas cuyo desarrollo se efectúe dentro de un período deliberadamente establecido, falta, junto con el sentido de la permanencia, el elemento anímico que da el tono afectivo del concubinato". (32)

e).- Singularidad:

Esto significa que en el concubinato, para que sea considerado como tal, debe ser la unión de un sólo hombre y una sólo mujer, ya que si fueran varias las personas con las que tiene relaciones alguno de ellos, con ninguna podrá formar una familia.

Nuestra ley, al referirse a la capacidad de heredar de

(32) Idem.-

los concubinos dispone: "Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas en este artículo, ninguno de ellos heredará".

f).- Publicidad:

Consiste en el trato ostentoso de los concubinos antecerceros, dando la apariencia de un matrimonio; comportándose socialmente como si sus relaciones fueran consecuencia derivada de la unión legítima. La apariencia de matrimonio exige esta publicidad, dentro de los elementos que exige el artículo 1635 de nuestro Código Civil, está la necesidad de vivir como si fueran cónyuges.

"La apariencia del matrimonio legal debe presidir la exterioridad del concubinato.

La dignidad de esposa, la consideración que se dispensa a la cónyuge auténtica, el sentido reverente del trato, corresponde a la concubina en el juego diario de la vida doméstica,"⁽³³⁾ pues va a ser su pareja con la cual va a formar una familia y no por el hecho de no estar casados el hom

(33) Idem.

bre le va a dejar de prodigar su cariño y respeto públicamente, puesto que el matrimonio no es más que una formalidad -- que el legislador ha impuesto para la formación de la familia.

Una vez expuestos los elementos que debe reunir el concubinato podemos darnos cuenta que en realidad no se trata de una unión meramente circunstancial, sino que es una relación permanente que busca la formación de una familia y que es tan sólida o más que el propio matrimonio, pues lo que -- mantiene unida a la pareja es el cariño, el respeto y su voluntad de permanecer unidos. En mi concepto aún antes de que se institucionalizara el matrimonio, el concubinato era la forma en que las parejas se unían, aunque posteriormente la sociedad empezó a ver con desagrado a las parejas que no cumplían con las formalidades que poco a poco se fueron imponiendo. Pero actualmente el concubinato ya no únicamente no es ignorado o rechazado, sino que además va siendo aceptado socialmente como una forma diferente a la tradicional de formar una familia y es practicado tanto en las clases sociales de condición humilde como también por personas con un alto criterio y preparación, debido entre otras causas a la influencia de la literatura moderna, la relajación de las cos-

tumbres morales que se traduce en menosprecio por la familia rígidamente organizada, la creencia de que la libertad no se verá afectada en una unión de esa naturaleza y sí en una legítima, la educación misma de la familia y las nuevas doctrinas de la libertad sexual y el amor libre, que tanto auge -- han tomado en nuestra época, la creencia muy generalizada de que para contraer matrimonio se requieren muchos requisitos, el aumento de posibilidades de trabajo para la mujer, que la coloca en un lugar de equilibrio y de igualdad con el hombre, de tal modo que ella tampoco desea "atarse", circunstancia - que no representa más que un repudio a las formas establecidas que la misma sociedad cuestiona en su validez y utilidad, ya que finalmente lo que el derecho trata de preservar con - el matrimonio también se obtiene a través del concubinato -- que, aunque de fácil disolución, representa la manifestación voluntaria y permanente de convivencia y de formación de una familia.

3.- DIFERENTES ACTITUDES DOCTRINALES RESPECTO AL CONCUBINATO.

Desde los momentos iniciales del desarrollo del concubinato, "la latitud en que se le aprecia confina siempre con posturas extremas que van desde la repulsa, que le niega toda posibilidad de ingreso al orden jurídico hasta las que lo acogen para acordarle un reconocimiento que tiene las apariencias de una rehabilitación". (34) Así, en la doctrina hay quienes ven en el concubinato una afrenta a las buenas costumbres, un ataque a la familia o a la licitud de su conformación, invocan, como alta razón, la moral lesionada. Quienes propugnan su defensa entienden, en cambio, que es inmoral desconocer validez a las obligaciones o acción a los derechos que sean consecuencia del concubinato.

Las principales actitudes que encontramos en la historia del derecho y en la doctrina jurídica con respecto al concubinato se fundamentan en un criterio moral, no obstante que la moral misma varía en cada época o en cada País.

Veremos primero la diversidad de tratamientos jurídicos respecto al concubinato, siguiendo al maestro Rojina Vi-

(34) Idem. - Pág. 616.

llegas, en su libro Derecho Civil Mexicano, en el que dice - que: "La actitud que debe asumir el derecho en relación con el concubinato, constituye, a no dudarlo, el problema moral-más importante del derecho de familia".⁽³⁵⁾ Las actitudes -- que puede asumir el derecho son las siguientes:

a).- Ignorar en lo absoluto las relaciones que nacen - del concubinato, de tal manera que éste permanezca al margen de la ley, tanto para no atribuirle consecuencias jurídicas, como para no sancionarlo ni en forma civil ni penalmente, si es que no existe adulterio.

b).- Regular exclusivamente las consecuencias del concubinato, pero sólo en relación a los hijos, sin preocuparse en lo absoluto por los concubinos.

c).- Prohibir el concubinato y sancionarlo, bien sea - desde el punto de vista civil o penal, permitiendo incluso - la separación por la fuerza de los concubinos.

d).- Reconocer el concubinato y regularlo jurídicamen- te, para crear una unión de grado inferior a la matrimonial, concediendo derechos y obligaciones a las partes, principal- mente la facultad otorgada a la concubina para exigir alimenu

(35) ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Derecho Civil Mexicano.- Tomo II.- Derecho de Familia.- Pág. 363.

tos o heredar en la sucesión legítima.

e).- Equiparar al concubinato que reúna ciertas condiciones, con el matrimonio, para crear por virtud de la ley o de una decisión judicial, en cada caso, un tipo de unión que consagre entre los concubinos los mismos derechos y obligaciones que se conceden a los cónyuges.

Ahora bien, veamos las actitudes doctrinales que fundamentan las posturas que toma el derecho en un criterio moral o en argumentos de carácter ético; actitudes que veremos en un orden de menor a mayor adecuación con la realidad social:

a).- Considerar al concubinato como un estado ajurídico, en el cual se ignoren por completo las relaciones nacidas del mismo, es decir, al margen de la ley. Esta es la primera postura que ha asumido el derecho, ignorando de manera absoluta al concubinato, ni se le considera un hecho lícito, ni tampoco ilícito. "En tal actitud se estima que el concubinato es un hecho ajurídico, como podrían serlo la amistad o los convencionalismos sociales (reglas de educación, de cortesía, de urbanidad, de moda, etc...)". (36)

b).- Tomar en cuenta al concubinato como estado jurídi

(36) Idem.- Pág. 364.

co, pero sólo en relación con los hijos, para su protección, determinando sobre todo su condición en relación con el padre.

c).- Prohibir el concubinato: Esta postura ha sido asumida por el derecho muy rara vez; pues por ejemplo en Roma, en la época de Constantino, se prohibía el concubinato entre personas que no fueran célibes. En el Derecho Canónico, como ya vimos en el capítulo anterior, primero se siguió la tendencia romana, pero después se consideró que el concubinato implicaba un delito de naturaleza aún más grave que la fornicatio; posteriormente se llegó a excomulgar a los concubinos y se autorizó el uso de la fuerza pública para romper tales uniones. Al respecto el maestro Rojina Villegas, en su obra ya referida nos dice que: "En la doctrina encontramos también una tendencia que tiene por principal mira combatir al concubinato, aceptándolo sólo en circunstancias excepcionales más bien con el propósito de poder resarcir a la concubina por los daños y perjuicios que hubiese sufrido por el hecho mismo del concubinato, abandonando una situación anterior para después ser objeto de repudiación".⁽³⁷⁾

d).- Reconocer al concubinato como una unión de grado-

(37) Idem.- Pág. 365.

inferior, regulándolo jurídicamente. En nuestro derecho se atribuyen efectos jurídicos al concubinato, pero sólo para la herencia y el derecho de alimentos de los concubinos, cumpliendo con determinados requisitos que implican un mínimo de moral social, tales como que los concubinos hayan permanecido libres de matrimonio, que hayan convivido como si fueran marido y mujer cuando menos durante cinco años o que hayan procreado hijos, y que haya solamente un concubinario y una concubina.

e).- Equiparar al concubinato con el matrimonio mediante decisión de tribunales o por medio de su registro, o bien guardando algunos requisitos señalados en la ley. Esta equiparación la han adoptado los sistemas de Cuba, Rusia y el Estado de Tamaulipas, México.

En Cuba, nos dice el maestro Rojina "el concubinato ya no es un matrimonio de grado inferior, sino que se hace una equiparación absoluta con la unión legítima, pero se deja a la decisión de los tribunales que principalmente deben fundarse en razones de equidad, para resolver en éste sentido, siempre y cuando las partes tengan capacidad legal para contraer matrimonio, hayan realizado una unión estable y singu-

lar". (38)

En Rusia y también en Tamaulipas se ha equiparado al concubinato con el matrimonio, siempre y cuando se reúnan los requisitos de la capacidad, singularidad y que no haya parentesco por afinidad en línea recta, el parentesco colateral entre hermanos, la existencia de un matrimonio anterior.

"En éste orden de ideas el concubinato ha seguido una trayectoria jurídica a partir de la indiferencia legal, a su equiparación con la figura típica por excelencia utilizada para la integración de una familia como lo es el matrimonio. (39)

Visto lo anterior, nosotros creemos que el concubinato no puede ser ignorado, puesto que se trata de una realidad social y la tarea del legislador es precisamente regular los fenómenos sociales; debe ser entonces regulado con sus propias particularidades; no debe ser visto tampoco como un matrimonio de grado inferior, puesto que tampoco se trata de establecer comparaciones, debe ser visto como una forma diferente de formar una familia.

(38) Idem.- Pág. 369.

(39) MORALES MENDOZA, Héctor Benito.- Ob. Cit.- Pág. 218.

4.- CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA DEL CONCUBINATO:

En nuestra legislación no encontramos la definición de concubinato, éste es un hecho que la ley ha reconocido atendiendo sólo a sus efectos, pues "el concubinato no origina, como el matrimonio legalmente constituido, una sociedad en que la ley se anticipa a reconocer y reglamentar;"⁽⁴⁰⁾ por lo que la doctrina ha tratado de definirlo, veamos entonces diferentes conceptos:

La Enciclopedia Jurídica Omeba nos dice que: "La palabra concubinato alude etimológicamente a la comunidad de lecho"⁽⁴¹⁾, es así que sugiere una modalidad en las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio.

Al respecto Zannoni Eduardo nos dice que "en su más -- amplio significado, recurriendo a la raíz etimológica del -- vocablo -del latín concubinatus, de cum (con) y cubare (acosarse)-, el concubinato como hecho jurídico constituye toda unión de un hombre y una mujer, sin atribución de legitimidad. Por legitimidad, a su vez, entendemos la situación jurídica y social que se desprende de un matrimonio válido, ya canónico, ya civil, según los diversos ordenamientos".⁽⁴²⁾

(40) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA.- Tomo. Pág. 620.

(41) Idem.- Pág. 616.

(42) ZANNONI, Eduardo A.- Ob. Cit.- Pág. 125.

Ahora bien, continúa diciendo el mismo autor que en -- sentido propio es la "unión estable de un hombre y una mujer en estado conyugal aparente o de hecho, ello es, sin atribución de legitimidad, pero con aptitud potencial a ella". (43)

Para definir al concubinato el Diccionario de la Real Academia Española se refiere en primer término a la concubina, después al concubinario y por último al concubinato:

"Concubina (del latín concubina) f. manceba o mujer -- que vive y cohabita con un hombre como si éste fuera su marido.

Concubinario. m. El que tiene concubina.

Concubinato. (del latín concubinatus) m. Comunicación o trato de un hombre con su concubina". (44)

Es decir, nos dice Chávez Asencio, "se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges -- sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer; cuya significación propia y -- concreta no se limita sólo a la unión carnal no legalizada, -- sino también a la relación continua y de larga duración - --

(43) Idem. Pág. 130.

(44) DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA.- Pág. 357.

existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio". (45)

Al respecto, el mismo autor define al concubinato como: "La unión sexual de un hombre y una mujer que viven en lo privado y públicamente como si fueran cónyuges (sin serlo), libres de matrimonio y sin impedimento para poderlo contraer, que tiene una temporalidad mínima de cinco años o tienen un hijo". (46)

Sara Montero, afirma que: "En la doctrina y en la legislación civil mexicana, se entiende por concubinato, la unión sexual de un sólo hombre y una sólo mujer que no tienen impedimento legal para casarse y que viven como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un período mínimo de cinco años. Este plazo puede ser menor, si han procreado". (47)

Ahora bien, vistas las definiciones anteriores trataremos de formular un concepto de concubinato, reuniendo los elementos de hecho y legales que ya analizamos con anterioridad:

El concubinato es la unión de un sólo hombre con una

(45) CHAVEZ ASENCIO, Manuel F.- Ob.Cit.- Págs. 265 y 266.

(46) Idem.- Pág. 295.

(47) MONTERO DUHALT, Sara.- Derecho de Familia.- Pág. 165.

sóla mujer para hacer vida semejante a la de los cónyuges, - libres de matrimonio y sin ningún impedimento legal para con traerlo, manteniendo relaciones sexuales dentro de una cor relativa fidelidad con el objeto de unión permanente y procrea ción de hijos para constituir una familia.

NATURALEZA JURIDICA DEL CONCUBINATO:

El concubinato representa un estado de hecho y constituye una unión libre que no se encuentra supeditada a ningún otro poder que no sea la voluntad de los concubinos de permanecer en esta situación, sin el requisito de darle formalidad a sus relaciones por el hecho de no estar casados, es por esto que su naturaleza jurídica, al margen de cualquier solemnidad, resulta parecida al matrimonio y para poder determinarla en nuestro derecho, hay que analizar las teorías que existen sobre este aspecto:

a).- EL CONCUBINATO COMO INSTITUCION:

Entendiendo como institución jurídica el "conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad; éstas normas son agrupadas en series de preceptos para formar verdaderos cuerpos con autonomía, estructura y funcionamiento propios, dentro de un sistema de derecho positivo en razón de sus finalidades". (48)

En nuestro derecho no existe una reglamentación del --

(48) ROJINA VILLEGAS, Rafael.- Ob.Cit.- Pág. 210.

concubinato, y sólo se tocan algunos de los efectos que produce, en relación con los hijos y en relación a los concubinos. Por lo tanto, Chávez Asencio asegura: "no podemos aceptar que exista un conjunto de normas que rijan al concubinato en los términos de una institución, a semejanza como existe en el matrimonio, que señalan los fines, así como los derechos y obligaciones de los consortes". (49)

Al no existir este conjunto de normas no se puede aceptar que el concubinato se trate de una institución en el Derecho Familiar, ya que para que exista ésta debe haber todo un conjunto de normas que rijan su nacimiento, finalidades y efectos jurídicos y el concubinato es un hecho que se dá y la ley lo único que hace es reconocer su existencia y darle efectos jurídicos para proteger a los hijos nacidos de dicha unión y a los propios concubinos, como lo veremos en su oportunidad.

b).- EL CONCUBINATO COMO CONTRATO CONSENSUAL:

Para que exista contrato se requiere acuerdo de voluntades, ya que de acuerdo a nuestro Código Civil, contrato es

(49) CHAVEZ ASENCIO, Manuel F.- Ob.Cit.- Pág. 288.

el acuerdo de dos o más personas para producir o transferir derechos y obligaciones. Y los contratos consensuales, como es sabido, se perfeccionan por el sólo acuerdo de las partes.

Sin embargo, el hecho de que exista un acto voluntario entre concubinos no significa necesariamente un acuerdo de voluntades orientado a generar ciertos efectos jurídicos. No todo acto voluntario es contrato, aún cuando es cierto que para que exista contrato se requiere acuerdo de voluntades; en el concubinato los efectos jurídicos de la unión tratan de evitarse moralmente, pues solamente con posterioridad se generan estos efectos, ya sea voluntariamente o por obligación de la norma jurídica, lo cual ocurre en un gran número de casos.

c).- EL CONCUBINATO COMO ACTO JURIDICO:

Siguiendo el método de comparacion entre el concubinato y el matrimonio, es necesario retomar la definición de acto jurídico y precisar sus elementos esenciales y de validez.

Conforme a lo expuesto por el maestro Galindo Garfias, acto jurídico es aquel acontecimiento que produce efectos jurídicos y, "en los que interviene la voluntad del hombre dirigida expresa y deliberadamente a producir los efectos previstos en la norma jurídica".⁽⁵⁰⁾ En los actos jurídicos la voluntad del hombre juega un papel decisivo; pero para la existencia y validez de ese acto de voluntad es necesario que concurren ciertos requisitos.

Se han señalado como elementos esenciales del acto jurídico tres, que son:

1.- El consentimiento, que se entiende como el acuerdo de voluntades.

2.- El Objeto que pueda ser materia del contrato. Dicho objeto debe ser física y jurídicamente posible y se divide en dos: el objeto directo, que consiste en crear, transmi

(50) GALINDO GARFIAS, Ignacio.- Derecho Civil.- Pág.210.

tir, modificar o extinguir derechos y obligaciones y el objeto indirecto, que consiste en dar, hacer o no hacer.

3.- La Solemnidad, sólomente en los casos exigida por la ley, por ejemplo en el matrimonio; consiste en la realización de determinados ritos para la celebración del acto jurídico.

Los elementos de validez del acto jurídico son aquellos requisitos necesarios para producir efectos plenos; - si llega a faltar alguno el acto jurídico será nulo. Dichos requisitos los encontramos en el artículo 1795 de nuestro Código Civil interpretado contrario sensu y son:

1.- La voluntad exteriorizada en la forma exigida por la ley, es decir, puede ser verbal, por escrito, por mímica - (signos inequívocos) o por comportamiento o conducta.

2.- Ausencia de vicios de la voluntad: La voluntad debe ser cierta y libre, es decir, no debe ser arrancada por error, dolo, violencia o mala fé.

3.- La licitud en el objeto, en el motivo y en el fin, es decir, que no deben de estar prohibidos por la ley.

4.- Capacidad, las partes deben ser capaces de obligarse. La capacidad es la aptitud de ser titular de derechos y obligaciones y para ejercitarlas.

Ahora bien, pasemos al análisis del concubinato para ver si encuadra en lo que es el acto jurídico.

En cuanto a los elementos esenciales se podría decir que la concubina y el concubinario acuerdan unirse físicamente, de hecho, de donde se puede suponer el acuerdo de voluntades, para de ahí derivar la existencia de un acto jurídico; el concubinato puede originarse de una aventura ocasional, en donde inicialmente los concubinos no tienen la intención de unirse en forma permanente para formar una familia y vivir como si fueran cónyuges, sino que el tiempo y su voluntad reiterada día a día de permanecer unidos le va dando esa permanencia y estabilidad, aún sin proponérselo ambos desde el principio. Lo único que le falta es la solemnidad como requisito de existencia, comparándolo con el matrimonio, figura jurídica a la cual podría equipararse; pero eso no es impedimento para que sea acto jurídico, ya que en la mayoría de los actos jurídicos, ésta no es necesaria. En cuanto al objeto, en el matrimonio es el vínculo jurídico conyugal con

sus deberes, obligaciones y derechos; en el concubinato se-
ría un vínculo humano, no jurídico, un vínculo de hecho, no-
conyugal por fuerza de ley sino de la continuidad de la mis-
ma relación hombre-mujer, teniendo también derechos, deberes
y obligaciones que se adquieren con la permanencia de la con-
vivencia.

Refiriéndonos ahora a los elementos de validez que de-
be contener todo acto jurídico, encontramos que su objeto, -
su fin o motivo, son lícitos, como ya vimos con anterioridad.
Es lícito el hecho que es acorde con las leyes de orden pú-
blico y las buenas costumbres, lo cual se deriva del artícu-
lo 1830 de nuestro Código Civil, interpretado contrario sen-
su.

Chávez Asencio, entre otros autores, opina que en el -
concubinato habría una nulidad permanente si se acepta como-
acto jurídico, toda vez que el objeto, motivo o fin serían -
ilícitos; fundamenta su posición en la ley de Matrimonio Ci-
vil de 1859 que dice que el matrimonio es el único modo mo-
ral de fundar la familia y de conservar la especie; también-
toma en cuenta lo que se menciona en la exposición de moti-
vos del Código Civil y que es lo siguiente: "Hay entre noso-
tros, sobre todo en las clases populares una manera peculiar
de formar la familia: el concubinato. Hasta ahora se habían-

quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta, de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina que al mismo tiempo es madre y que ha vivido mucho tiempo con el jefe de la familia. Esos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como una forma legal y moral de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar". De ahí que el autor al que nos referimos desprenda que el concubinato es contrario a las buenas costumbres; pero pensamos nosotros que el citado autor olvida que las buenas costumbres y la moralidad son conceptos subjetivos, que van cambiando conforme pasa el tiempo e inclusive en cada lugar. Actualmente el concubinato ya no es mal visto socialmente, ni la mujer es repudiada como antes, debido principalmente al liberalismo sexual que ha tomado mucho auge en los últimos años.

Una vez expuesto lo que es el acto jurídico, retomando

los elementos del concubinato pensamos que se trata en realidad de un acto de esta naturaleza, puesto que actualmente -- las parejas que se unen en concubinato no están rehuendo -- sus obligaciones, sino que también se obligan y exigen a la vez sus derechos, que adquieren a través de la convivencia -- diaria, aún cuando el concubinato pueda comenzar como una -- aventura, como ya lo hemos mencionado; es por ello que el le -- gislador lo debe de acoger como tal, como acto jurídico suje -- to a condición suspensiva, puesto que debe de cumplir con el requisito de temporalidad que es de cinco años mínimo o que -- hayan procreado juntos, cumpliendo además, claro está con -- los demás elementos que ya vimos con anterioridad; al momen -- to de cumplirse esta condición debe ser considerado como un -- Acto Jurídico pleno, pues cumple con todos los requisitos -- esenciales, a excepción de la solemnidad, como ya vimos y en -- cuanto a los elementos de validez, también los reúne; la vo -- luntad se manifiesta por medio del comportamiento, al haber -- una convivencia diaria en forma permanente se presume que no -- hay vicios de la voluntad, hay licitud en el objeto y en el -- motivo o fin, tal y como ya lo expusimos en su oportunidad y, -- por último, la capacidad también existe, aún en los menores -- de edad, pues como ya hemos dicho, el concubinato no existe --

sino hasta que haya transcurrido el término de cinco años como mínimo o que hayan procreado y para cuando se cumpla con la condición ya habrán alcanzado la mayoría de edad los concubinos; se trata entonces de un verdadero acto jurídico, -- aún cuando el legislador no lo acoja como tal, pues el concubinato cumple con los requisitos que requiere todo acto jurídico.

d).- EL CONCUBINATO COMO HECHO JURIDICO:

Nos queda por analizar el hecho jurídico, que se ha dejado en último lugar a propósito porque la mayoría de los autores opinan que la naturaleza jurídica del concubinato queda integrada como hecho jurídico.

Recordemos entonces la definición de hecho jurídico de acuerdo con el maestro Galindo Garfias: "Hecho Jurídico es - todo acontecimiento, ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre, que el ordenamiento jurídico toma en consideración, para atribuirle consecuencias de derecho".⁽⁵¹⁾ Las disposiciones de la norma jurídica son abstractas, para que sea aplicable a los casos particulares se requiere que éstos se encuentren previstos en la norma jurídica.

Respecto al tema objeto de estudio transcribimos la -- opinión de Julién Bonnecase: "el concubinato es, en la actualidad, un HECHO JURIDICO en el sentido riguroso del término; es decir, un hecho que tiene grandes repercusiones jurídicas".⁽⁵²⁾

Con todo el respeto que nos merece el autor citado y los que opinan que se trata de un hecho jurídico, pienso que es un acto jurídico por las razones ya expuestas en el punto

(51) Idem.- Pág. 204.

(52) BONNECASE, Julien.- Elementos de Derecho Civil. Tomo I
Pág. 516.

anterior; abundando más, no se trata de un hecho jurídico -- porque la voluntad del hombre sí interviene en la realización del acontecimiento, el concubinato no podría darse si no existiese la voluntad reiterada día a día de la mujer y el hombre de vivir juntos; interviene también la voluntad -- del hombre en la producción de las consecuencias o efectos -- jurídicos, tan es así que al registrar a los hijos como suyos es porque quieren que tengan todos los derechos que tiene cualquier hijo legítimo; también podemos demostrar que -- los concubinos quieren los efectos de derecho al inscribir a su pareja en el Seguro Social y al darla de alta en su trabajo para que adquiera los beneficios como si estuvieran casados. De esta forma están demostrando que en ningún momento están tratando de rehuir a los efectos jurídicos, puesto que por su propia voluntad los están provocando; de esta manera -- concluimos entonces que se trata de un acto jurídico sujeto a condición, a la condición de que se cumplan como mínimo -- cinco años o que tengan un hijo.

5.- EL PROBLEMA DE LA EXISTENCIA DE UNA OBLIGACION NATURAL ENTRE CONCUBINOS.

La unión concubinaria engendra, al igual que el matrimonio, obligaciones, porque puede dar nacimiento a un hijo y fundar de hecho una familia; la diferencia estriba en que -- los esposos reconocen estas obligaciones, mientras que los concubinos cumplen con ellas porque están verdaderamente con vencidos de que así debe ser, los mueve más que nada sus sen timientos y el sentido del deber que tienen, actuando entonces de buena fé, conforme a su preparación, educación y a -- sus bases morales.

Aún cuando muchas personas piensan que en la unión con cubinaria no hay obligaciones entre el hombre y la mujer, -- que en cualquier disgusto se van a separar porque no hay vín culo jurídico que los obligue, esto no es cierto, pues aún -- cuando existe el vínculo, muchas parejas se separan por me-- dio del divorcio y en el concubinato, aún cuando es más fá-- cil de deshacer porque no se requiere que existan causales a probar ni que tenga que ser con la intervención de un juez -- de lo familiar, no se disuelven tan fácilmente, porque tie-- nen una gran convicción de que lo único que los mantiene uni dos es su voluntad y no porque se trate de una imposición.

Entonces el problema realmente no existe, sino que es-- inventado por la sociedad muy rigorista que no confía en que una persona pueda cumplir con sus obligaciones en forma espontánea, obrando de buena fé, buscando siempre lo mejor para su familia, persiguiendo los mismos fines que en el matrimonio, - como son: ayuda mutua, procreación, educación de los hijos, - asistencia recíproca, etc., sin embargo, como ya dijimos, no hay disposición que obligue a sus protagonistas a permanecer- manteniendo esa situación, más que su voluntad, reiterada día a día, de vivir en concubinato porque así lo desean.

6.- LA CESACION DEL CONCUBINATO.

Las causas que pueden dar fin al concubinato son:

- a).- La muerte de cualquiera de los concubinos o de ambos.
- b).- La separación de los concubinos por mutuo consentimiento o por decisión unilateral de cualquiera de los dos.
- c).- Porque se casen entre sí; deja de existir el concubinato para convertirse en matrimonio.
- d).- Porque alguno de los concubinos se case con una tercera persona; pues de seguir viviendo juntos sería adulte
rio.

Estas causas de cesación de concubinato y en especial la segunda puede ser fundamento para decir que no es una - - unión sólida y firme, pero no es así, pues toda pareja, si - - ya no se entiende, se separa de común acuerdo, como sucede - - con el matrimonio en el caso del divorcio voluntario. Por de
ci
si
ón unilateral puede también terminar el concubinato, pero éste también se da en el caso del divorcio necesario, de lo cual podemos concluir que el matrimonio ya no es tan sól
i
do como lo era con anterioridad, pues además, con el trans-

curso del tiempo, las causales de divorcio han ido aumentando y en el concubinato la circunstancia que se da es que no se requiere probar ninguna causal para separarse sino única y sencillamente la voluntad de uno de ellos o de ambos, así como cuando comenzaron a vivir juntos, lo que los mantenía juntos era su voluntad, que es más meritorio todavía que dos personas vivan unidas sin ningún lazo que los obligue como es el matrimonio, que en muchas ocasiones reprime o limita la voluntad, para considerar que están cumpliendo con una obligación que contrajeron al celebrar matrimonio.

Ahora bien, la tercera causa de cesación de concubinato que es cuando se casan entre sí sucede porque en ocasiones los concubinos se casan por la presión que la misma familia ejerce sobre ellos, principalmente por la forma de pensar influida por las creencias religiosas, morales y las costumbres sociales.

CAPITULO TERCERO

LA FAMILIA Y EL CONCUBINATO.

Los seres humanos por instinto se reproducen y crean con ello la familia; pero no toda unión sexual constituye una familia, la esporádica y pasajera no crea la familia, excepto en el caso de que a través de ella surja la procreación que entabla relaciones entre madre e hijo sólomente; aunque también la pareja por sí sola puede considerarse como familia, pero se requiere que haya una permanencia más o menos prolongada y cohabitación, aunque no haya procreación, la mujer y el hombre que cohabitan en forma permanente configuran una familia. La familia no únicamente nace del matrimonio, sino también del concubinato o de la relación madre-hijo, cuando ésta es madre soltera.

Originalmente la familia se constituyó en las tribus o clanes primitivos, evolucionando a través de la historia para llegar a nuestros días como una verdadera institución fuertemente influida por la cultura, la religión, la moral, el derecho y la costumbre; ha adquirido en su desarrollo una completa estabilidad, independientemente de que se funde en-

el matrimonio o en el concubinato.

El maestro Galindo Garfias nos dice que: "desde el punto de vista sociológico, los lazos de afecto y de acercamiento, van debilitándose conforme éstos son más lejanos; y puesto que el derecho impone graves obligaciones y concede importantes derechos a los miembros de una familia, aquellos deberes u obligaciones sólo pueden hacerse efectivos realmente con los parientes más cercanos, y va siendo menos fuerte esa relación, con aquellos parientes que se encuentran más lejanos."⁽⁵³⁾ Es por eso que el derecho ha recogido el concepto de familia en un sentido más estrecho y comprende únicamente a los progenitores y sus descendientes: el padre, la madre, los hijos y los nietos que habitan con ellos. Fuera de ese grupo ya no subsiste, por lo menos con el mismo rigor el antiguo lazo de familia extensa.

(53) Ob. Cit.- Págs. 427 y 428.

1.- HISTORIA E IMPORTANCIA DE LA FAMILIA.

La sociedad humana, a través de la historia, ha tenido su origen en relaciones de carácter familiar de diversas clases, por lo que veremos la evolución desde su forma más simple hasta nuestros días. Para analizar el origen de la familia nos remitimos a las ideas de Federico Engels, en su Obra el Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado, - en donde afirma que "el estudio de la historia primitiva nos revela un estado de cosas en que los hombres practican la poligamia y sus mujeres la poliandria y en que, por consiguiente, los hijos de unos y otros se consideran comunes. A su vez, ese mismo estado de cosas pasa por toda una serie de cambios hasta que se resuelve en la monogamia". (54) Pasemos a ver ahora dicha evolución por la que ha pasado la familia hasta nuestros días.

a).- PROMISCUIDAD PRIMITIVA.

Originalmente el ser humano satisfacía sus instintos naturales de supervivencia y procreación en forma esporádica, de tal modo que la mujer pertenecía a todos los hombres y ca

(54) Pág. 28.

da hombre a todas las mujeres. Se desconocía el papel del -- hombre en la procreación, de allí que la única relación certera entre dos personas era la materno-filial.

Sin embargo, esta etapa no es aceptada por todos los -- autores, principalmente, nos dice Engels, por la falta de -- pruebas directas.

b).- MATRIMONIOS POR GRUPOS.

"La familia formada a través de la unión sexual por -- grupos obedece ya a una primera restricción a la relación to talmente libre".⁽⁵⁵⁾ Aquí encontramos a las siguientes fami lias:

1.- La Familia Consanguínea.

Es aquella en la que el grupo interrelacionado sexual mente estaba formado por los sujetos pertenecientes a una -- misma generación. Se prohibía en esa forma la unión de ascen dientes con descendientes.

El ejemplo típico de esta familia se encuentra en la -

(55) MONTERO DUHALT, Sara.- Ob. Cit.- Pág. 4.

relación de hermanos y hermanas entre sí, que son a la vez - maridos y mujeres unos de otros. Este tipo de familia ha desaparecido ya.

2.- La Familia Punalúa.

En este grupo familiar se excluye del comercio sexual - también a los hermanos; sin embargo nos dice Engels que este progreso fué más difícil que el primero, debido a la mayor - igualdad de edades, al respecto sostiene que: "Se realizó po - co a poco, comenzando, probablemente, por la exclusión de -- los hermanos uterinos (es decir, por parte de la madre), al principio en casos aislados, luego, gradualmente, como regla general y acabando por la prohibición del matrimonio hasta - en hermanos colaterales (es decir, según nuestros actuales - nombres de parentesco, los primos carnales, primos segundos - y primos terceros)". (56)

3.- La Familia Sindiásmica.

En esta etapa un hombre vive con una mujer en una forma más permanente, pero la restricción de singularidad es sobre todo para la mujer, pues el hombre podía relacionarse -- con frecuencia con otras mujeres, "se exige la más estricta fidelidad a las mujeres mientras dure la vida en común, y su adulterio se castiga cruelmente. Sin embargo el vínculo conyugal se disuelve con facilidad por una u otra parte, y después, como antes, los hijos sólo pertenecen a la madre". (57)

Vemos de lo anterior como la familia se va reduciendo, hasta llegar a la pareja.

De acuerdo a la división del trabajo el hombre era el que procuraba la alimentación y los instrumentos de trabajo necesarios para ello y consiguientemente conservaba dichos instrumentos en caso de separación, de igual manera que la mujer conservaba sus enceres domésticos y se quedaba con los hijos, no pudiendo así éstos heredar al padre, sino sóloamente a la madre; teniendo así el hombre las riendas de la casa; la mujer se vió degradada, convertida en un simple instrumento de reproducción, surgiendo así la familia patriarcal.

(57) Idem.- Pág. 44.

"El varón representaba entonces la energía, el valor y la fuerza, lógico es que se atribuyese a él la idea del poder familiar. Por otra parte, la mujer y los hijos por su condición de debilidad carecían de arrestos para disputar lo que el hombre consideraba como de su propiedad". (58)

Es por ello que los autores de la antigüedad afirman que desde los tiempos más remotos, las instituciones familiares estaban constituidas bajo el régimen del patriarcado, tanto en la constitución interna de la familia, como en las relaciones sociales con otros grupos superiores.

"Esta forma de familia señala el tránsito del matrimonio sindiásmico a la monogamia. Para asegurar la fidelidad de la mujer y, por consiguiente, la paternidad de los hijos, aquella es entregada sin reservas al poder del hombre: cuando éste la mata, no hace más que ejercer su derecho". (59)

c).- LA FAMILIA MONOGAMICA.

Nace de la familia sindiásmica y nos dice Engels que: "se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible; y esa pa

(58) IBARROLA, Antonio DE.- Derecho de Familia.- Pág. 5.

(59) ENGELS, Federico.- Ob. Cit.- Pág. 55.

ternidad indiscutible se exige porque los hijos, en calidad de herederos directos, han de entrar un día en posesión de los bienes de su padre". (60)

Consiste en la forma de constituirse la familia mediante la unión exclusiva de un sólo hombre y una sólo mujer. Esta es la forma más usual de creación de la familia y en la mayoría de los Países contemporáneos es la única forma legal y moral para su constitución.

La monogamia es entonces la manifestación patente de la madurez de los individuos y de las sociedades que la consagran; por lo que no es necesario que exista un lazo matrimonial para que haya monogamia, no depende ésta del matrimonio, sino de la evolución social y de la madurez psíquica, es por ello que en el concubinato la monogamia también se da.

La familia es el pilar de la sociedad, al unirse el hombre y la mujer deben hacerlo pensando en la gran responsabilidad que adquieren, pues es la familia "la base social y moral de la sociedad y del Estado. Una crisis de la familia tendrá que repercutir en las demás estructuras sociales". (61)

El problema relativo a la familia no es que nazca por-

(60) Idem.- Pág. 59.

(61) GONZALEZ DIAZ, Lombardo Francisco.- La Familia en el Concubinato y en la Seguridad Social.- Pág. 31.

el matrimonio o el concubinato, pues en ambos puede tener la misma estabilidad y estar sólidamente constituida, es por ello que no se debe menospreciar a la familia que nace del concubinato, debe verse la importancia que tiene la familia como agente de cambio social, pues tiene "un lugar preponderante en el desarrollo de las Naciones". (62)

La familia es la célula de la sociedad, Alberto Pacheco la considera como una célula biológica, una célula moral y una célula cultural, y al respecto nos dice: "La sociedad crece y se renueva si las familias son numerosas, fecundas y sanas, y en éste sentido, se le puede considerar como la raíz biológica de la sociedad.

Las virtudes sociales se aprenden y se afianzan en la familia de ahí que sea como la célula moral de la sociedad. Por último, las culturas envejecen y decaen por familias pequeñas y egoístas: si la familia como célula cultural no está activa y reproduciéndose, provoca necesariamente el envejecimiento de la sociedad". (63)

Es entonces dentro de la familia donde se moldea el carácter de sus miembros (niños y adolescentes), donde su sensi

(62) IBARROLA Antonio DE.- Ob. Cit.- Pág. 30.

(63) Ob. Cit.- Pág. 21.-

bilidad se afina y donde adquieren las normas éticas básicas. Sara Montero, al referirse a éste aspecto dice que: "La responsabilidad de los padres y de los demás miembros adultos de la familia, con respecto a los demás seres en formación, es enorme, pues su conducta representa el modelo a seguir -- por éstos últimos".⁽⁶⁴⁾ Otras instituciones como son las -- guarderías y escuelas colaboran a la educación y socialización de los individuos, pero el papel decisivo, en cuanto a la conducta que una sociedad determinada desea y exige de -- sus miembros, lo cumple la familia.

(64) Ob. Cit.- Págs. 11 y 12.

2.- NECESIDAD NATURAL DE LA FAMILIA.

Es un hecho no discutido ya que el hombre, desde su aparición en la tierra, ha vivido en sociedad; que no puede vivir aislado de sus semejantes; que para satisfacer sus necesidades y para realizar sus anhelos necesita de la concurrencia de los demás hombres. Siempre ha tratado de formar una familia, pues aunque la primitiva forma de unión entre el hombre y la mujer fué una unión transitoria, que pasa como ya vimos con anterioridad de la poligamia a la monogamia, el hombre siente la necesidad de formar una familia que poco a poco va adquiriendo estabilidad.

La familia, nos dice Sara Montero "es el grupo humano-primitivo, natural e irreductible, que se forma por la unión de la pareja hombre-mujer" (65), es en ella donde el hombre se va a formar, va a adquirir las bases morales que van a repercutir en la sociedad entera. Es así la familia la primera escuela de las virtudes sociales, que todas las sociedades necesitan.

El hombre requiere participar y moverse dentro de diferentes grupos en su vida, para poder satisfacer sus necesida

(65) Idem.- Pág.2.

des biológicas y sociales. De estos grupos resalta la familia, la cual consideramos como el núcleo primario y fundamental para proveer a la satisfacción de las necesidades básicas del hombre y sobre todo de los hijos.

"La familia es para el hombre una necesidad ineludible". (66) Pues la liga afectiva con otras personas es imprescindible para el equilibrio emocional y mental y hasta para la salud física de todos los seres; es en la familia en la que en forma natural encontramos este afecto. Tanto los que contraen matrimonio, como los que se unen en concubinato y fundan una familia, lo hacen llevados no sólo por el impulso erótico, sino unido al mismo la atracción afectiva.

(66) PLANIOL, Marcel.- Tratado Elemental de Derecho Civil.
Pág. 282.

3.- FUNDAMENTOS Y FINES SOCIALES DE LA FAMILIA.

Si bien la familia tiene un origen biogénético que se prolonga en la protección de los descendientes, no debe olvidarse que aún en los grupos primitivos la familia cumple una función de sustento y de educación de los miembros del grupo y en la supervivencia de la especie.

"En las sociedades más desarrolladas los fines de la familia no se agotan en las funciones de generación y defensa de sus miembros. Los individuos que forman el grupo familiar que son seres humanos tienen fines no sólo biológicos sino también de orden psicológico".⁽⁶⁷⁾ Es decir, ya no se busca únicamente la conservación de la especie, sino también la formación integral del individuo, es por ello que se requiere de la solidaridad del grupo doméstico, de la existencia de lazos de unión no solamente externos, sino fundamentalmente psíquicos, de orden ético. La familia pretende la felicidad integral de sus miembros, desde los niveles más profundos de la intimidad personal hasta la preparación de todos ellos para la vida política y social.

Es por eso, nos dice Ibarrola, que en "todo conglomerado

(67) GALINDO GARFIAS, Ignacio.- Ob. Cit.- Pág. 436.

do social debe serguirse una adecuada política familiar, la- que debe constituir principalísimo elemento de su desarrollo. Puede un País remediar la falta de capitales o la de mate- - rias primas: ninguno puede remediar a la ausencia de cualida des personales y colectivas requeridas para formar una verda dera estabilidad social". (68)

La afectividad es cualidad primera en toda relación hu mana, ésta se encuentra presente en toda sociedad y en todas las personas, formándose de "factores biológicos, psicológi- cos, sociales, económicos, políticos y culturales". (69) Una- adecuada política familiar lleva necesariamente a formar una verdadera estabilidad social.

(68) Ob. Cit.- Pág. 26.

(69) Idem.

4.- LA FAMILIA EN EL CONCUBINATO.

La familia no es consecuencia únicamente del matrimonio. "Lamentable confusión cometen aquellos que ven en el matrimonio -en su sentido ritual- el elemento jurídico único o primordial, o el fundamento exclusivo de la familia". (70)

El grupo familiar puede constituirse por diversos medios vinculatorios, como es el matrimonio y el concubinato, inclusive una madre soltera con su hijo forma una familia; - la familia excede entonces el marco del matrimonio. Las sociedades actuales no se asientan ya sobre las bases tradicionales; no es la familia, como algunos piensan, la que se ha ido deteriorando, sino que son las ideas tradicionales sobre la familia las que se han ido abandonando.

Así, gran número de familias de todas las clases sociales viven en concubinato, "casi siempre es el hombre el que proporciona los elementos materiales para que nazca esta situación. Por su parte, la mujer aporta al hogar subjetivamente todo lo necesario para que surja esa unión, a la cual le falta solo la solemnidad consistente en acudir ante el Juez del Registro Civil a manifestar su voluntad de casarse, con-

(70) FRERKING SALAS, Oscar.- El Matrimonio de Hecho y la Cuestión de la Familia. - Pág. 135.

lo cual, quedaría esa unión convertida en un verdadero matrimonio". (71)

La familia tiene raíces muy profundas en la evolución de la vida, y no puede ser reducida al matrimonio para que se legisle sobre repartición de deberes y derechos. Así, --- "el crecimiento fisiológico, la estabilidad de la personalidad, la capacidad para soportar dificultades y para resolver situaciones conflictivas, la creatividad, la competencia, la motivación, el grado de salud mental y muchos otros aspectos de dinamismo humano, se hayan condicionados en las personas de toda edad por la calidad de sus relaciones familiares pasadas y presentes". (72) La familia debe organizarse en base a la convivencia familiar, en donde rijan los principios de respeto mutuo, colaboración, igualdad y reciprocidad en derechos y deberes; esta situación no solo se logra por medio -- del matrimonio, sino también se da en la familia que surge -- de la unión concubinaría. Una sociedad sana sólo puede surgir si la célula social, la familia, se sustenta en lazos de afecto y armonía, mismos que pueden darse tanto en el matrimonio como en el concubinato.

Es la inestabilidad emocional la que impide crear verdaderos y sólidos lazos afectivos con su pareja y, en conse-

(71) GUITRON FUENTE VILLA, Julián.- ¿Que es el Derecho Familiar?.- Pág. 228.

(72) IBARROLA, Antonio DE.- Ob. Cit.- Pág. 25.

cuencia, se da la no integración de la familia o la ruptura de la misma. Esta inestabilidad la sufren tanto personas - - que viven dentro del matrimonio como las que viven en concubinato; no es éste entonces el que crea dicha inestabilidad, sino la inmadurez, el no saber qué es lo que se quiere.

Es necesario que la sociedad y el Estado adquieran conciencia de que el núcleo más importante es la familia por sí sola; que ésta surja del matrimonio o del concubinato no debe tener ninguna trascendencia, debe atenderse a la familia como tal, como núcleo de la sociedad. Además, en el concubinato también se da la convivencia, el afecto, el respeto y todo lo que se requiere para que la familia sea estable.

C A P I T U L O C U A R T O

EL MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO EN LA VIGENTE LEGISLACION MEXICANA.

En este capítulo analizaremos los efectos jurídicos -- que concede nuestra legislación al concubinato, comparándolo con el matrimonio, pues es injusto y no hay base alguna suficiente para que a la unión concubinaría se le concedan consecuencias jurídicas inferiores.

Si bien es cierto que el concubinato es una relación - de hecho, la permanencia, estabilidad, singularidad, cohabitación y el que los concubinos permanezcan libres de matrimonio, le da la característica de relación seria, tan válida y respetable como el matrimonio, siendo diferentes a las uniones pasajeras o accidentales; su finalidad es la misma que - la del matrimonio, formar una familia.

La realidad social nos muestra que el concubinato es - muy frecuente en las diferentes clases sociales; que es una forma común de crear la familia, por lo que el legislador es - tá obligado a recoger esa realidad y plasmarla en los diver-

sus ordenamientos legales que, por cierto, son deficientes en este aspecto.

Veamos entonces los efectos jurídicos que le concede nuestra legislación, porque solamente así podremos darnos cuenta de cuán importante y necesario es que el concubinato sea estudiado y legislado a fondo y no únicamente con artículos aislados que no le dan uniformidad, que llevan a la confusión y al desacrédito de la figura del concubinato.

1.- LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

En principio la legislación laboral no sitúa en las mismas condiciones a la concubina y a la esposa.

En el artículo 110 fracción V previene los descuentos que han de hacerse al salario por concepto de alimentos y no dá la posibilidad de que dichos descuentos sean hechos en favor de la concubina, siendo que nuestro Código Civil previene la posibilidad de que puedan ser decretados en favor de ésta. No existe entonces una compatibilidad entre ambos ordenamientos, pues mientras el primero lo ignora, el segundo le concede dicho derecho; aunque claro que en el caso de que se decretaran alimentos a favor de la concubina se le tendría que reconocer dicho derecho aplicándolo por analogía; pero es necesario que la legislación laboral amplíe dicho precepto incluyendo a la concubina, para evitar cualquier confusión y no dé lugar a dudas que la concubina tiene el mismo derecho que la esposa. Es necesario que cuando se reforme la Ley Federal del Trabajo concurren legisladores conocedores de la materia que se pretende reformar y así sea uniforme con las demás leyes y códigos.

En lo relacionado a los riesgos de trabajo que produce-

una incapacidad mental al trabajador, la ley reconoce el mismo derecho a la concubina y a la esposa para el pago de la indemnización correspondiente.

En caso de que el riesgo de trabajo traiga como consecuencia la muerte del trabajador la ley coloca a la concubina en condiciones desfavorables. El artículo 501 prevee esta situación y dispone que la viuda recibirá la indemnización concurrendo con los descendientes y ascendientes que prueben haber dependido económicamente del trabajador; la concubina, hasta aquí, tiene el mismo derecho, siempre que se haya cumplido con los requisitos de permanencia, que hayan vivido como si fueran cónyuges y que hubieran permanecido libres de matrimonio.

Pero es precisamente la fracción IV la que desvirtúa la figura del concubinato y sitúa a la concubina en un plano inferior a la de la esposa, pues dispone: "IV. A falta de cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada una dependía de él".

Esta fracción está dando la pauta a que concurra con

la concubina otra u otras mujeres con las que el trabajador hubiera tenido relaciones, no está exigiendo el requisito de singularidad para que haya concubinato, tal parece que el le gislador no tenía ni idea de lo que es el concubinato, pues al haber más mujeres será otro tipo de relación, pero nunca concubinato; no es como dice el comentario a éste artículo - hecho por Trueba Urbina y Trueba Barrera: "consideramos lamentable la penetración del derecho privado en el derecho la boral, originando una burda injusticia para las concubinas, ya que si el trabajador tiene más de dos concubinas, ninguna tenía derecho a la indemnización, aunque las dos dependieran económicamente de él. Por fortuna desapareció ya éste "puritanismo jurídico" y se tomó en cuenta nuestra crítica: La in demnización debe repartirse entre quienes dependan económicamente del trabajador". (73) Aquí más bien lo que nos parece la mentable e injusto para la concubina es que no se le dé el respeto que se merece jurídicamente, si su relación con el trabajador fué permanente y sólida, llegando a formar una fa milia, no hay razón alguna para que se le coloque en situación inferior a la de la esposa; si la sociedad misma acepta al concubinato debe derogarse ésta fracción, pues la singula ridad no es ningún "puritanismo jurídico" como afirman los -

(73) Ley Federal del Trabajo. - Comentario hecho al artículo 501. - Pág. 219.

citados maestros, sino la demostración de la existencia de una relación seria, aceptada por nuestro derecho y la sociedad para la formación de la familia, pues de existir relación con varias mujeres, con ninguna de ellas podrá formar una familia; además, en nuestro País se reconoce la monogamia como el único medio legal para formar una familia, es el único moral y socialmente aceptado en nuestra sociedad y ella mayoría de los países para la formación de una verdadera familia.

El hecho de que la unión concubinaria no se lleve a cabo con las formalidades y solemnidades exigidas en el matrimonio no quiere decir que se deba tratar como menos a la concubina, pues también ella crea una familia y si la esposa, a falta de descendientes y ascendientes que dependían económicamente del trabajo, tiene derecho a recibir la indemnización sin concurrir con alguien más, este mismo derecho debe concederse a la concubina. Es necesario entonces que se derogue la fracción IV del artículo 501, pues lejos de ser justo, es incongruente con la realidad social y está desvirtuando al concubinato, que es una figura tan respetable como el matrimonio.

2.- LEY DEL SEGURO SOCIAL.

Esta Ley concede en términos generales los mismos derechos a los concubinos y a los cónyuges, aunque tiene sus excepciones.

Así, en el artículo 72, encontramos que en caso de accidente o enfermedad contraída en ejercicio o con motivo del trabajo, que traiga aparejada la muerte del asegurado, tendrá derecho la esposa y a falta de ésta la concubina a que se le otorgue una pensión equivalente al 40% de la que hubiese correspondido a aquél, tratándose de incapacidad permanente total, como se encuentra dispuesto en el artículo 71 fracción II.

Exige el artículo 72, como elementos para que la concubina tenga el derecho a la pensión, que haya vivido con el asegurado como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron a su muerte o que hayan tenido hijos y que hayan permanecido libres de matrimonio; pero en su parte final dice: "Si al morir el asegurado tenía varias concubinas ninguna de ellas gozará de pensión"; en este último párrafo el legislador quiso establecer el requisito de singularidad, pero lo está planteando de una manera equivocada, porque es como

si dijera: "si existen varias esposas ninguna gozará de la pensión", del mismo modo que no puede haber dos o más esposas, no puede haber más que una concubina, pues de no ser así no habrá concubinato.

Por otro lado, el precepto al que nos estamos refiriendo hace mención únicamente a la concubina y no al concubinario, lo cual podría parecer injusto, pero más bien pensamos que el legislador no quiso excluir al concubinario de manera deliberada, con la finalidad de no otorgarle los mismos beneficios que concede al viudo el artículo 71 fracción II; puesto que si está reconociendo al concubinato no hay razón para que se le excluya, se trata entonces simplemente de una omisión.

En el capítulo referente al Seguro de Enfermedades y Maternidad, el artículo 92 ampara de igual forma a los concubinos y a los cónyuges. Aunque aquí el legislador se refiere al concubinario utilizando el término "concubino", lo cual es inadecuado porque no existe en el lenguaje español ni en el jurídico, siendo "concubinario", el vocablo correcto, aceptado en el Diccionario de la Real Academia Española, y adoptado en el Diccionario de Derecho de Rafael de Pina y por nuestras demás leyes y códigos. Se trata entonces sola-

mente de un problema gramatical que debe ser corregido, aunque lo más importante y trascendente son las prestaciones -- que se otorgan a los concubinos.

Respecto a las prestaciones en especie y en dinero, -- son concedidas en igualdad de condiciones a los concubinos y a los cónyuges, según se desprende de los artículos 99, 101- y 108 de la Ley que analizamos. Lo mismo acontece para el -- otorgamiento de pensión de viudez, de acuerdo con el artículo 152.

Se extingue el derecho a percibir la pensión de acuerdo con el artículo 155: "con la muerte del beneficiario, o -- cuando la viuda o concubina contrajeran matrimonio o entraren en concubinato". En este caso resultaría difícil decidir jurídicamente el momento en que deba suspenderse la pensión -- como consecuencia de la nueva relación concubinaria, pues como ya hemos dicho, ésta no queda integrada momentáneamente, -- sino que debe transcurrir por lo menos cinco años, o menos -- si hay hijos, será hasta ese momento cuando propiamente exista concubinato y deberá ser hasta entonces cuando se suspenda la pensión y no cuando se inicie la relación.

Ahora bien, el mismo artículo, en su parte final, dispone: "La viuda o concubina pensionada que contraiga matrimonio, recibirá una suma global equivalente a tres anualidades

de la cuantía de la pensión que disfrutaba". Aquí se concede la prestación únicamente si se contrae nuevo matrimonio y pienso que debería otorgarse también cuando haya concubinato, pues si en la primera parte del artículo se prevé la suspensión de la pensión por entrar en concubinato, en ese mismo momento en que el concubinato ha quedado integrado debe concederse a la pensionada dicha prestación.

La Ley en cuestión, del artículo 160 a 163, establece las condiciones en que deberá otorgarse una ayuda para gastos de matrimonio, que no podrá excederse de \$6,000.00; aún cuando dicha ayuda sea pequeña debería extenderse al concubinato, pues esa ayuda económica en algo ha de servir también para quienes están iniciando una vida en común.

El artículo 164 establece la ayuda que se otorga por concepto de carga familiar, que se concede a los beneficiarios del pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada y se le otorga la misma ayuda a los beneficiarios del concubinato y a los del matrimonio.

Como podemos darnos cuenta, la Ley del Seguro Social concede a los concubinos derechos muy parecidos a los que otorga a los cónyuges, lo único que falta son pequeños deta-

lles por regular, como es el caso de la pensión de viudez, - al cesar ésta por vivir en concubinato no le otorga a la con cubina una última y única prestación como hace si contrae ma trimonio; también otorga ayuda económica solo en caso de con traer matrimonio, sin aludir al concubinato. En realidad podría pensarse que son cuestiones que al legislador se le han pasado por descuido, por no estudiar a fondo el concubinato.

3.- LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO.

La Ley del ISSSTE, a diferencia de las dos anteriores, trata al concubinato y al matrimonio como la base de una familia y así, en sus disposiciones generales, establece que para los efectos de esta Ley reconoce como familiares del trabajador a la esposa, esposo, concubina y concubinario, según el caso y, por tanto, son considerados como derechohabientes del trabajador, concediéndoles las mismas prestaciones.

Esta Ley tiene como mérito que al otorgar las prestaciones sociales y culturales las concede a la familia en sí, para fortalecer la integración familia y social del trabajador y su desarrollo futuro, sin hacer ninguna distinción entre la familia formada por el concubinato y la formada por el matrimonio, lo cual nos parece acertado, pues es más importante cuidar la estabilidad familiar.

En el Reglamento de Prestaciones del ISSSTE se habla ya, en el artículo 50, de una pensión por consubinato en caso de muerte del trabajador asegurado y la otorga en las mis

mas condiciones como si se tratara de matrimonio, con la diferencia que para demostrar el concubinato se requiere presentar copia certificada de las Actas de Nacimiento de los hijos que hayan procreado o, si no han procreado, la información testimonial que acredite el concubinato.

Esta Ley está otorgando ya en capítulo aparte a la pensión de viudez, la pensión por concubinato, lo cual quiere decir que ya lo está reglamentando con sus propias particularidades, lo que constituye un avance legislativo.

No obstante lo anterior, no se está reglamentando al concubinato de manera exhaustiva y de ello podemos darnos cuenta porque esta Ley adolece del mismo error que la del Seguro Social, al tratar de establecer la singularidad en el concubinato el artículo 24 fracción I en su parte final dispone: "Si el trabajador o pensionista tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la prestación". Hacemos la misma observación que ya hemos hecho: si hay varias mujeres con las que el hombre sostenga relaciones, no puede decirse de ninguna manera que vive en concubinato con alguna de ellas o con todas, pues el concubinato es la unión de un sólo hombre y una sola mujer para formar una familia, en caso contrario, ni hay concubinato, ni se puede formar --

así una familia estable, habrá entonces poligamia. Este error debe ser subsanado para no confundir al concubinato con otro tipo de relaciones.

Otra observación que me permito hacer es referente a la terminación de la pensión de viudez y por concubinato. El artículo 79 dispone que dicha pensión se termina porque el o la pensionada contraigan nupcias o vivan en concubinato; pero hace la aclaración que al contraer matrimonio se les dará como única y última prestación el importe de 6 meses de la pensión que venían disfrutando; pero debido a que el concubinato no existe desde el momento en que se inicia la relación será difícil determinar en qué momento deberá suspenderse la pensión. Ahora bien, si por vivir en concubinato se suspende la pensión, en ese preciso momento debería de otorgarse la misma prestación que se le otorga a la pensionada o pensionado por contraer nuevas nupcias, es decir el importe de los 6 meses como única y última prestación.

4.- LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.

Esta Ley, aún cuando en ocasiones equipara al matrimonio y concubinato para concederles los mismos efectos jurídicos, en otras coloca al segundo en situación inferior, excluyendo a la concubina de algunas prestaciones y hasta olvidándose del concubinario en muchas más, provocando así contradicciones, pues en lugar de enumerar a las personas que son consideradas como familiares del militar para la Ley en general, en cada capítulo y prestaciones que concede enumera a los beneficiarios, provocando contradicciones de un capítulo a otro.

Así, en el capítulo referente a los haberes de retiro, pensiones y compensaciones, pagas de defunción y ayuda para gastos de sepelio son otorgados a los familiares de los militares, considerando expresamente el artículo 37 como tales a la esposa y a la concubina, en el caso de esta última siempre que hayan permanecido libres de matrimonio y que hayan hecho vida marital durante los cinco años consecutivos anteriores a la muerte; comprende también al viudo de la mujer militar, pero omite hablar del que fuera su concubinario, lo que nos parece injusto, pues si está concediendo derechos a la concubi

na éstos deben ser también extendidos al concubinario en los mismos términos que se conceden al viudo.

En este mismo capítulo el artículo 30 dispone que los haberes de retiro, compensaciones y pensiones quedan exentos de todo impuesto y que sólo podrán ser reducidos por disposición judicial en caso de alimentos, aquí no está especificando a favor de quien pueden ser decretado los alimentos sino que está respetando que sea por disposición judicial; entonces ésta puede ser a favor de los cónyuges o de los concubinos, no comete el mismo error que la Ley Federal del Trabajo en su artículo 110 fracción V en donde excluye, como ya vimos en su oportunidad, a los concubinos.

Ahora bien, los derechos para percibir compensación o pensión de acuerdo con el artículo 51 se pierden para la viuda o concubina, al igual que en las otras leyes que hemos analizado, porque la mujer pensionada viva en concubinato o contraiga matrimonio, para lo cual reproducimos el mismo comentario que hicimos a La Ley del Seguro Social y a la del ISSSTE.

Las pagas de defunción, de acuerdo con el artículo 54, se conceden a los familiares en los términos que ya mencionamos, dejando fuera de esta prestación al concubinato.

La ayuda para gastos de sepelio es otorgada, en caso de que fallezca el cónyuge, el padre, la madre o algún hijo, dejando fuera esta vez tanto a la concubina como al concubinario, aún cuando los hijos nacidos de la unión concubinaría quedan comprendidos, pero esto no es suficiente, es necesario que se reforme este artículo para que también a los concubinos se les preste la ayuda necesaria en caso de que fallezca su compañera, pues el dolor y la necesidad de ayuda es la misma.

En el capítulo tercero de la Ley que analizamos, al tratar el fondo de trabajo que está constituida por las aportaciones que el gobierno federal realiza en favor de cada elemento de tropa a partir de la fecha en que causa alta y hasta que obtiene licencia ilimitada, queda separado del activo o asciende a oficial, establece que pueden disponer de él, de acuerdo con el artículo 59, "II las personas que los elementos de tropa hayan designado como beneficiarios a su fallecimiento y a falta de designación, sus familiares de acuerdo con la siguiente prelación:

- 1.- El cónyuge o en su defecto, con quien hayan hecho vida marital los cinco años inmediatos anteriores a su muerte, en concurrencia con los hijos del militar, a partes igua

les".

Como podemos darnos cuenta, al establecer el derecho del cónyuge o de alguno de los concubinos lo hace en forma igual sin ninguna distinción y comprendiendo tanto a la concubina como al concubinario, con la única condición de que hayan hecho vida marital durante los cinco años inmediatos anteriores a su muerte, por lo que entonces abarca no solo a los concubinos, sino también a personas que les falta algún requisito para constituir el concubinato, con tal de que hayan vivido juntos el lapso ya mencionado con el militar y que hayan hecho vida marital. En este capítulo sí se comprende al concubinario, no se omite como en el anterior capítulo, pero ambos establecen haber vivido los cinco años inmediatos anteriores a la muerte del militar, omitiendo que podrá ser menos tiempo si han procreado juntos, esta omisión constituye una gran injusticia para los concubinos, pues suponiendo que hubieran procreado dos hijos y al cuarto año de hacer vida marital muere el militar, la concubina quedaría totalmente desprotegida, por lo que considero que es urgente que se reformen dichos preceptos consultando las disposiciones del Código Civil, ya que es mucho más importante la formación de una familia que el simple paso del tiempo.

En cuanto al seguro de vida militar que se otorga en caso de fallecimiento, cualquiera que sea la causa de la muerte, si no existen beneficiarios el seguro se pagará a los familiares de acuerdo con la prelación siguiente, según lo dispuesto por el artículo 84:

"1.- Al cónyuge, o si no lo hubiere a la concubina o al concubinario en los términos del artículo 37, fracción II, inciso a) y b) y 170 de esta ley, en concurrencia con los hijos del militar por partes iguales".

Tenemos entonces que el seguro de vida militar beneficia de igual manera a los componentes del matrimonio como a los del concubinato, pero dicho artículo se está complementando con el artículo 37 fracción II que habla únicamente de la concubina y los incisos a) y b) establecen que tanto el militar como ella hayan permanecido libres de matrimonio durante su unión y que hayan hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la muerte. No existe entre los artículos una concordancia respecto al concubinario, pues mientras uno le concede el derecho diciendo que cumpla con los requisitos señalados por el artículo 37 fracción II incisos a) y b), éste artículo lo ignora y comprende únicamente a la concubina, entonces podría caber una pregunta: Si los re

quisitos son para la concubina, ¿el concubinario de la mujer militar no debe cumplir con ninguno?, ésta es una pregunta a la cual la respuesta es obvia y es que deben de cumplir con los mismos requisitos ambos; es aquí adonde se ve claramente la deficiencia de la ley al tratar al concubinato.

En el capítulo cuarto se trata lo relativo a la vivienda y otras prestaciones; al respecto el artículo 111 prevee que la entrega de los depósitos que tenga a su favor en el fondo de vivienda en caso de muerte del militar se haga a sus beneficiarios o causahabientes, entre los que se encuentra el concubino.

En este capítulo se encuentra la prestación de servicios funerarios, por el que se proporcionan carrozas, traslados, inhumaciones e incineraciones; se otorga específicamente a los militares, al cónyuge y a la concubina; dejando fuera al concubinario. En este capítulo se protege al concubinario en la primera prestación que concede y la siguiente no se la reconoce, se le excluye al hacer la enumeración de quiénes tienen derecho.

La Ley que analizamos establece la existencia de centros de adiestramiento y superación para esposas e hijas de militares, no concede esta prestación a las concubinas, sola

mente menciona a las esposas para que reciban preparación para mejorar las condiciones físicas y culturales del hogar y para mejorar la alimentación y el vestido; esta preparación también la necesitan las concubinas, pues están a cargo de una familia que necesita su orientación, por lo que esta disposición, al incluir solo a las esposas, está siendo injusta tanto con las concubinas como con toda una familia.

Este capítulo comprende también la prestación de Servicios de Orientación Social, con la cual se pretende proteger la estabilidad del hogar, así como la legalización del estado civil de la pareja; al tratar lo relativo a la legalización de la unión, se está dirigiendo al concubinato, lo cual nos parece acertado, pues independientemente de que el concubinato es una figura muy respetable porque viene a formar una familia, es bueno concientizar a las parejas de que el matrimonio es la forma aceptada socialmente para formar la familia aquí en nuestro País, debido a la ideología que se tiene no es aceptado del todo el concubinato; aunque no debemos olvidar que la unión concubinaria es una manera de formar la familia tan estable y en ocasiones hasta más que la formada por un matrimonio y si el deseo de la pareja no es legalizar su unión, de todas maneras se le debe otorgar toda

la protección de la ley, debido a que es una realidad social que debe ser respetada como tal, a la que debe prestársele - también la orientación social dirigida a lograr la estabilidad.

En el artículo 152 y 153 se encuentra previsto el servicio médico integral, que consiste en otorgar la atención - médica-quirúrgica tanto a los militares como a sus familia- res; se hace una enumeración de lo que debe entenderse por - familiares para el otorgamiento del servicio y en ésta no -- comprende al concubinario, éste es el error en el que incu- rre la Ley al estar haciendo continuamente enumeraciones de lo que comprende la familia del militar.

Para que la concubina tenga derecho es indispensable - que haya sido designada como tal por el militar ante el Ins- tituto o la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina y - ambos deben ser libres de matrimonio. Al inscribir a la con- cubina para que tenga este beneficio, el militar está cum- - pliendo con una formalidad tendiente deliberadamente a la -- producción de efectos jurídicos, lo cual viene a fortalecer - nuestra afirmación de que el concubinato es un acto jurídico.

El servicio materno infantil se imparte en igual forma - a la esposa y concubina y comprende consulta y tratamiento -

ginecológico, obstétrico y prenatal, atención de parto, atención del infante y ayuda a la lactancia.

5.- LEY FEDERAL DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO REGLAMENTARIA DEL APARTADO B) DEL ARTICULO 123 CONSTITUCIONAL.

En esta Ley, por regla, no hay disposiciones relativas a los familiares de los trabajadores, encontramos solamente una y es en relación a los descuentos o retenciones que pueden hacerse a los salarios de los trabajadores, el artículo 38 fracción IV dispone que entre dichos descuentos están los ordenados por autoridad judicial competente para cubrir alimentos que fuesen exigidos al trabajador; como podemos darnos cuenta, esta Ley comprende los descuentos que pueden hacerse en favor de los cónyuges o concubinos.

En lo referente a los riesgos profesionales y enfermedades no profesionales rige lo dispuesto en la Ley del - - - ISSSTE; y en lo no previsto en ésta se aplican supletoriamente y en su orden: La Ley Federal del Trabajo, El Código Federal de Procedimientos Civiles, las Leyes del Orden Común, la Equidad, según lo dispuesto por el artículo 11.

6.- LEY FEDERAL DE LA REFORMA AGRARIA.

También en esta legislación encontramos importantes de rechos que se conceden a los concubinos; aunque en ocasiones concede los derechos prefiriendo a los hijos y en segundo -- término a los concubinos, pero también ha reducido de cinco años a dos para que tengan derecho en el caso de la sucesión legítima. Veamos entonces más ampliamente las disposiciones de dicha ley respecto al matrimonio y concubinato.

El artículo 78 prohíbe el acaparamiento de unidades de dotación por una sola persona, a menos que el ejidatario con traiga matrimonio o se una en concubinato, pues en tal caso se respetará la unidad de dotación que corresponde a cada -- uno. De lo anterior se desprende que tanto en la unión concu binaria como en el matrimonio se respetan las dotaciones de tierra que corresponden a cada uno de sus integrantes, con - lo cual está favoreciendo al concubinato dándole el mismo -- tratamiento que al matrimonio.

En cuanto al derecho sucesorio el artículo 81 faculta al ejidatario a designar quien deba sucederle en sus dere - chos sobre la unidad de dotación y en los demás inherentes - a su calidad de ejidatario, entre los que se encuentran "su-

cónyuge e hijos, y en defecto de ellos a la persona con la que haga vida marital siempre que dependa económicamente de él". En esta disposición observamos que coloca en primer término a los hijos y solamente en caso de que no los haya tienen derecho los concubinos; no les dá el derecho de concurrir con ellos, como se lo dá al cónyuge superstite, lo cual coloca al concubinato en una desventaja frente al matrimonio, -- pues sólo a falta de hijos puede designar como sucesora a la concubina, pero debe además haber dependido económicamente del ejidatario, lo cual no me parece justo, pues si estuvo trabajando la tierra junto con el ejidatario para una mejor producción y convivió con él una vida es injusto que por no haber dependido de él económicamente se le prive del derecho de disfrutar sobre la unidad de dotación a la cual tiene todo el derecho, por haber colaborado a la explotación y conservación de la tierra.

Por otra parte, tratándose de la sucesión legítima, el artículo 82 establece que tienen derecho a la sucesión, en caso de que el ejidatario antes de morir no hubiera hecho de signación, las siguientes personas, en el orden que se mencionan.

"a).- Al cónyuge que sobreviva;

- b).- A la persona con la que hubiera hecho vida marital y procreado hijos;
- c).- A uno de los hijos del ejidatario;
- d).- A la persona con la que hubiera hecho vida marital durante los dos últimos años; y
- e).- A cualquier otra persona de las que dependan económicamente de él".

El orden para suceder que establece el artículo anterior contempla dos situaciones en caso de concubinato: Tiene derecho en primer lugar la persona con la que haya procreado hijos, y a falta de ella tiene derecho alguno de los hijos del ejidatario y solamente que no haya hijos tiene derecho la persona con la que hubiera hecho vida maritalmente durante los dos últimos años, en éste último caso le está dando preferencia a los hijos frente a los concubinos.

El artículo 93 de la Ley que analizamos establece que "Todo ejidatario tiene derecho a recibir gratuitamente, como patrimonio familiar un solar en la zona de urbanización cuya asignación se hará por sorteo". Este patrimonio se está otorgando a la familia, independientemente de que se haya formado por matrimonio o concubinato, no hace ninguna distinción, lo cual nos parece muy acertado, pues lo más importante es -

la familia a la cual siempre se debe tratar de proteger, ya que es el núcleo de nuestra sociedad.

7.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN MATERIA-COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL.

Siendo el Código Civil el ordenamiento que regula las relaciones familiares, resulta ser el más importante en nuestro estudio sobre el concubinato, pues aún cuando los efectos jurídicos que le otorga son deficientes, el Código de 1928 está protegiendo a los concubinos como parte integrante de una familia, lo cual es un gran paso hacia la adaptación de la realidad social mexicana.

Así, desde la Exposición de Motivos de dicho Código se tomó en cuenta el concubinato y lo hace con la siguiente reflexión: "Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares una manera peculiar de formar la familia: el concubinato. Hasta ahora se había quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta, de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, -- que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido mucho tiempo con el jefe de la familia. Estos efectos se producen cuando-

ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se requizo rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considere como la forma legal y moral de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar". (74)

Como podemos observar de estos comentarios insertos en la exposición de motivos del Código Civil, en un principio el concubinato sólo producía algunos efectos jurídicos en favor de los hijos y de la concubina, más no del concubinario, lo que consideramos una completa desigualdad, que contradice lo que al principio de su exposición de motivos nos dice este Código:

"Se equiparó la capacidad jurídica del hombre y la mujer, estableciéndose que ésta no quedaba sometida, por razón de su sexo, a restricción legal alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos". En lugar de dar un trato igual se le da un trato superior a la mujer, sin tomar en cuenta que el varón también merece esa protección que se da a la concubina.

Sin embargo, si bien al principio el Código Civil no hizo una reglamentación adecuada del concubinato, poco a po-

(74) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.- Ed. Porrúa, S.A.- Cuadragésima octava edición.- México, 1980.- Pág. 16.

co va reformando su articulado, adecuándose así a la realidad que se vive en nuestro País.

Ahora bien, las consecuencias jurídicas que el Código Civil en sus inicios concedió al concubinato son los siguientes:

1a.- "Otorgaba a la concubina el derecho a recibir alimentos a través del testamento inoficioso.

2a.- Daba a la mujer derecho a heredar por vía legítima, pero siempre en condiciones de inferioridad con respecto a la esposa, llegando al extremo de que, cuando el concubino moría intestado y carecía totalmente de familiares, a excepción de su compañera, ésta heredaba únicamente la mitad del haber hereditario, compartiendo la otra mitad con la Beneficiencia Pública". (75)

3a.- Establecía un principio de presunción de la paternidad respecto a los hijos, en su artículo 383, la cual si-gue siendo norma vigente, y establece: "Se presumen hijos -- del concubinario y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato;

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al que cesó la vida común entre el concubinario y la con-

(75) MONTERO DUHALT, Sara.- Ob. Cit.- Pág. 166.

cubina".

Actualmente la regulación del concubinato produce las siguientes consecuencias jurídicas:

1a.- Pago de alimentos mientras subsista el concubinato (Artículo 302).

2a.- Presunción de paternidad (Artículo 383).

3a.- Pensión alimenticia post-mortem a favor del sobreviviente necesitado (Artículo 1368, fracción V).

4a.- Derecho a la sucesión legítima (Artículo 1635).

1a.- PAGO DE ALIMENTOS.

El artículo 302, antes de su reforma, establecía la obligación recíproca de los cónyuges de otorgarse alimentos; en el caso de los concubinos se requería que alguno de ellos hubiera muerto para que el otro tuviera derecho a los alimentos en caso de sucesión testamentaria; esta situación cambió, pues el 27 de diciembre de 1983 se adicionó la norma a la que nos referimos de la siguiente manera: "Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635", los cuales son, como sabemos, el que la cohabitación de los concubinos haya durado al menos "los cinco años que precedieron

inmediatamente o que hayan tenido hijos; que hayan permanecido libres de matrimonio y que hayan vivido como si fueran -- cónyuges".

La obligación que establece el artículo 302 para que los concubinos se presten alimentos nos parece muy acertada, pues viene a fortalecer la idea de que el concubinato es una unión seria, distinguiéndola así de otras relaciones transitorias, pasajeras, que no generan derechos ni obligaciones, pues no tienen la misma finalidad que el matrimonio y el concubinato, que es la de llevar una vida en común para formar una familia. Sería injusto que si los concubinos han formado una familia por varios años, en el momento de la ruptura, -- que se puede equiparar al divorcio, la concubina quedara totalmente desprotegida, después que se consagró a sus hijos y a su compañero; a sacar adelante su hogar.

2a.- PRESUNCION DE PATERNIDAD.

El estado civil del hijo nacido del concubinato se adquiere respecto del padre por medio del reconocimiento y la declaración judicial. Se deriva del concubinato la filiación extramatrimonial, por ser hijos de padres no unidos por el matrimonio.

De acuerdo con el artículo 369 de nuestro Código Civil, los hijos de los concubinos deben ser reconocidos expresamente por el padre: de modo voluntario, en la partida de nacimiento ante el Juez del Registro Civil, por acta especial ante el mismo Juez, por escritura pública, por testamento o -- por confesión judicial directa y expresa. En cuanto a la madre, la relación se establece por el sólo hecho del nacimiento, de acuerdo con el artículo 360 del mencionado Código.

El artículo 382 autoriza específicamente la investigación judicial de la paternidad de los hijos nacidos fuera -- de matrimonio; en la fracción III comprende al concubinato, -- pues dispone: "La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio está permitida: ...III.- -- Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente". Aunque esta fracción no la consideramos como efecto propiamente del concubinato, ya que como afirma Alberto Pacheco "ese vivir maritalmente a que se refiere dicha fracción, no constituye necesariamente un concubinato, pues pudo tratarse de una unión de poca duración, -- adúltera, etc.". (76)

El artículo 383 del mismo ordenamiento establece otra-

(76) Ob. Cit.- Pág. 204.

forma de filiación extramatrimonial al instituir que "se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato;

II.- Los nacidos dentro de los trecientos días siguientes al que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina". Estas reglas son idénticas a las que en materia de filiación legítima establece el artículo 324 del propio ordenamiento, ya que conforme a éste, "Se presumen hijos de los cónyuges:

I.- Los hijos nacidos después de ciento ochenta días - contados desde la celebración del matrimonio;

II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio.

Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial". Al respecto afirma Chávez Asencio "cuando se está en el caso de un hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida en común del concubinario y de la concubina, o bien después de los ciento ochenta días de iniciado el concubinato, es evidente que ya

no se trata de un caso en que hay que investigar la paternidad para establecer la filiación natural, sino que se está en presencia de una auténtica filiación natural, legalmente establecida, y que, por lo mismo, ya no hay necesidad de investigar, puesto que, como acaba de decirse, legalmente se encuentra ya establecida por expresa presunción de la Ley Civil". (77) Pero en este caso lo que habrá que probar es cuándo inició o terminó el concubinato, pues a diferencia del matrimonio, el concubinato no puede probarse con documentos públicos, como podrían ser actas del registro civil.

No puede haber una prueba plena y cierta, como lo reconoce en una sentencia la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al decir: "El concubinato es una unión libre de mayor o menor duración, pero del que no puede obtenerse un reconocimiento cierto y verídico en un instante y menos cuando no se penetra al interior de la morada de los concubinos, para cerciorarse de la presencia de objetos que denoten la convivencia común". (78) El concubinato puede probarse entonces mediante testimoniales y documentales, como pueden ser las actas de nacimiento de los hijos habidos en común, así como -- otros medios probatorios que ya se han esbozado en otras partes de este trabajo. Pero lo difícil será probar cuándo ter-

(77) Ob. Cit.- Pág. 309.

(78) Idem.- 296.

minó la vida en común, porque no hay como en el caso del matrimonio el decreto judicial de la separación mientras se -- lleva a cabo el procedimiento del divorcio; por ello es difícil determinar a partir de cuándo se van a contar los tres cientos días.

Ahora bien, los hijos nacidos dentro del matrimonio y del concubinato gozan de los mismos derechos, pero en el con cubinato se deben reunir los siguientes requisitos para servir de base a la investigación judicial de la paternidad:

a).- Notoriedad: Para ser utilizado como prueba de la filiación el concubinato debe ser notorio, es decir, que no sea mantenido en secreto. Es necesario que las personas, vecinos del domicilio de los concubinos y demás parientes se - hayan dado cuenta de esas relaciones. Este requisito tiende a hacer más efectiva la prueba de la unión.

b).- Las relaciones de cohabitación deben ser estables; Pues si no hay una permanencia en las relaciones no podrá de terminarse la iniciación ni terminación del concubinato y, - por consiguiente, tampoco la paternidad.

c).- Correlativa fidelidad de los concubinos: Es prec iso que los concubinos lleven un determinado género de vida o al menos una cierta actitud, sobre todo por parte de la mujer,

que haga presumir su fidelidad, para a su vez poder presumir la paternidad.

El concubinato sólo genera el parentesco por consanguinidad, "en relación a los hijos, deriva de la filiación habida fuera del matrimonio, sobre la cual existe la presunción-prevista en el artículo 383 del Código Civil. En línea ascendiente el parentesco se establece independientemente del concubinato, por el hecho de proceder unos de otros". (79)

3a.- PENSION ALIMENTICIA POST-MORTEM A FAVOR DEL SOBREVIVIENTE NECESITADO:

El artículo 1368, fracción V, considera testamentos inoficiosos aquéllos en que no se deje pensión alimenticia a las personas que tienen derecho a ese beneficio; entre ellos se señala en la fracción citada: "A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho só

(79) Ídem.- Pág. 299.

lo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias las -- personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos".

Este precepto, sin darnos propiamente una definición - del concubinato, nos otorga los requisitos de su legal inte- gración, al establecer que la persona que tiene derecho a -- percibir alimentos es aquella con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su cónyuge, durante los últimos cin- co años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con -- quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

El precepto menciona también que dicho derecho "sólo-- subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga- nupcias y observe buena conducta". El derecho se pierde por- contraer nupcias, pero no menciona nada si dicha persona se- une en concubinato, esto quiere decir que el derecho subsis- te si hay concubinato. En este aspecto el Código debería mencionar que el Derecho se pierde por contraer nupcias, unirse en concubinato u observar mala conducta.

Por otro lado el artículo en cuestión no se refiere -- únicamente a la concubina sino también al concubinario lo --

cual nos parece justo, pues originalmente comprendía únicamente a la concubina; sin embargo, el artículo 1373 del mismo Código Civil establece lo siguiente: "Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368 se observarán las reglas siguientes:

...III.- Después se ministrarán, también a prorrata, a los hermanos y a la concubina".

De esto podemos observar que, desgraciadamente, el legislador no ha estudiado a fondo el concubinato y por lo tanto no lo ha regulado en una forma ordenada, originando así una contradicción entre uno y otro artículo, pues de otra manera no podríamos explicar cómo cambió un artículo de la ley, que beneficiaba antes solamente a la concubina, y en otro artículo del mismo capítulo no se le dió el mismo trato, aún cuando ambos están íntimamente ligados, por lo cual volvemos a insistir que el concubinato es una figura que requiere se le estudie a fondo y sea regulado uniformemente y no otorgarle solamente efectos jurídicos en forma aislada, provocando así este tipo de contradicciones.

Además, estos dos artículos no le dan el mismo derecho al cónyuge suerstitute y al concubino, pues a este último lo -

coloca en condiciones de inferioridad.

4a.- DERECHO A LA SUCESION LEGITIMA:

El artículo 1635 en su redacción original daba sólo a la concubina el derecho de ser llamada a la herencia, pero su derecho era menor al de la esposa; la actual redacción da iguales derechos a ambos concubinos y los iguala, para efectos sucesorios, a los cónyuges; en las reformas del 27 de Diciembre de 1983 "Parece lógica la modificación, pues si el varón y la mujer para ser concubinos necesitan vivir como si fueran esposos, debe serguirse la misma regla para la sucesión". (80)

Actualmente la redacción del artículo 1635 es de la siguiente manera:

"La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de

(80) CHAVEZ ASENCIO, Manuel F.- Ob. Cit.- Pág. 304.

matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará".

El artículo transcrito determina las condiciones para que se entienda la vida en común de la pareja y a la vez establece, junto con el artículo 1368, los requisitos legales del concubinato, los cuales ya analizamos en el capítulo segundo de este trabajo.

Para que puedan heredar los concubinos afirma Chávez - Asencio que "No basta con probar que la mujer fué concubina o el hombre concubinario, sino que es necesario que a la muerte de alguno de ellos las relaciones entre ambos estuvieran vigentes",⁽⁸¹⁾ pues si antes de la muerte de ellos las relaciones ya habían terminado, aún cuando hubieran cumplido con los demás requisitos, el superstite no tendrá derecho a heredar.

Ahora bien, hemos dicho que los artículos 1368 y 1635, sin darnos propiamente una definición de concubinato, esta-

(81) Idem.- Págs. 304 y 305.

blecen las condiciones para que una unión se considere como tal, sin embargo al establecer la singularidad ambos artículos lo hacen de diferente manera, así el primero establece.. .." Si fueran varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos"; mientras que el artículo 1635 dispone: "Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubenarios en las condiciones mencionadas al principio de éste artículo, ninguno de ellos heredará". La forma correcta para establecer la singularidad es la dispuesta por el artículo 1368, pues se refiere a que si el testador hubiere tenido relaciones con varias personas ninguna tendrá derecho, a ninguna de ellas se le puede decir concubina ni concubinario, como indebidamente lo hace el artículo 1635; como ya hemos dicho, si existen varias personas con quien otra vive como si fueran cónyuges no se puede hablar de ninguna manera de concubinato.

Cómo es posible que nuestro Código Civil incurra en error; pensamos que ello se debe a que no regula al concubinato de manera uniforme y exhaustiva, dedicándole un capítulo para establecer qué es lo que se debe entender por concubinato y regularlo con sus propias particularidades.

Si bien es cierto que hasta aquí nuestro Código Civil otorga los mismos derechos y obligaciones a los cónyuges y concubinos, el legislador no contempla otros efectos del concubinato que el matrimonio si produce, como son:

a).- PARENTESCO.

Los parentescos reconocidos por la ley son los de consanguinidad, afinidad y civil, de acuerdo con el artículo -- 292. El concubinato no genera el parentesco por afinidad, -- pues el artículo 294 previene que "El parentesco de afinidad, es el que se contrae por el matrimonio entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón".

b).- EN RELACION A LOS BIENES:

Entre los concubinos no puede haber sociedad conyugal ni separación de bienes, Por lo que respecta a los bienes -- que aporta cada uno al unirse en concubinato, al separarse -- se quedaría cada quien con lo que aportó pero el problema -- viene con respecto a los bienes que adquieren ya viviendo en concubinato, ¿qué criterio debe seguirse si no hay un acuerdo mutuo?. Pienso que en este caso hay una copropiedad y, -- por lo tanto, tendrán que aplicarse las disposiciones de ésta en cuanto a los bienes habidos en común. Pero es necesaa-

rio que el Legislador preste atención a esta cuestión que es muy importante, ya que si los concubinos viven como si fueran cónyuges se debería determinar cuál de los dos regímenes matrimoniales posibles aceptados en nuestro derecho debe aplicarse a los concubinos y no dejar esa laguna.

c).- EN CUANTO A LAS DONACIONES:

Las donaciones entre concubinos siguen las disposiciones de la donación en común, "El contrato debe reunir las características de existencia y validéz que para todo contrato se requieren, dentro de los cuales deben tomarse muy en cuenta el aspecto de la licitud en el objeto, motivo, causa o fin del contrato, que entre concubinarios celebren". (82)

Siendo la donación producto de la convivencia que existe semejante al matrimonio, la donación es lícita, aún cuando no se apliquen las disposiciones relativas a las donaciones entre consortes.

d).- CELEBRACION DE CONTRATOS:

No hay prohibición para que los concubinarios contraen entre sí; mientras que en el matrimonio los artículos --

(82) Idem.- Pág. 308.

174 y 175 exigen la autorización judicial para que los cónyuges puedan contratar entre sí, salvo cuando el contrato sea el de mandato para pleitos y cobranzas o para actos de administración. El concubinato no origina limitación a la capacidad de ejercicio.

e).- EN CUANTO A LA ADOPCION:

No pueden adoptar los concubinos, pues de acuerdo con los artículos 391 y 392 nadie puede ser adoptado por dos personas, salvo el caso de que se trate de marido y mujer, esto es injusto para los concubinos, pues si ellos se unen en concubinato porque se quieren y su fin es formar una familia, pero después de un tiempo resulta que no pueden procrear y deciden adoptar un niño se encuentran ante la imposibilidad de hacerlo por no estar casados y es injusto hasta para un niño que por es causa se le prive de la posibilidad de tener una familia que le brinde cariño y protección.

f).- DISOLUCION DEL CONCUBINATO:

Como no existe disposición expresa respecto al ejercicio de la patria potestad sobre los hijos de concubinato para

el caso de disolución de este, es necesario que se regule esta cuestión, ya que si se prevee la disolución del matrimonio con una serie de normas que tienden a buscar la mejor solución para los hijos de matrimonio, no debe dejarse a los nacidos de concubinato desprotegidos en ese aspecto.

De lo anterior podemos darnos cuenta que la regulación del concubinato es deficiente y que se está dejando desprotegidos en algunas cuestiones no solamente a los propios concubinos, sino lo que es más grave aún a los hijos nacidos de dicha unión. Debe tomarse en cuenta que lo más importante es -- proteger a una familia y tomar las medidas necesarias para -- ello.

Guitrón Fuentesvilla afirma: "El concubinato, de acuerdo a su regulación en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, es una mancha más para el legislador que lo hizo. La época -1928- en que se elaboró el actual Código Civil del Distrito Federal, era de mojigatería, de desigualdad absoluta entre el hombre y la mujer, de falsedades en el sistema jurídico y de gobierno, lo que produjo una farsa para regular el -- concubinato que, como dijimos, más que un problema jurídico -- lo es social, y con ese enfoque el legislador actual debe -- plantear medidas que lo resuelvan y además que prevean al fu

turo la reducción de ese tipo de uniones, las cuales perjudican a la propia familia, a los hijos, a los concubinos, a la sociedad y al estado". (83)

Debemos entender que las relaciones familiares mexicanas señaladas en nuestro Código Civil vigente no sólo han evolucionado, sino que además han cambiado totalmente los valores jurídicos, morales, culturales, sociales y otros protegidos por dicho ordenamiento.

(83) Ob. Cit. - Págs. 120 y 121.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Se distingue de otras uniones el concubinato porque es una unión continua y permanente de un hombre y una mujer, que viven como esposos, libres de matrimonio.

SEGUNDA.- Desde el punto de vista histórico, no cabe duda que la unión entre hombre y mujer no requería de ninguna formalidad para iniciar la relación ni para terminarla.

TERCERA.- Con la regulación del matrimonio se consideró al concubinato una unión irregular, de categoría inferior, concediéndole por tanto menos efectos jurídicos a dichas uniones o ignorándolas simplemente por no cumplir con las formalidades y solemnidades exigidas para el matrimonio.

CUARTA.- En las diversas etapas históricas de México el concubinato tiene su origen:

a).- En la onerosidad de los matrimonios, pues se requería de la celebración de ceremonias muy costosas.

b).- En la Epoca Colonial los matrimonios eran realizados únicamente por la Iglesia Católica, por lo que muchos de

los indígenas, al no comprender las creencias que les transmitían o al no estar de acuerdo con ellas, vivían en concubinato.

c).- Debido a los disturbios sociales por los que atravesó nuestro País para lograr su Independencia era obvio que el Estado tenía otro tipo de preocupaciones que estar celebrando matrimonios; debido a esto se produjeron muchas uniones concubinarias.

QUINTA.- La situación actual ha cambiado considerablemente, ahora influyen otros factores para que las parejas se unan en concubinato, como son:

a).- La ignorancia de que dichas uniones producen efectos jurídicos en favor de los concubinos.

b).- La creencia de la pareja de que de esta manera no se sienten "atados".

c).- El hecho de que se han ido abandonando las ideas tradicionales de la familia.

d).- La influencia de la literatura moderna.

e).- La educación misma de la familia y las nuevas doctrinas de la libertad sexual y el amor libre, que tanto auge han tomado en nuestra época.

f).- El aumento de posibilidades de trabajo en la mu--

jer, que la coloca en un lugar de equilibrio y de igualdad con el hombre, de tal modo que ella tampoco desea "atarse".

g).- La falsa creencia de que se deben cumplir un - - gran número de requisitos para contraer matrimonio.

SEXTA.- El concubinato no debe ser considerado una -- unión inmoral, ni tampoco sostener que es indebido que surta efectos jurídicos semejantes al matrimonio, pues si el legislador exige un conjunto de requisitos, tales como el trato que se deben los concubinos en familia y en sociedad para reputarse como marido y mujer, además de estabilidad, permanencia, publicidad, singularidad y condición de fidelidad, nos parece que es una solución justa la protección que la ley les concede.

SEPTIMA.- La única diferencia que existe entre matrimonio y concubinato es la manera de iniciar, y disolver la vida en común. En el matrimonio la voluntad de unirse y formar una familia se manifiesta ante el Juez del Registro Civil y se firma un acta, es decir, se cumple con una formalidad; en el concubinato la voluntad se manifiesta día a día, logrando así permanencia y estabilidad, es decir, hay espontaneidad en la unión y sinceridad. En cuanto a su disolución se distinguen porque en el matrimonio se requiere acudir ante autoridad competente y que ésta declare disuelto el vínculo ma

rimonial, resolviéndose además lo relativo a la custodia de los hijos, alimentos y bienes de los cónyuges; mientras que en el concubinato no se requiere de dicha declaratoria para que quede disuelta la unión y en cuanto a los hijos, alimentos y bienes, en caso de conflicto, se resolverán por medio de un juicio independiente que nada tiene que ver con la disolución del concubinato.

OCTAVA.- Aún cuando el concubinato se inicia como un simple hecho por la unión del hombre y la mujer, sin revestir formalidad alguna, viene a constituir un acto jurídico sujeto a condición suspensiva, pues reúne los requisitos que exige la ley para que exista y tenga validéz. En cuanto a los elementos esenciales el concubinato, el consentimiento se manifiesta día a día; el objeto es física y jurídicamente posible y, aún cuando no existe la solemnidad, esta no es exigida en todos los actos jurídicos por lo que no es impedimento para que el acto jurídico exista; reúne también los elementos de validez: la voluntad se exterioriza tanto verbalmente como por comportamiento o conducta tácita; no puede haber vicios de la voluntad, puesto que la voluntad es libre y espontánea; hay licitud en el objeto, pues no va contra ninguna ley ni las buenas costumbres; se cumple con la capacidad exigida, pues siendo el concubinato una unión que no

se considera como tal sino hasta que han procreado juntos o han transcurrido cinco años desde que se inició la convivencia, en el caso de la unión de dos menores de edad, con el transcurso del tiempo exigido, habrán adquirido la capacidad de ejercicio.

NOVENA.- El concubinato es un acto jurídico sujeto a condición suspensiva, para que exista debe cumplir con el requisito de temporalidad que es de cinco años mínimo o bien que hayan procreado juntos.

DECIMA.- Es evidente que el concubinato ha sido y es fuente importante para formar la familia, por lo que frente a esta realidad social el legislador debe tomar las medidas necesarias que lo regulen como una forma de constitución de la familia mexicana; es la familia base de la sociedad, de cuya adecuada organización y eficaz cumplimiento de sus fines, habrán de derivarse la eficacia y buen funcionamiento de otras estructuras sociales superiores, de allí la necesidad de establecer una legislación adecuada que tienda a protegerla en toda su integridad y en todos sus valores independientemente de cual sea su forma de constituirse.'

DECIMA PRIMERA.- La regulación de los derechos de los concubinos debe efectuarse de manera general, tratando de protegerlos tanto en las relaciones personales como en las

patrimoniales, pues el concubinato es un hecho social que -- crea relaciones de carácter jurídico-patrimonial y no obstante, nuestra legislación es deficiente al regular dicha unión, ya que algunas leyes colocan a los concubinos en situación inferior con respecto a los esposos para concederles derechos y deberes, no siendo justa esta situación.

DECIMA SEGUNDA.- Es necesario también que se hagan reformas a las leyes para dar trato igualitario a la concubina y el concubinario, pues es injusto que solo a la concubina se le concedan derechos y al concubinario no se le otorguen; aunque considero que éstas son omisiones en las que el legislador ha incurrido sin pretender con ello, en forma deliberada, excluir al concubinario de las prestaciones que otorga a la concubina.

DECIMA TERCERA.- El concubinato es una relación seria que requiere de nuestra especial atención, los concubinos y sobre todo sus hijos deben recibir la protección íntegra de la ley debido a que el concubinato es una realidad que socialmente adquiere importancia al ser la base de una familia y, por lo mismo, de gran trascendencia en nuestra sociedad. Debe ser regulado con sus propias particularidades para no ser injustos con sus integrantes, ya que en muchas ocasiones se les deja desprotegidos.

B I B L I O G R A F I A

- BONFANTE, Pedro. Instituciones de Derecho Romano. Traducción de la Octava Edición Italiana por Luis Bacci y Andrés Larrosa. Revisada por Campuzano Horma. Segunda edición. Instituto. Editorial Reus. Madrid 1959.
- BONECASSE, Julien. Elementos de Derecho Civil. Versión castellana de J.M.-Cajica Jr. Tomo I. Puebla, México, 1945.
- CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas y Conyugales. Primera edición. Porrúa, S.A. México 1985.
- ENGELS, Federico. El Origen de la Familia, La Propiedad Privada y el Estado. Editorial Progreso. Moscú, 1979.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Parte General. Personas. Familia. Cuarta edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1980.
- GÜITRON FUENTEVILLA, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Primera edición. Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. Enero de 1985.
- IBARROLA, Antonio DE. Derecho de Familia. Primera edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1978.
- MARTINEZ CALCERRADA, Luis. La Discriminación de la Filiación Extramarital. Editorial Montecorvo, S.A. Madrid 28, 1977.
- MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. Segunda edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1985.
- ORTIZ URQUIDI, Raúl. Matrimonio por Comportamiento. Tesis Doctoral. México, 1955.

- PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Primera edición. Editorial Panorama. México 1984.
- PINA, Rafael De. Derecho Civil Mexicano. Editorial Porrúa, S.A.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Derecho de Familia. Sexta edición. Editorial Porrúa, S.A. México 1983.
- SAGAON INFANTE, Raquel. El Matrimonio y el Concubinato. México Prehispánico y las costumbres que han prevalecido en las Comunidades Indígenas Actuales. Artículo publicado en el libro: "Memorias del - II Congreso de Historia de Derecho Mexicano" (1980). Coordinado por José Luis Soberanes Fernández. U.N.A.M. México 1981. Primera edición.
- ZANNONI, Eduardo A. El Concubinato. (En el Derecho Civil Argentino y Comparado Latinoamericano). Edición Depalma. Buenos Aires, 1970.
- R E V I S T A S
- FRERKING SALAS, Oscar. El Matrimonio de Hecho y la Cuestión de la Familia. Estudio publicado en la Revista de la Universidad de San Francisco Xavier Bolivia. Tomo XIV, números 33 y 34. Enero-Diciembre, - 1946.
- GONZALEZ DIAZ, Lombardo Francisco. La Familia en el Concubinato y la Seguridad Social. Revista Mexicana del Trabajo del 3 de Septiembre - de 1967. México.
- LEON ORANTES, Gloria. La Familia y el Derecho Civil. El Concubinato, Causas Sociales y Efectos Jurídicos y Sociales. Foro de México, número - 60. 1o. de Marzo de 1958. México.
- MARGADANT S., Guillermo Floris. Algunas Aclaraciones y Sugerencias en Rela-

ción con el Matrimonio y el Concubinato en el Derecho Romano. -
Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo VI, número 23.
Julio-Septiembre de 1956.

MORALES MENDOZA, Héctor Benito. El Concubinato. Revista de la Facultad de
Derecho de México. Tomo XXXI. número 118. Enero- Abril de 1981.
México.

MOVSEVICH ROTHFELD, Enrique. Antecedentes y Fundamento de la Reglamenta -
ción Jurídica del Concubinato. El Foro Sexta Epoca, número 17. -
Abril-Junio de 1979. México.

OSSORIO Y GALLARDO. Matrimonio, Divorcio y Concubinato. La Habana, 1942.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

DICCIONARIO DE DERECHO. Rafael de Pina. Editorial Porrúa, S.A. tercera edi
ción, México, 1973.

DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. Décima novena edición. Madrid, -
1970.

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Tomo III. Edición Bibliográfica Argentina.

L E G I S L A C I O N

Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la Repú-
blica en Materia Federal.

Ley Federal del Trabajo.

Ley Federal de la Reforma Agraria.

Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado Reglamentaria del-
Apartado B del artículo 123 Constitucional.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores -
del Estado.

Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

Ley del Seguro Social.