



29
58

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

ESTUDIO COMPARATIVO DEL CONCUBINATO
EN EL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL
Y EN LOS CODIGOS FAMILIARES DE
HIDALGO Y ZACATECAS

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MA. GUADALUPE CAMPOS URIBE

MEXICO, D. F.

1989

FALLA DE ORIGEN



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.

P R O L O G O

El Derecho Familiar, es sin duda toda una rama del derecho que tiende a regular las instituciones jurídicas más importantes - que constituyen la estructura de la sociedad.

De manera especial el concubinato surge como una inquietud personal por analizar sus efectos en una realidad presente que de termina el interés presente para desarrollar de manera sencilla y breve el presente trabajo que ponga a consideración del Honorable Jurado, a efecto de obtener el Título de Licenciado en Derecho.

Consideramos que el Derecho Familiar, como derecho social está encausado a proteger a un núcleo tan desprotegido jurídicamente como el de la familia; misma que puede tener su origen en el matrimonio así como en el concubinato.

Debemos considerar el aspecto social y humano que debe tender a crear normas que legislen una realidad social para en caso de ser necesario modificar aquellas conductas que se conside-

ren inadecuadas. Es por ello que pretendemos dar este enfoque al presente trabajo tratando los aspectos jurídico y social del concubinato. Consideramos que el Derecho Familiar debe ser contemplado como una rama independiente y autónomo del Derecho Civil; y lo que hace necesario proponer la expedición de un Código Familiar para el Distrito Federal en el que se contemple una regulación digna y actualizada de la familia en la sociedad mexicana.

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

La figura del concubinato ha sido contemplada de muy diversas formas según las épocas históricas que se han presentado a través de la evolución histórica, por lo que en el Capítulo Primero del presente trabajo analizaremos diferentes puntos de vista y enfoques que de esta figura se ha tenido, partimos del Derecho Romano, Derecho Francés Antiguo, el Derecho Español; y en el Derecho Mexicano desde la Epoca Prehispánica; hasta la Ley sobre Relaciones Familiares.

Podemos señalar que en la época antigua existe la poligamia, que da origen a la familia posteriormente con el cristianismo se acepta como fuente única al matrimonio teniendo una concepción inferior al concubinato, surge de esta manera diversas denominaciones despectivas para el concubinato como "barraganía" asimismo se atribuyen calificativos peyorativos a los hijos que nacen de una relación fuera del matrimonio verbigracia: "bastardos, espurios, incestuosos, adulterinos..." por solo citar algunos. Estos calificativos representan un estigma para las personas que ninguna ingerencia han tenido en-

su concepción.

En el Capítulo Segundo analizaremos la figura del concubinato desde los aspectos de su definición, naturaleza jurídica y los efectos personales y patrimoniales que de él surgen.

En el Capítulo Tercero analizaremos la normatividad que en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928; asimismo se hace un análisis del Primer Código Familiar en la República Mexicana que se dan en el Estado de Hidalgo y posteriormente en el Estado de Zacatecas, Códigos revolucionarios que dan una nueva concepción a la familia como unidad integral y básica de toda sociedad. También se desarrolla un breve apuntamiento respecto de la figura del concubinato en las Leyes de Seguridad Social como lo son la del Instituto de Seguridad Social al Servicio de los Trabajadores del Estado y la del Instituto Mexicano del Seguro Social; también se señala sumariamente la jurisprudencia que sobre esta institución ha dado la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Finalmente en el Capítulo Cuarto señalamos la necesidad de

emitir un Código Familiar para el Distrito Federal y su correspondiente Código de Procedimientos Familiares debido a que la familia como piedra angular de toda sociedad debe ser legislada de una manera diferente dándole una concepción realista y de carácter protector a un núcleo tan desprotegido como lo es la familia.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONCUBINATO

- I.- El concubinato en el Derecho Romano
- II.- El concubinato en el Derecho Francés Antiguo
- III.- El concubinato en el Derecho Español Antiguo
- IV.- El concubinato en el Derecho Mexicano anterior al Código Civil vigente.

1.- El concubinato en la Epoca Prehispánica

- A) El concubinato entre los Mixtecas
- B) El concubinato entre los Mayas
- C) El concubinato entre los Aztecas

2.- El concubinato en el Siglo XIX

- A) El concubinato en el Código de Oaxaca 1827-1828

- B) El concubinato en el Código Corona de Veracruz de 1868
- C) El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870
- D) El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, de 1884

3.- El concubinato en el Siglo XX

- a) Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONCUBINATO

En el presente capítulo abordaremos los antecedentes históricos del concubinato, consideramos necesario que esta figura debe ser contemplada a la par de instituciones como la del matrimonio y la filiación, ya que todas ellas se encuentran estrechamente vinculadas a la evolución de la Familia; misma que podía establecerse independientemente de que su origen fuera el concubinato o el matrimonio en virtud de no estar perfectamente definidas. Y no es sino hasta el surgimiento del Estado y del Derecho en que se precisan y se establece sus efectos jurídicos, contemplándose ya como figuras jurídicas; así vemos que cuando una conducta no se adecña a ese señalamiento se considerará una conducta ilegítima.

Pero procedamos a realizar algunos apuntamientos del concubinato en diversas épocas históricas.

1.- El concubinato en el Derecho Romano

En Roma se dividía la sociedad en diversas domus las cuales -
 tenían cada una de ellas un jefe llamado "paterfamilia" que -
 proviene de la raíz pater=poder, sobre los bienes domésticos,
 estando sometidos todos los miembros de la domus a su poder;-
 el "paterfamilia" era un romano libre por lo que "es la única
 persona que en la antigua Roma tiene plena capacidad de goce-
 y ejercicio, así como una plena capacidad procesal, en los as-
 pectos activo y pasivo. Todos los demás miembros de la domus-
 dependen de él y participan de la vida jurídica de Roma a tra-
 vés de él". (1) "En el sentido propio se entiende por fami-
 lia o domus la reunión de personas colocadas bajo la autori-
 dad o la manus de un jefe único. La familia comprende el pa-
 terfamilia que es el jefe; los descendientes que están someti-
 dos a su autoridad paternal y la mujer in manu, que está en-
 condición análoga a la de una hija (loco filiae)" (2)

El concepto de familia en el Derecho Romano desde el punto -
 de vista etimológico significa "patrimonio doméstico."

La familia por tanto gira alrededor del pater familia; la for-
 ma de constituir a ésta, se da a través del matrimonio "ilus-

(1) FLORIS MARGADANT S. Guillermo, el Derecho privado Romano
 8a. Edic. Edit. Esfinge, S. A., México 1978, p. 263

(2) CANTU, César, Historia Universal, Tomo VIII, Gassó Herma-
 nos Editores, Barcelona, p. 21.

tae nuptiae" y el concubinato; el primero con amplias consecuencias jurídicas y la segunda con consecuencias de Derecho reducidas.

El concepto de concubinato en el Derecho Romano era: "la unión del hombre y de la mujer libres, que no están casados y sin embargo viven juntos como si lo estuvieran" (3)

"En el Derecho Romano esta unión era inferior a las iustes nuptiae, en virtud de que no existía la affectio maritalis, es decir el ánimo de considerarse marido y mujer" (4) La affectio maritalis, como elemento esencial en la constitución del matrimonio es el trato recíproco de esposos.

El concubinato como institución debe su nombre a la "Ley Julia de Adulteris dictada por Augusto en el año 9 d. J. C. ... Las disposiciones de la Ley Julia y de la Ley Papia Poppeae; el concubinato adquirió el carácter de una institución legal que vió reafirmada su condición cuando, en la compilación de Justiniano, se insertarán los títulos de concubinis que le dieron su legislación como una reglamentación minuciosa" (5)

(3) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo III, Edit. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1979, p. 616.

(4) Diccionario, p. 191.

(5) Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo III, p. 617.

Dentro de las características del concubinato en el Derecho Romano podemos señalar algunas:

- Es una unión inferior al matrimonio,
- Habitualmente el romano tomaba por concubina a una mujer pber esclava o manumitida, a la ingenua que manifiesta en forma expresa e inequívoca su deseo de descender a la categoría de concubina,
- El derecho a suceder de la concubina era sumamente restringido, y tuvo vigencia a partir de Justiniano, en las sucesiones ab-intestato,
- En cuanto a los hijos nacidos del concubinato en el Imperio de Constantino produce un parentesco natural por lo que surge la obligación alimentaria.

II.- El concubinato en el Derecho Francés Antiguo

En la región Gala, también se encontró influenciada por el pensamiento cristiano, que en toda Europa prevalecía en la Edad Media, el origen de la familia era el matrimonio cuya característica principal era la indisolubilidad y se decía: "No puede deshacerse un matrimonio una vez que se haya contraído de un modo válido, porque, habiendo formado Dios mismo el vínculo del matrimonio, ningún poder humano puede disolverlo." (6) Sin embargo en Francia en 1789 surge la Revolución Francesa, como una corriente liberal e individualista. Se regula al matrimonio como un contrato, como una simple manifestación de la voluntad Mazeaud señala: "Cuanto se ha concluido un contrato se es libre para ponerle término por medio de un nuevo acuerdo, así cabe disolver el matrimonio por voluntad común. El derecho revolucionario admite, pues, el divorcio por mutuo consentimiento" (7) Podemos afirmar que el origen de la familia se encontró únicamente reconocida en el matrimonio, al concubinato se le considera perjudicial para la familia, los hijos y la estabilidad del Estado por lo que se ignora a esta figura ya que " ...si las concubinas quieren prescind

- (6) LORD MACKENZIE, Estudios de Derecho Romano comparado en algunos puntos con el francés, inglés y escocés. Traducido por Santiago Inneráty y Gumersindo de Ascárate. Madrid 1876. Francisco Góngora; Edit. p. 46
- (7) MASEAUD HENRI LEON Y JEAN, Lecciones de Derecho Civil, - Primera Parte V. III. Ejea Ed. 1959. pág. 32

dir de la Ley, ésta no debe ocuparse de ellos... " (8) Se considera a esta figura una relación que existía al margen de la ley por lo que los hijos producto de esta relación se dej^o también fuera de toda reglamentación llegando incluso a afirmar que "El Estado no tiene necesidad de bastardos" (9) Ser^o veras críticas respecto del Código surgen como la siguiente:-

" ...la obra de la revolución francesa respecto a la familia no es precisamente de aquellas que la honran, puede resumirse en una frase: la revolución no reconocía la familia como una-
 unidad orgánica... en el dominio de la familia se reduce a -
 una reducción rigurosa y meramente matemática de los derechos absolutos del individuo..., la familia, considerada en su natu-
 raleza orgánica, sede su lugar en él, de una manera exclu-
 siva al reinado anárquico de las pasiones individuales. Lo an-
 terior equivale decir que el derecho de familia de la revolu-
 ción fué respecto del derecho sanamente entendido una de las-
 negaciones más célebres de la historia" (10) Julián Bonneca
 se sigue afirmando que este Código es producto de "una campa-
 ña en contra de la existencia misma de la familia, en benefi-

(8) LEON ORANTES, GLORIA, "El concubinato, Causas Sociales y Efectos Jurídicos y Sociales" Foro de México. Organó del Centro de Investigación y trabajos Jurídicos, México N^o60 de fecha 1^o de Marzo de 1958.

(9) MAZEAUD HENRI, LEON, JEAN opus cit. p. 34

(10) BONNECASE JULIEN, La Filosofía del Código de Napoleón, apli-
 cada al Derecho de Familia. V. II, Trd. José M. Cájica -
 Jr. Edit. José M. Cájica, Puebla, Pue. 1945, p. 108

cio de la expansión anárquica e ilimitada de las tendencias egoístas e individuales. Ideado en cerebros tan pretenciosos como insensatos, escudado en nobles ideas de igualdad, independencia y dignidad humana, se ha expuesto un programa que ataca directamente al matrimonio, es decir, a la fuente de la familia, para pregonar, de hecho, una unión libre de forma mitigada, por esto no puede sino más peligroso." (11)

Aún cuando se acepte el hecho de que los revolucionarios franceses sólo fueron la proyección de la realidad social que priva en esa etapa, como lo afirma Mazeaud al señalar " ... debe mos comprender el estado espiritual de los legisladores de la Revolución, salidos en su mayoría de esas clases populares - que habían asistido a ese desbarajuste de las costumbres familiares, sin tomar de él. Con entera buena fé, debían creerse llamados a restablecer el reinado de la moral universal, a reorganizar todas nuestras instituciones, la familia y el matrimonio como las demás sobre los datos de la razón y de la naturaleza, con independencia de los dogmas religiosos que se

(11) Ibidem p. 36

podían considerar... " (12)

Debemos señalar que el hecho de clasificar a los hijos nacidos del concubinato como "bastardos" es un acto recriminatorio toda vez que deja en estado de indefensión y de desamparo a personas de todas luces inocentes.

(12) MAZEAUD HENRI, LEON, JEAN, opus cit. p. 44

III.- El concubinato en el Derecho Español

Es en el año de 1545-1563 en el Concilio de Trento que surgen las formalidades del matrimonio, como una consecuencia del cristianismo y se organiza al matrimonio como un sacramento, - asimismo, el concubinato se considera una unión ilegal, debido a que en la época medieval la Península Ibérica se encontraba bajo la dominación romana, se le conocía a esta relación con el calificativo de "barraganía"; se definía como: - "la unión sexual entre un hombre y una mujer soltera bajo las condiciones de permanencia y de fidelidad mutua", (13) asimismo era considerada como un delito e impedimento dirimente del matrimonio.

En la Edad Media la familia era considerada como una unidad económica... que en círculo cerrado tendía a bastarse así misma, labraban la tierra, hacían el pan y el vino, hilaban la lana y tejían telas.

(13) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Tomo XI, p. 991

Tenían un carácter esencialmente cristiano, "con un gran respeto de la autoridad del jefe de familia, padre y marido, y un fuerte arraigo patrimonial. La unión de los cónyuges era considerada como un sacramento, regida directamente por la legislación canónica" (14) "Producto de la influencia por la legislación canónica sobre el primitivo fondo germánico o autóctono y el Derecho romano, más o menos recibido, la familia medieval aparece a la vez como un organismo de ética muy elevada y como uno de los núcleos sociales fuertemente constituido" (15)

La forma socialmente aceptable para constituir la familia era el matrimonio; debido a "la necesidad de aumentar la población hizo que se concedieran privilegios a los casados estableciéndose a la vez diferentes penas contra los solteros con el nombre de manería se conoció una incapacidad que tienen los célibes y casados sin hijos a disponer por testamento sus bienes. Los célibes voluntarios no eran reputados por personas públicas, ni por miembros vivos de las Municipalidades, ni podían disfrutar los honores y preeminencias dispensadas por el Fuero. Y en el régimen de trabajo, los gremios que eran los encargados de la distribución de las primeras mate-

(14) Ibidem 992

(15) CRUZ VERDEJO, JOSE LUIS DE LA Y FRANCISCO DE ASIS SANCHO REBUPILLA, Derechos de Familia, Tomo 1, p. 16.

rias repartían, conforme a principios de equidad, más a los -
casados que a los solteros y aquellos en proporción a sus ne-
cesidades" (16)

(16) CASTAN TOBENAS JOSE, La Crisis del Matrimonio (Ideas y -
hechos) Reus Editores, Madrid, 1914, p. 439

IV.- El concubinato en el Derecho Mexicano anterior al Código Civil vigente

1.- El concubinato en la Epoca Prehispánica

Los antecedentes históricos en el Derecho Mexicano del concubinato se encuentra relacionado a la forma de constitución de la familia por lo que apuntaremos brevemente algunas características de la forma de dar origen a ésta en culturas como la azteca, maya, mixteca por señalar solo algunas.

A) El concubinato entre los Mixtecas

Los sacerdotes eran los que sabían de los impedimentos para contraer matrimonio entre los que encontramos el que los esposos fueran parientes por ejemplo; casándose entre extraños sólo cuando se trataba de celebrar o afianzar la paz. "No había entre ellos grado prohibido, ni se daban dotes a los hijos; pero el pretendiente tenía que regalar a la novia según su estado. Pedíase a ésta por una embajada de ancianos y una vez arreglado el día de su celebración ...Practicaban la poliga-

mía aún cuando sólo a la primera mujer tenían por esposa y a las otras por mancebas. Castigaban el adulterio con la muerte de ambos criminales, y el marido ejecutaba la sentencia, aunque a veces se contentaba con cortar al adúltero las narices, orejas o labios.

Los reyes y caciques para la sucesión del señorío se casaban con mujer de su propia casta y eran herederos los hijos que de ella tenían, y únicamente a falta de varones entraban las hembras; pero nunca los hijos que habían tenido de manceba. De éstas mancebas, generalmente hijos de señores principales que a gran honra tenían, eran muchas las de los reyes y no pocas de los caciques, y en realidad venían a ser siervas de su amo y de su principal esposa." (17)

La gente del pueblo no podía tener tantas concubinas, a diferencia de los ricos mercaderes, pudiendo repudiarlas con gran facilidad.

B) El concubinato entre los Mayas

La familia se formaba por el matrimonio, no practicaban la po

(17) Enciclopedia México a través de los Siglos T. I, Edit. - Cumbre, S. A., México, D. F., 1967, p. 413.

ligamia, pero se les permitía la bigamia, costumbre que incluso en la actualidad se sigue vigente en la región lacandona.- Hay autores que afirman que existía el matrimonio con una sola mujer, hipótesis que se cree era seguida por el pueblo.

Era permitido el hecho de buscar esposa al hijo; sin embargo se consideraba un hecho vergonzoso el buscar marido para una mujer. (18)

A la novia se le regalaba vestidos y dijes, " ...tenían el sistema del -precio de la novia- figura simétricamente opuesta a la dote que todavía en remotos lugares de la región maya se manifiesta en la costumbre haa-cab." (19) La ceremonia se seguía en presencia de parientes y sacerdote; una característica especial era la obligación del novio de trabajar para el suegro en un período de cuatro o cinco años; de no hacerlo el matrimonio quedaba nulificado. Los unidos podrán casarse pero sin ceremonia alguna siendo un acto consensual. Existía el repudio hacia la mujer por infidelidad existiendo la posibilidad de unirse a otro hombre y aún poder volver con el esposo.

(18) CRUZ VERDEJO, JOSE LUIS DE LA Y FRANCISCO DE ASIS SANCHO REBUPILLA, Derechos de Familia, Tomo I, p. 16

(19) MARGADANT S. GUILLERMO F. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Edit. Esfinge, México 1980, p. 14.

Cuando alguna persona quedaba unido debería esperar un año para que pudiera volver a casarse.

Después de la invasión al pueblo maya, encontramos que existían disposiciones legales que regulaban el acuerdo civil de las personas, herencias, contratos, etc... En cuanto al matrimonio sólo podrá celebrarse con una mujer; pero era permisible el divorcio; por lo que no era difícil que existieran dos o más mujeres de un hombre, costumbre que modificó en virtud de que los invasores introdujeron la costumbre nahoa de tener una sola esposa, toda vez que tener más implicaba mayor recursos y capacidad de trabajo. El matrimonio se celebraba a través de ceremonias suntuosas en las que la mujer daba de comer a su esposo. Castigaban en la muerte el adúltero, atado a un madero por el marido ofendido, en caso de que lo perdonara quedaba libre; a la mujer se le castigaba con el desprecio público y la infamia. El que se casaba o tenía hijos con esclava quedaba esclavo del dueño de ésta y también sucedía en la mujer que se casaba con esclavo. (20) Existía una serie de impedimentos para contraer matrimonio entre los que podemos señalar los siguientes:

(20) Enciclopedia México a través de los Siglos, p. 413.

No era permitido éste con la madrastra, las hermanas de la esposa muerta, tías maternas, con la mujer que tuviere el mismo apellido que el novio, la viuda de su hermano. (21)

C) El concubinato entre los Aztecas

En los Mexicas o Aztecas los sacerdotes tenían aún intervención directa ya que los preparativos para llevarse a cabo correspondían al padre del novio; generalmente la edad para el matrimonio era: para las mujeres; de los 15 a 18 años, para los hombres de 20 a 22, sin embargo llegada la edad requerida no lo habían hecho los obligaban a realizarlo, si se resistían al hombre le quedaba prohibido el tocar a mujer alguna.

No queda claro si los mexicas permitían el concubinato; aunque se puede decir que el matrimonio formalmente daba origen a la familia, sin embargo al igual que los nahoas les era permitido tener a las mujeres que pudieran sostener por lo que deduce que los guerreros distinguidos, grandes dignatarios y especialmente los reyes tenían muchas mujeres. En cuanto a la filiación podemos afirmar que aún cuando en las esferas socia

(21) MORLEY G. SILVANOS, La Civilización Maya, 2a. Edic., Fondo de Cultura Económica, México 1953, p. 213

les era aceptado el concubinato para efectos de la sucesión - sólo los hijos de la primera esposa los que se aceptarían como hijos legítimos.

Bajo pena de muerte se castigaba el matrimonio entre ascen---dientes, hermanos, suegros y yernos, padrastros y entenados, buscando no degenerar la raza rechazando uniones dentro de la misma familia. El divorcio era autorizado por sentencia judicial, los efectos se ignoran y se presume que los hijos varones se quedaban con el padre y las hijas con la madre. (22)

Una vez vistos los antecedentes en la época prehispánica, podemos señalar que debido a las características de esta etapa es difícil definir la figura del concubinato y señalar sus efectos; en virtud de que no existía un sistema de derecho de finido por lo que prevalecía el derecho consuetudinario, de lo que deducimos las siguientes consideraciones:

a) La base de la familia era el matrimonio, sin embargo era aceptada la poligamia para tal caso era necesario contar con los recursos económicos suficientes para mantenerlas. "Entre-

(22) Opus cit. p.p. 656-657.

los mexicanos era lícita y muy frecuente la poligamia; principalmente entre los reyes y señores..." (23)

b) El matrimonio se celebraba sin formulismos legales o religiosos.

2.- El concubinato en el Siglo XIX

Durante la Epoca de la Colonia existía la poligamia entre los indios, la noción de matrimonio era confusa. Los misioneros - tuvieron que realizar una concientización que de acuerdo al - cristianismo imperante en la Madre Patria en esa época, por - lo que se dieron a la tarea legitimar tales uniones, sin em- - bargo "no las querían dejar, ni ellos se laspodían quitar, ni - bastaban los ruegos, ni amenazas, ni sermones, ni otra cosa - que ellos se hiciere, para que dejadas todas se casasen con - una sola en haz de la Iglesia; y respondían que también los - españoles tenían muchas mujeres, y se les decían que las te- - nían para su servicio, decían que ellos las tenían para lo - mismo" (24) a través de la BULA ALTITUDO DIVINI CONSILLI da- - da por el Papa Paulo III el 1º de junio de 1537 se procedió a

(23) ESQUIVEL OBREGON TORIBIO, Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo I, Edit. Polis, México, D.F. 1937 p. 363

(24) GARCIA ICASBALCETA, JOAQUIN, Colección de Documentos para la Historia de México, 1a. Edic. Tomo I, Edit. Porrúa, S. A., - México 1971, p. 125.

legitimar a la primer mujer con quien se hubiese consumado la unión, pero los indígenas con el objeto de quedarse con la preferida, fingía no recordar a la primera por lo que "para no errar ni quitar a ninguno su legitima mujer manceba, había en cada parroquia quien conocía a todos los vecinos, y venían con todas sus mujeres, para que todas hablasen y alegasen en su favor, y el varón tomase la legitima mujer y satisfiese a las otras, y les diese con que se alimentasen y mantuviesen a sus hijos" (25)

A) El concubinato en el Código de Oaxaca 1827-1828

Fué expedido por el II Congreso Constitucional del Estado de Oaxaca, publicándose entre los años de 1827 a 1829, en tres libros.

En este Código no se hace mención de la figura del concubinato como institución que da origen a la familia sino que exclusivamente se acepta el matrimonio como fuente de ella.

En cuanto a la filiación se determina que habrá hijos legítimos:

(25) GARCIA ICASBALCETA, JOAQUIN, opus cit, p. 127

"Art. 176.- La filiación de los hijos legítimos se prueba por partidas de nacimiento escritos en la parroquia, con tal que haya hecho declaración de ser hijo suyo el padre por sí, o por otra persona autorizada al efecto" (26)

Asimismo se acepte la filiación natural sólo cuando los padres no tienen impedimento para casarse:

"Art. 187.- Los hijos procreados fuera de matrimonio, pero de padres que no tienen impedimento para casarse, son y se llaman hijos naturales" (27)

"Art. 188.- Estos hijos serán legitimados por el matrimonio subsecuente de su padre y madre, cuando éstos lo hayan reconocido legalmente antes de casarse o los reconocieran en los tres primeros meses de matrimonio" (28)

(26) ORTIZ URQUIDI, RAUL, Caxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana, Edit. Porrúa, 1a. Edic. 1973 p. 142.

(27) Ibidem, p. 143

(28) Ibidem, p. 143

"Art. 192.- No podrán reconocerse por hijos naturales los procreados de un comercio incertuoso, adúltero o sacrilego." (29)

"Art. 198.- Ningún hijo adúltero, incertuoso, ni sacrilego será admitido a hacer averiguación de paternidad, ni aún de la maternidad." (30)

Como podemos concluir los hijos ya calificados de acuerdo a su origen, sin ninguna protección jurídica; al contrario el estado rechazaba cualquier derecho que pudieran tener, situación que de todas luces es injusta.

B) EL concubinato en el Código Corona de Veracruz de 1868

Este Código lleva el nombre de Código de Veracruz, en atención al reconocimiento que se le quizo rendir al C. Presidente del Tribunal Superior de Justicia, Fernando J. Corona, en virtud de los proyectos civiles presentados para el Estado de Veracruz.

(29) Opus cit. p. 144

(30) Ibidem p. 144

Fué decretado por el Congreso Constituyente de esa Entidad en el año de 1868, consta de tres libros, el primero se le denomina "De las personas", el segundo "De los bienes, la propiedad y sus diferentes modificaciones" y el tercero "De los diferentes modos de adquirir la propiedad."

Este ordenamiento no regula la figura del concubinato, acepta como origen de la Familia a la institución del matrimonio. (31)

C) El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de Baja California de 1870

Es el primer Código que rige en toda la República de carácter liberal, en virtud de que sus antecedentes los encontramos en los ordenamientos civiles y españoles, regula a la familia, - matrimonio, parentesco, filiación, la separación de cuerpos. Sin embargo en cuanto al concubinato no se hace referencia alguna sólo en el artículo 192 señala:

"Afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio consumado o por cópula ilícita, entre el

(31) Código Civil de Veracruz Llave 1868. Imprenta "El Progreso" Veracruz, 1868.

varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón." (32)

Se habrá referido el legislador al concubinato cuando afirma - "Cópula ilícita". Consideramos muy aventurado aservar afirmativamente. Asimismo estableció la diferencia entre hijos legítimos e hijos naturales, éstos últimos podían ser legitimados sólo en el caso de que los padres no tuvieran al momento de la concepción impedimento para contraer matrimonio.

D) El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884

Este Código surge catorce años después sin embargo su aportación se concretó exclusivamente a la libertad de testar; es decir materia de sucesiones, por lo que hace a la materia de Derecho Familiar no surgió disposición alguna que hiciera referencia a la figura del concubinato, se cae en la impresión - la falta de técnica jurídica para definir, las instituciones, - precisar sus efectos jurídicos, etc. ... verbigracia.

"Art. 183.- Afinidad es el parentesco que se contrae

(32) Código Civil para el Distrito Federal y Territorios de Baja California de 1870.

por el matrimonio consumado o no, o cópula ilícita, entre el varón y los parientes de la mujer y los parientes del varón."

Sin embargo el desarrollo del país provocó la marcada diferencia de clases sociales, la falta de una regulación jurídica - adecuada produce un cambio social en el movimiento armado de 1910, surgiendo las ideas de socialización de derecho en favor de los intereses de la sociedad.

3.- El concubinato en el Siglo XX

A) Ley sobre relaciones familiares de 1917

Esta ley surge con Venustiano Carranza en su calidad de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de la Unión su vigencia se da a partir del 12 de abril de 1917 hasta que entra en vigor el 1º de octubre de 1932 el actual Código Civil para el Distrito Federal.

Esta ley en su exposición de motivos señala:

"Que las ideas modernas sobre igualdad, ampliamente definidas en casi todas las instituciones sociales, no han llegado a influir convenientemente en las - instituciones familiares.

...Las trascendentes reformas políticas llevadas a cabo por la Revolución, no pueden implantarse debidamente sin las consiguientes reformas a todas las demás instituciones sociales, y muy especialmente - a los familiares, pues, como se ha dicho muchas veces, la familia es la base de la sociedad... que - tiene por objeto conservar la unidad de la familia"

(33)

No sólo como una función política:

" ...sino la reglamentación de los deberes que la - naturaleza impone en beneficio de la prole es necesario reformar las reglas establecidas para el ejercicio de ese derecho, así como las que rigen respecto a la legitimación, cuyos beneficios deben am---pliarse al reconocimiento de los hijos naturales, -

(33) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES, expedida por el C. Venustiano Carranza, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación, Talleres Gráficos de la Nación, Secretaría de Gobernación, México-D. F., p.p. 3 a 5

cuya filiación debe ser protegida contra mancha infamante que las leyes actuales conservan con el nombre de designación de hijos espurios, a las pruebas de paternidad y otras disposiciones análogas..." (34)

Podemos señalar que el mérito de esta ley está en que separa la materia civil para tratar con independencia la familiar - sin embargo por lo que hace a la figura del concubinato no se le dá efecto jurídico alguno respecto a los concubinos, ya que se contempla al matrimonio como la única institución jurídica que da origen a la familia; por lo que hace a la filiación aquí si es importante destacar el avance que se tiene al decir a los hijos legítimos de los naturales y su reconocimiento sobre todo si atendemos a que en el siglo pasado no se permitía el reconocimiento de los hijos fuera del matrimonio, si los padres tenían algún impedimento para casarse.

Ahora bien la exposición de motivos de la ley sobre relaciones familiares precisa:

"Que en materia de paternidad y filiación, ha aparecido

(34) Ibidem p. 6.

el apellido de su progenitor, a fin de darles una posición definida en la sociedad, evitando a la vez fomentar las uniones ilícitas, los abusos que la concesión de otros derechos pudieran originar; y teniendo presentes los derechos y obligaciones de la mujer, en caso de matrimonio, se previene que ella no puede reconocer a sus hijos naturales, sin consentimiento del marido, y que éste, pudiendo reconocer a los suyos, no tenga facultad de llevarlos a vivir al domicilio conyugal, sin permiso de la esposa. ..." (35)

Así precisa en su artículo 186:

"Todo hijo nacido fuera de matrimonio es natural."

Existiendo el reconocimiento como forma legal para establecer la filiación;

"Art. 188.- El reconocimiento es el medio -

(35) Ibidem p.p. 10-11.

que la ley otorga para comprobar las relaciones de parentesco entre los padres y los hijos habidos fuera de matrimonio".

Sin embargo los derechos que surgen se concentran a:

"Art. 210.- El reconocimiento solamente confiere al reconocido el derecho de llevar el apellido del que lo hace" (36)

CAPITULO SEGUNDO
GENERALIDADES SOBRE EL CONCUBINATO

I.- Concepto del concubinato

- 1.- El concepto etimológico del concubinato
- 2.- El concepto gramatical del concubinato
- 3.- El concepto sociológico del concubinato
- 4.- El concepto jurídico del concubinato

II.- Naturaleza jurídica del concubinato

III.- Efectos jurídicos del concubinato

1.- Efectos personales del concubinato

- A) En relación a los concubinos
- B) En relación a la filiación de los hijos nacidos en unión concubinaria

2.- Efectos patrimoniales del concubinato

- A) En relación a los bienes de los concubinos
- B) En relación a la ministración de alimentos
 - a) La ministración de alimentos entre los concubinos
 - b) La ministración de alimentos a los hijos de los concubinos
- C) Efectos sucesorios del concubinato

CAPITULO SEGUNDO

GENERALIDADES SOBRE EL CONCUBINATO

I.- Concepto de concubinato

1.- El concepto etimológico del concubinato. Proviene del Latín concubium, "concubinos"

2.- El concepto gramatical del concubinato. De acuerdo a la Real Academia Española es: "la comunicación o trato de un hombre con su concubina" (37)

A la concubina se le define como "manceba o mujer que vive y cohabita con un hombre como si este fuera su marido" (38); el término manceba se le dá a la mujer con quien uno tiene comercio ilícito y es el que tiene concubina" (39)

3.- El concepto sociológico del concubinato

A través de la evolución de la familia el concepto y forma de constituir la familia ha sido objeto de controversias y diver-

(37) DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Edic. Décimo Novena, Real Academia Española, Madrid, 1970, p. 337.

(38) Ibidem p. 834

(39) Ibidem p. 834

sidad en cuanto a su reglamentación; sin embargo podemos afirmar que el matrimonio no ha sido, ni es la única fuente para constituir a la familia.

Existen otro tipo de relaciones fuera del matrimonio las llamadas "extramatrimoniales" que dan origen a otras familias de hecho, a las que también se les conoce como la "casa chica".- Comúnmente al concubinato se le asocia con otro concepto como: adulterio, amasiato, unión libre.

Esta confusión ha provocado que al concubinato que de ninguna manera se le puede comparar con el adulterio o amasiato se le tenga como una figura negativa dentro del Derecho Familiar, otorgando a la familia que nace del concubinato calificativos como "familia ilegítima" constituyendo un estigma para los hijos al otorgarles nombre como: bastardos, espurios, naturales, adulterinos. Situación injusta en verdad de que debe existir igualdad jurídica y trato, sin atender a su procedencia, en todo caso si de clasificar se trata se debería de hacerlo con los responsables de esto: los padres.

Ahora bien, creemos conveniente distinguir el concubinato de-

los conceptos de adulterio, amasiato, unión libre.

El amasiato o adulterio es la relación de hecho de carácter sexual entre un hombre y una mujer cuando alguno de los dos o ambos tienen un vínculo matrimonial anterior; ésta relación no produce efectos jurídicos. El adulterio se encuentra contemplado en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 como una causal de divorcio:

"Art. 267.- Son causas del divorcio

F. I el adulterio debidamente probado en uno de los cónyuges;" asimismo como un delito en el Código Penal:

"Art. 273.- Se le aplicará prisión hasta de dos años y privación de derechos civiles hasta por seis años, a los culpables de adulterio cometido en el domicilio conyugal o con escándalo.

"Art. 274.- No se podrá proceder contra los adúlteros sino a petición del cónyuge ofendido; pero

cuando éste formule su querrela contra uno solo de los culpables, se procederá contra los dos y los que aparezcan como codeincentes. Esto se entiende en el caso de que los dos adúlteros vivan, estén presentes y se hallen sujetos a la acción de la justicia del país; pero cuando no sea así, se podrá proceder contra el responsable que se encuentre en esas condiciones.

"Art. 275.- Sólo se castigará el adulterio consumado.

"Art. 276.- Cuando el ofendido perdona a su cónyuge, cesará todo procedimiento si no se ha dictado sentencia, y si ésta se ha dictado, no producirá efecto alguno. Esta disposición favorecerá a todos los responsables." (40)

Se considera necesario hacer referencia también a la llamada "unión libre" que es aquella relación sexual entre un hombre y una mujer de carácter accidental, que no produce efectos ju

(40) Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, 4a. Edición, Editorial Ediciones Andrade, S. S., México 1980,

rídicos, relación que carece de permanencia.

4.- El concepto jurídico del concubinato

El concepto generalmente aceptado es el de: "unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tiene 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." (41)

Sin embargo en el Código Familiar del Estado de Hidalgo se precisa:

"Art. 146.- El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio que durante más de cinco años, de manera pacífica, pública, continua y permanente, sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados y con obligación de prestarse alimentos mutuamente."

(41) MONTERO DUHALT, SARA, Derecho de Familia, 2a. Edic. Edit. Porrúa, S. A., México, D. F. 1985, p. 165

De la lectura de ambas definiciones podemos señalar diferencias importantes, que en el capítulo tercero del presente trabajo analizaremos, más ampliamente; sin embargo consideramos - que este segundo concepto es más completo en virtud de que precisa los elementos constitutivos de esta figura.

Podemos concluir diciendo que si atendemos a que al darse la - configuración plena del concubinato, con todos los elementos - que lo caracterizan, en el que se dá una relación de ayuda mu- tua, respeto entre los concubinos, responsabilidad hacia la - educación de los hijos en caso de que hayan sido procreados; - la concubina y sobre todo los hijos deben de recibir la protec ción de la Ley a través del Derecho Familiar, por lo que el Es tado debe velar por salvaguardar por encima de cualquier inte- rés el dar una adecuada regulación a la piedra angular de la - sociedad como lo es la familia.

II.- Naturaleza jurídica del concubinato

Se considera concubinato la unión de un hombre y una mujer, - libres de matrimonio que hacen vida en común, durante más de - cinco años de manera pública, pacífica, continua y permanen-

te, y sin tener impedimento para contraer matrimonio.

Por lo que considera que el concubino constituye una posesión de Estado, palabra que tiene diversas acepciones que son: status, statos y stritis que provienen del latín, griego y sánscrito respectivamente que significan "el lugar"

Las características del Estado son; es una traba de la persona, no puede separarse del individuo y no puede ser objeto de transacción, no puede ser objeto de enajenación, no a bien del orden patrimonial, no es transferible, no es prescriptible, no es divisible, no es alienable, y no es renunciable.

Los elementos de la posesión de estado son nomen, tractus, fama; por lo que respecto al concubino los concubinos tendrán la posesión de estado cuando reunan los requisitos ya señalados.

III.- Efectos jurídicos del concubinato

I.- Efectos personales del concubinato

A.- En relación a los concubinos

Si bien es cierto que en el concubinato es una relación de hecho y aún atendiendo a que el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, dispone que no existe ninguna relación jurídica directa entre ambos concubinos, es necesario señalar que implícitamente surgen derechos y obligaciones semejantes o si no es que iguales a los que nacen por virtud del matrimonio; la única diferencia que consideramos que existe es la falta de formalidad ante una autoridad administrativa como lo es el Oficial de Registro Civil, por lo que los deberes de:

- a) Cohabitación en domicilio de vida común;
- b) Derecho y obligación de proporcionar alimentos;
- c) Ayuda mutua para el sostenimiento del hogar;
- d) La posibilidad de poder realizar actos jurídicos sin previa consulta o permiso del otro;
- e) Fidelidad, característica que tiene que ver con la existencia del concubinato; exclusividad sexual entre sí.
- f) Igualdad dentro del hogar.

Las finalidades señaladas se cumplen perfectamente en el con-

cubinato; éstos derechos y obligaciones se presentan en éste, no por disposición legal alguna, sino por convicción, sin necesidad de haber realizado el formalismo de acudir ante autoridad alguna.

B) En relación a la filiación de los hijos nacidos en unión concubinaria

La filiación es la relación consanguínea entre dos o más personas, por el hecho de concebir una a otra, así tenemos la filiación que surge entre la madre y padre con el hijo. Esta institución de derecho familiar ha sido objeto de diversas formas de determinar este vínculo, sin embargo, desde los romanos se afirmaba: "mater semper certa est", que significa "la madre siempre tiene la certeza de quien es su hijo", por lo que en este caso la filiación será determinada por virtud del nacimiento. en relación al padre la manera de determinar la filiación es diferente.

El concepto de filiación en opinión del maestro Rojino Villagas es en su "cognotación escrita: la relación de derecho que

existe entre el progenitor y su hijo" (42)

La Profesora Montero Duhalt, afirma que es: "la relación jurídica que existe entre los progenitores y sus descendientes directos en primer grado: padre, madre -hija o hijo-" (43)

El Dr. Góitrón Fuentevilla afirma que es la "relación consanguínea entre dos personas, por el hecho de engendrar o concebir una a la otra." (44)

Francisco Messineo, señala: "Filiación es la relación existente entre el nacido y el progenitor (o los progenitores), en virtud de la cual, el primero se dice hijo del segundo (o de los segundos), ésto es, se atribuye el status de hijo y adquiere los derechos (además de ser objeto de los deberes) inherentes a tal estado. De la relación de filiación es simétrica la de paternidad o respectivamente de maternidad, en virtud de la cual el sujeto adquiere el status de padre o madre del nacido" (45)

Es preciso señalar que durante siglos se ha tenido por opinión

(42) Rojina Villegas, Rafael, opus cit. p. 449.

(43) MONTERO DUHALT, Sara, opus cit. 266

(44) Código Familiar del Estado de Hidalgo.

(45) Messineo, Francisco, Manual de Derecho Civil y Comercial, T. III Derechos de la Personalidad - Derecho de Familia, Traducción Santiago Sentis Melendo. Edit. Ediciones Jurídicas Europea, América. Buenos Aires, 1971, p. 125

de los legisladores el calificar a los hijos atendiendo a su origen, e incluso en el Código de Napoleón (cuya tendencia - siguieron nuestros Códigos Civiles de 1870 y 1874) señala: - "El Estado no tiene necesidad de hijos bastardos" aseveración que se hizo en una época distinta a la que hoy en día priva - en la realidad social mexicana. Pero no sólo es de justicia - el reprobar cualquier adjetivo calificativo que se le de al - hijo por razón de su origen. El Código Civil para el Distrito Federal de 1928, aún cuando se afirme que no existe calificativos, baste mencionar algunos de los artículos que desmienten por si mismos tales aseveraciones:

"Art. 58.- El acta de nacimiento se levantará con - asistencia de dos testigos. Contendrá el día, la - hora y el lugar de nacimiento, el sexo del presentado, el hombre y apellidos que le correspondan; - asimismo, la razón de si se ha presentado vivo o - muerto; la impresión digital del presentado.

Si éste se presenta como hijo de padres desconocidos, el Juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciéndose constar tal circunstancia en el acta" (46)

(46) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común - para toda la República en Materia Federal. Comentado. Libro Primero de las personas. Tomo I, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M. y Miguel Angel Porrúa, México, 1987.

"Art. 62.- Si el hijo fué adulterino, podrá asentarse el nombre del padre, casado o soltero, si lo pidiere; pero no podrá asentarse el nombre de la madre cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria de que declare que no es hijo suyo" (47)

En el capítulo tercero, en la parte relativa profundizaremos sobre este particular.

En relación a la filiación del padre, la manera de determinar la es diferente a la de la madre. Si atendemos a la de considerar que la familia puede ser consecuencia del matrimonio o del concubinato, entonces la filiación natural que resulte de éste será determinada de igual manera que aquél.

2.- Efectos patrimoniales del concubinato.

A) En relación a los bienes de los concubinos.

(47) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. opus cit.

En este aspecto cada uno de los concubinos conservará la propiedad de sus bienes, pudiendo realizar cualquier tipo de actos jurídicos, sin la autorización del otro, ya que hasta en tanto no se formalice esta unión como matrimonio ante la autoridad administrativa correspondiente, llámese oficial del Registro Civil, Oficial del Registro del Estado Familiar, etc.. Ante él que deberá manifestarse bajo que régimen se acogen al celebrar el matrimonio (sociedad conyugal, separación de bienes o mixto). De la adopción de uno u otro régimen dependerá el que cada uno conserve la propiedad de sus bienes o no.

B) En relación a la ministración de alimentos.

Proviene de "alimentum". "alere" que significa alimentar, el diccionario de la Real Academia señala como la "asistencia que se dan para el sustento adecuado de alguna persona a quien se deben por ley, por disposición testamentaria, fundación de mayorazgo o contrato" (48)

Es una consecuencia jurídica que surge del parentesco, matrimonio o concubinato.

(48) Real Academia Española, Diccionario de la Lengua Española. Décimo Novena Edición Madrid 1970 p. 63.

Rojina Villegas lo define como: "la facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista, para exigir a la otra lo necesario para subsistir, en virtud del matrimonio o del divorcio en determinados casos" (49)

Chávez Ascencio señala: que la pensión alimenticia comprende: la comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad (médico, medicinas y hospitales etc.) (art. 308 del Código Civil) y, además, para los menores todos los gastos necesarios para la educación primaria y para "proporcionarles algún oficio o profesión" (que implica estudios de secundaria, preparatoria, profesional o técnica) (art. 308 del Código Civil), todo de acuerdo con las circunstancias y necesidades personales del acreedor alimentista, las que varían según su situación y posición económica y social (art. 308 y 311 del Código Civil) sin llegar al lujo (art. 322 del Código Civil), pero teniendo en cuenta las posibilidades del que debe darlos (art. 311 del Código Civil). Se excluye como obligación alimentaria, la de "proveer de capital a los hijos para ejercer el oficio, arte o profesión "a que se hubieren dedicado (art. 314 del Código Civil)" (50)

(49) ROJINA VILLEGAS, Rafael Compendio de Derecho Civil, Tomo I, Vigésima Primera Edic. Edit. Porrúa, S.A. México, D.F. 1986, p. 263

(50) CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. La Familia en el Derecho, 1a. Edic. Edit. Porrúa, S. A., México, D.F. 1986, p. 444.

La Profra. Sara Montero Duhalt manifiesta que "es el deber que tiene un sujeto llamado deudor alimentario de ministrar a otro, llamado acreedor, de acuerdo con las posibilidades del primero o en especie, lo necesario para subsistir." (51)

Dentro de sus características podemos señalar las de: ser una obligación recíproca entre quien los da y quien los recibe, - personalísimo, intransferible, el derecho a recibirlos es - inembargable; entre otras. El parentesco por afinidad no genera esta obligación, en la mayor parte de los Códigos Civiles de la República Mexicana; sin embargo en el Código Familiar - del Estado de Hidalgo se contempla de manera diferente que en la parte relativa al citado Código analizaremos.

Ahora analizaremos la obligación alimentaria particularmente - que surge del concubinato en relación a:

- a) La ministración de alimentos entre concubinos;
- b) La ministración de alimentos a los hijos de los concubinos;
- a) La ministración de alimentos entre concubinos

(51) MONTERO DUHALT, Sara, opus cit. p. 60

Como se ha señalado puede ser considerado como fuente de la obligación alimentaria, debe cumplir con su función social - que debe ser regulada por el Derecho Familiar, sobre todo para las personas que viven en concubinato, porque aún cuando se ha afirmado que en el concubinato existe la convicción de vivir, como si se tratase de un matrimonio civil cabe la posibilidad de que por alguna circunstancia este no lo sea del todo plena por lo que el Estado y la sociedad deben de prever las consecuencias que ello provocaría, para no dejar en el desamparo a aquellas personas que se encuentren en tal situación; olvidándonos de los argumentos moralistas de aquellas personas que consideran que el concubinato, no debe reglamentarse en virtud de no ser la manera idónea de dar origen a la familia, pero se antepone a esta conceptualización el hecho de que el Derecho de Familia debe atender a proteger de manera integral a la familia por sobre cualquier interés individuales; por lo que la obligación alimentaria que surge entre los concubinos de ser igual a la regulada para los cónyuges.

b) La ministración de alimentos a los hijos de los concubinos

Los alimentos como consecuencia de la filiación que resulta -

para los hijos de los concubinos deber también igual a los de los hijos de matrimonio; por lo que primeramente debe desaparecer el calificativo para ellos en virtud de su origen, que todos son hijos, y por tal virtud tendrán todos el mismo derecho de recibir alimentos comprendiendo comida, vestido, habitación, asistencia en caso de enfermedad, respecto a los menores de edad los gastos necesarios para la educación primaria e incluso la secundaria; asimismo se considera que tendrá las características de inembargable, intransferible, ingravable, irrenunciables, de reciprocidad ya que el que los proporciona podrá solicitarlos en el momento en que los necesite.

C) Efectos sucesorios del concubinato

Es evidente que la relación de concubinato, debe producir la consecuencia jurídica de otorgar a la concubina o concubino - el derecho a heredar en las mismas condiciones en que se presenta para aquellas personas unidas en matrimonio.

Por lo que consideramos que es injusto recriminar el hecho de no proteger a estas personas por el hecho de vivir en concubinato. El Código Civil del Distrito Federal originalmente no contemplaba esta situación sin embargo con la reforma se ha subsanado esta situación sin embargo se deberá procurar legislar integralmente la protección a la familia y en consecuencia a sus integrantes y a la elaboración del Código Familiar para el Distrito Federal que contempla la figura del concubinato y tendrá de su consecuencia la de la sucesión.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS COMPARATIVOS DE LAS LEGISLACIONES DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE, CODIGOS FAMILIARES DE LOS ESTADOS DE HIDALGO Y ZACATECAS Y LEYES DE SEGURIDAD SOCIAL

- I. El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928
- II. El concubinato en el Código Familiar para el Estado de Hidalgo
 - 1.- Definición del concubinato
 - 2.- Efectos del concubinato en materia de filiación
 - 3.- Efectos del concubinato en materia de alimentos
 - 4.- Efectos en relación al nombre de la concubina
 - 5.- Efectos del concubinato en relación a la sucesión
 - 6.- Derecho a ejercer la acción proforma de matrimonio
- III. El concubinato en el Código Familiar para el Estado de - Zacatecas.
- IV.- El concubinato y las Leyes de Seguridad Social
 - 1.- El concubinato y la Ley de Seguridad Social al Servicio - de los Trabajadores del Estado (I.S.S.S.T.E.)
 - 2.- El concubinato y la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social (I.M.S.S.)
- V. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

CAPITULO TERCERO

ANALISIS COMPARATIVO DE LAS LEGISLACIONES DEL
CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE,
CODIGOS FAMILIARES DE LOS ESTADOS DE HIDALGO-
Y ZACATECAS Y LEYES DE SEGURIDADI. El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federa-
ral de 1928.

La exposición de motivos fechada el 12 de abril de 1928 del -
Código señala entre otras consideraciones las siguientes:

"Las revoluciones sociales del presente siglo han -
provocado una revisión completa de los principios-
básicos de la organización social, y han echado -
por tierra dogmas tradicionales consagradas por el
respeto secular. ...

El cambio de las condiciones sociales de la vida -
moderna, impone la necesidad de renovar la legisla-
ción, y el derecho civil, que forma parte de ella,
no puede permanecer ajeno al colosal movimiento de

transformación que las sociedades experimentan" (52)

"La idea de solidaridad arraiga cada vez más en las conciencias y encauza por nuevos derroteros las ideas de libertad y de igualdad ..."

(53)

Continua señalando:

"Es preciso socializar el derecho, porque como dice un publicista: una socialización del derecho será un coeficiente indispensable de la socialización de todas las actividades, en oposición con el individuo egoísta, haciendo nacer así un tipo de hombre más elevado: el hombre social.

Socializar el derecho significa extender la esfera del derecho del rico al pobre, del propietario al trabajador, del industrial al asalariado, del hombre a la mujer, sin ninguna restricción ni exclusivismo. Pero es preciso que el derecho no constituya un privilegio o un medio de dominación de una clase sobre otra"

(54)

(52) NUEVO CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL, EDIC. DECIMA CUARTA, EDIT. EDICIONES ANDRADE, S.A. MEXICO 1976 - (1980) p.p. (1-2)

(53) NUEVO CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, OPUS CIT (2)

(54) OPUS CIT. (2)

"Se ha dicho, no sin cierta razón, que las leyes no crean las condiciones del mundo social y que no ha cen más que expresarlas. Pero la legislación no se limita a este papel pasivo; es en gran parte el eco de las condiciones sociales nuevas, de los sen timientos y de las necesidades nuevas; y las san- ciones del legislador ejercer a su vez una acción- propulsiva y estimulan a reivindicaciones." (55)

En los aspectos de la familia de filiación, concubinato expres sa:

"Por lo que toca a los hijos, se comenzó por borrar- la odiosa diferencia entre hijos legítimos y los na cidos fuera de matrimonio; se procuró que unos y ot ros gozaren de los mismos derechos, pues es una ir ritante injusticia que los hijos sufran las conse cuencias de las faltas de los padres, y que se vean privados de los más sagrados derechos, únicamente por que no nacieron de matrimonio, de lo cual ningun- a culpa tienen ...

Se concedió al hijo nacido fuera de matrimonio el derecho de investigar quién es su madre, y se estableció en favor de los hijos nacidos de concubinato, la presunción de ser hijos naturales del concubinato y de la concubina.

Hay entre nosotros, 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 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 por mucho tiempo con el jefe de 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 la forma legal y moral de constituir la familia; y si se trata de la concubi

na, es, como se dijo antes, porque se encuentra - muy generalizado; hecho que el legislador no debe ignorar ..." (56)

En la parte relativa a las sucesiones se precisa:

"También se creyó justo que la concubina que hacía vida marital con el autor de la herencia, al morir éste, y que o tiene hijos de él o vivió en su compañía los últimos cinco años que precedieron a su muerte, tuviera alguna participación en la herencia legítima, pues en la mayoría de los casos, cuando se reúnen las expresadas circunstancias, - la mujer es la verdadera compañera de la vida y - ha contribuido a la formación de los bienes. El derecho de la concubina tiene lugar siempre - que no haya cónyuge supérstite, pues la Comisión - repite que rinde homenaje al matrimonio." (57)

Este proyecto se pone a revisión de diversas instituciones y del estudio de la Barra de Abogados, la Secretaría de Rela-

(56) OPUS CIT. p.p. 9 y 10

(57) Ibidem p. 18

ciones Exteriores y el Departamento de Contraloría se desprenden los siguientes comentarios:

"VIII.- Se borró la odiosa diferencia entre los hijos legítimos y los hijos nacidos fuera de matrimonio, procurándose que unos y otros gozarán de los mismos derechos.

IX.- Se ampliaron los casos de investigación de la paternidad y se estableció que la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, por el sólo hecho del nacimiento.

X.- Se estableció que el concubinato produjera algunos efectos jurídicos en beneficio de los hijos y de la concubina, siempre que el concubinario y la concubina no estuvieran casados con otra persona ..." (58)

De las observaciones formuladas por la Comisión Técnica de la

Legislación, Sección Civil, integrada por: Francisco H. Ruiz, Rafael García Peña e Ignacio García Téllez, señala al rendir su informe al Oficial Mayor Encargado del Despacho de la Secretaría de Gobernación, lo siguiente en materia de sucesión:

"VI.- Se reglamentó más clara y conveniente la sucesión de la concubina, estableciendo reglas - que no permiten que ésta quede desamparada - cuando ha vivido materialmente con el autor - de la herencia durante los últimos cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o cuando ha tenido hijos con él; siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

De esta manera se quiso que no quedarán fuera de la Ley esos matrimonios de hecho, tan frecuentes sobre todo en nuestras clases humildes, que aún cuando no están sancionados por el juez, ni por el cura, no forman uniones efímeras sino verdaderas familias ligadas con lazos

duraderos.

Por eso es que el proyecto, en sus artículos - 1367 y 1603 reformados, no conceden derechos hereditarios a toda concubina, sino solamente a aquella que suple, por decirlo así, a la esposa legítima, pues no se trata de alentar la prostitución y al libertinaje, sino de proteger a la madre y a la mujer que vive con un hombre como si éste fuera su marido, formando un verdadero hogar.

Tampoco tienen derecho a heredar las concubinas cuando son varias, porque en este caso no se ha formado propiamente un hogar que tenga puntos de semejanza con el que forman marido y mujer.

La Comisión cree que el medio moral y legal de constituir la familia es el matrimonio; pero, al mismo tiempo, reconoce que no deben quedar al margen de la ley y sin producir ningún efecto jurídico, esas uniones duraderas tan frecuentes entre nuestro pueblo, en las que se -

procrean hijos y se forma una familia por más que no se constituya con las solemnidades legales.

Sin embargo, aún en el caso de que se trata no se quiso equiparar la concubina a la esposa y por eso los derechos hereditarios de la concubina, son mucho menores que los que tendría si fuera la esposa." (59)

Así el Código Civil que se publicó en el Diario Oficial, en su Tercera Sección, del 26 de mayo de 1928, entró en vigor el 1° de octubre de 1932, según art. 1° transitorio del Decreto publicado el 1° de septiembre de 1932.

Los efectos del concubinato quedaron precisados en tres aspectos únicamente. En cuanto a los alimentos por disposición expresa a través del testamento inoficioso y de manera exclusiva a la concubina:

"Art. 1368.- El Testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguien

tes:

Fracción V.- A la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, la concubina sólo tendrá derecho a alimentos, mientras que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.

En cuanto a la sucesión podrá heredar en la sucesión legítima y siempre en condiciones inferiores a la de la esposa,

Art. 1635.- La mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tiene derechos a heredar conforme a las reglas siguientes:

- I.- Si la concubina concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625;
- II.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo;
- III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo;
- IV.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión;
- V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta;

- I.- Si la concubina concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625;

- II.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo;

- III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo;

- IV.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión;

- V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta;

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge, o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenecen a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia Pública.

En los casos a que se refieren las fracciones II, III y IV debe observarse lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625, si la concubina tiene bienes.

Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguna de ellas heredará. (60)

En cuanto a la filiación, los hijos se presumen hijos de los concubinos:

"Art. 383.- Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días con-

tados desde que comenzó el concubinato;

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina." (61)

El Código Civil ha sufrido diversas modificaciones; (26) la última el 27 de diciembre de 1983. En relación al concubinato existe la primera reforma en el año de 1975 reformado por el Decreto publicado en el Diario Oficial de 31 de diciembre de 1974, entran en vigor sesenta días después, debido a que ese año se le denominó Año Internacional de la Mujer se trata de concluir la igualdad entre el varón y la mujer por lo que se reforman diversas disposiciones para tal efecto.

"Art. 1368.- El Testador debe fijar 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, 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 sólo 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 fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;"

En el año de 1983 el 27 de diciembre de 1983, sufre una nueva modificación el Código; en cuanto al concubinato se producen las siguientes modificaciones:

"Art. 302.- Los cónyuges deben darse alimentos; la ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el art. 1635. (62)

De este precepto surge la obligación alimentaria que deben proporcionar los concubinos, ya que en el precepto original sólo se hacía referencia a los cónyuges.

Asimismo surge una reforma importante en relación a la sucesión legítima quedando el texto de la manera siguiente:

"Art. 1635.- 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 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."

Podemos concluir diciendo que aún cuando al concubinato en el Código Civil de 1928, se le ha tratado de adaptar a la reali-

dad social mexicana a través de las dos reformas ya señaladas no se ha llegado a la concepción integral de esta figura, como parte integrante del Derecho de Familia, porque esta figura debe ser considerada como fuente de la familia, atendiendo no sólo a una situación que de hecho se presenta y que produce sólo ciertos derechos a la concubina o hijos que resulten de esta relación, sino que independientemente de la protección a intereses individuales, se debe atender a la función integral que cumple la familia.

Este Código regula a éste sólo en ciertos efectos. En cuanto a los personales, específicamente en relación a la filiación. Esta institución de derecho familiar es una de las más grandes responsabilidades del hombre como lo es el traer un hijo al mundo, pero sobre todo el educarlo. En opinión de algunos maestros se señala: "Nuestra legislación vigente no distingue en los derechos de los hijos en razón de su origen. Una vez establecida la filiación (por matrimonio, por reconocimiento voluntario o por imputación de paternidad), los derechos entre padres e hijos son idénticos" (63) Agrega: "los regímenes voluntarios y liberales, las culturas con mayor humanismo y recto sentido de justicia, extienden a todos los individuos la igualdad de derecho, sin importar su origen." (64)

(63) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, 2a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1985 p. 296.
 (64) IBIDEM p. 296

"A ellas pertenece afortunadamente, nuestro sistema jurídico positivo y vigente." (65)

Opinión que no compartimos en atención a los señalamientos siguientes:

Durante la vigencia del Código Civil (55 años) ha sufrido diversas modificaciones, reformas, etc. ... la filiación es un tema que se ha caracterizado por designar adjetivos calificativos peyorativos hacia los hijos. Atendiendo a la realidad social de hoy en día, la sociedad mexicana no puede aceptar tales estigmas para aquellas personas indefensas que ninguna intervención tuvieron en el hecho de su concepción o nacimiento, siendo un tercero perjudicado que deberá cargar con las consecuencias de sus progenitores y todo por la única razón de venir al mundo sin que ni siquiera se le haya consultado, ni mucho menos por que él lo hubiera pedido.

Ahora procederemos a señalar objetivamente los preceptos y de la simple lectura de los mismos se juzgará si estamos en un error o no. Como este es un punto importante pero no el objeti

(65) MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, 2a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México 1985 p. 283.

vo principal este trabajo baste mencionar sólo alguno de los doce ejemplos de los calificativos que el Código Civil emplea.

Los calificativos son: hijos de matrimonio, concubenarios, habidos fuera de matrimonio, adoptivos, de padres desconocidos, de padre desconocido, de madre desconocida, adulterino, incestuoso, expósito, natural.

"Art. 62.- Si el hijo fuere adulterino, podrá asentarse el nombre del padre, casado o soltero, si lo pidiere; pero no podrá asentarse el nombre de la madre cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoriada que declare que no es hijo suyo."

"Art. 64.- Podrá reconocerse al hijo incestuoso. Los primogénitos que lo reconozcan tienen derecho de que conste su nombre en el acta; pero en ella no se expresará que el hijo es incestuoso."

"Art. 60.- Para que haga constar en el acta de naci-

miento el nombre del padre de un hijo fuera de matrimonio, es necesario que aquel lo pida por sí o por apoderado especial constituido en la forma establecida en el artículo 44, haciéndose constar la petición.

La madre no tiene derecho de dejar de reconocer a su hijo. Tiene obligación de que su nombre figure en el acta de nacimiento de su hijo. Si al hacer la presentación no se da el nombre de la madre, se pondrá en el acta que el presentado es hijo de madre desconocida, pero la investigación de la maternidad podrá hacerse ante los tribunales de acuerdo con las disposiciones relativas a ese Código.

Además de los nombres de los padres se hará constar en el acta de nacimiento su nacionalidad y domicilio.

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

Los derechos que señala el Código Civil para el caso de la filiación es:

"Art. 389.- El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, tiene derecho:

- I.- A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;
- II.- A ser alimentado por las personas que lo reconozcan;
- III.- A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley."

Después de este precepto señalaríamos concretamente el caso de la adopción, que establece:

"Art. 395.- El que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado, los mismos derechos y obligaciones que tiene los padres respecto de la persona y bienes de los hijos.

El adoptante podrá darle nombre y sus apellidos al adoptado, haciéndose las anotaciones correspondientes en el acta de adopción."

Sin embargo agrega:

"Art. 402.- Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulte, se limitan en lo relativo a los impedimentos de matrimonio ..."

Por último en el art. 1631 se precisa:

" Si concurren hermanos con medios hermanos, aquellos heredarán doble porción de éstos."

Prosiguiendo con el tema de la Filiación el Código señala:

"Art. 383.- 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 en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina."

La Profesora Montero Duhalt: señala en cuanto al precepto anterior lo siguiente:

"La equiparación que hace el legislador con respecto al establecimiento de la filiación de los hijos del concubinato con los del matrimonio, nos parece que no puede operar de la misma manera por la siguiente razón: Las fechas de inicio y de extinción del matrimonio tiene una certeza jurídica indudable, autenticada a través del acta de matrimonio de los padres, del acta de nacimiento del hijo, del acta de defunción del padres, o de la sentencia ejecutoriada que declare la nulidad del matrimonio o de divorcio de los progenitores, según sea el caso. A partir de esas fechas el conteo de los plazos que fija la ley para determinar la certeza de paternidad (180 y 300 días).

Con respecto al concubinato se carece de documentación autenticidad legal.

Cuando no exista el reconocimiento espontáneo de parte del concubino respecto al hijo nacido de su

mujer, o cuando niegue su paternidad, habrá de probar las fechas de inicio o cese del concubinato, - por los medios de prueba de tipo genérico que se - aceptan en cualquier juicio (testimonial, circuns- tancial, etc.)... Se tratará en este caso, de un - auténtico juicio de investigación de paternidad" (66)

El Dr. Julián Guitron Fuentevilla afirma:

"... en este caso hay una auténtica filiación natu- ral legalmente establecida y por esa razón no cabe la investigación de la paternidad, semejante situa- ción se da con los hijos legítimos, o sea los de ma- trimonio.

El hijo con filiación natural goza de la posesión - de estado de hijo, la cual no se le puede quitar, - sino por sentencia ejecutoriada, emitida en el jui- cio contradictorio en el cual sea destruida dicha - presunción, por ello la ley protege con una acción- interdictal al hijo a quien se pretendiera "despo- jar o perturbar en dicha posesión; en la intelligen-

cia de que aunque los artículos 352 y 353 del Código Civil del D. F., se refieren expresamente a los hijos nacidos de matrimonio, deben, sin embargo -y ésta es una de las más valiosas aportaciones de la Suprema corte de Justicia en Derecho Familiar- establecer que igualmente protegen a los hijos naturales, -por virtud del bien conocido principio de aplicación analógica de que donde existe la misma razón legal, debe existir igual disposición de derecho"

(Amparo Directo 2848-56 Tercera Sala. Boletín 1958, -p. 89)" (67)

Por lo que se considera que esta segunda opinión es la acertada, en virtud de que bastará con probar el concubinato para que la presunción de hijo similar a la establecida por el artículo 324 del Código Civil opere, sin que sea necesario la investigación de la paternidad.

En cuanto a los efectos patrimoniales que surgen del concubinato el Código Civil solamente regula en dos de sus aspectos: por lo que respecta a los alimentos y en materia de sucesión.

(67) GUITRON FUENTEVILLA, Julián, ¿Que es el Derecho Familiar, 1a. Edición, Edit. Promociones Jurídicas y Culturales, S. C. México 1985 p.p. 250-251

En materia de alimentos entre los concubinos no quedó regulado en el texto original del Código; pero con la reforma del 23 de diciembre de 1983, al art. 302 se le adicionó una parte que contempla la obligación de los concubinos para proporcionarse mutuamente alimentos, quedando el citado precepto de la manera siguiente:

"Los cónyuges deben darse alimentos; la ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señala. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darle alimentos, si se satisfacen los requisitos señalados por el art. 1635"

Por virtud del testamento inoficioso también puede instruirse alimentos en favor de la concubina o concubino según sea el caso.

"Art. 1368.- El testador debe fijar 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, 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 sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias personas con quien el testador vivió, como si fuera su cónyuge ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos."

La obligación alimentaria que surge por virtud de la filiación el Código civil la contempla de esta manera:

"Art. 389.- El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, tiene derecho.

II.- A ser alimentado por las personas que lo reconocan...",

Y comprende:

"Art. 308.- La comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales."

En materia de sucesión el Código preceptúa:

"Art. 1635.- 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 permanecido libres de 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."

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

Sería muy importante destacar en una nueva legislación familiar para el Distrito Federal el hecho de adecuar la realidad social mexicana en un cuerpo normativo moderno que proteja a la familia que resulte de la unión concubinaria, por lo que en el capítulo cuarto esbozaremos algunas consideraciones para proponer un Código Familiar para el Distrito Federal y su correspondiente Código de Procedimientos.

II.- El concubinato en el Código Familiar para el Estado de Hidalgo.

Con este Código surge como conjunto de normas jurídicas que regulan de manera íntegra a las diversas figuras jurídicas que integran el Derecho Familiar, y que tiene como objetivo principal el de brindar protección jurídica a la familia. Este es producto del conocimiento profundo, y como consecuencia dominio que el Derecho Familiar tiene el autor del Código que es el DR. JULIAN GUITRON FUENTEVILLA.

Desde el Primer Capítulo se define en primera instancia el concepto de Familia y se le reconoce "como fundamento primordial de la Sociedad y el Estado" (68)

Se define en primera instancia el concepto de familia:

"Art. 1º.- La familia es una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico del concubinato; por el parentesco-

(68) LEGISLACION FAMILIAR del Estado de Hidalgo. Código Familiar del Estado de Hidalgo, 6a. Edición, 1984, p. 24

de consanguinidad, adopción o afinidad, que habiten -
bajo el mismo techo" (69)

En relación a el concubinato es reconocido como fuente de la fa
milia; al respecto la exposición de motivos señala:

"Este Código Familiar para el Estado de Hidalgo, contempla al -
concubinato como la unión de un hombre y una mujer, libres de -
matrimonio, que durante más de cinco años, de manera pacífica, -
pública, continua y permanente, y sin tener impedimento para -
contraer matrimonio, hacen vida en común, como si estuvieran ca
sados y con obligación de prestarse alimentos mutuamente. Se re
gulan los efectos del concubinato, en relación a los hijos, con
cubinos y los bienes. Se permite al concubino y a la concubina,
heredar en sucesión legítima, conforme a determinadas reglas, -
establecidas en el capítulo correspondiente. Se equipara el con
cubinato al matrimonio, cuando los concubinos, el Ministerio Pú
blico o los hijos, solicitan la inscripción del concubinato, en
los libros de Matrimonio del Registro del Estado Familiar, siem
pre y cuando se reúnan los requisitos de haber vivido juntos du
rante cinco años, como si estuvieran casados, y sin tener impe-

dimento legal para contraer dicha unión. En este caso, se inscribirá la unión en el libro de matrimonios y producirá efecto retroactivo al día cierto y determinado de iniciación del concubinato" (70)

1.- Definición del concubinato

Se encuentra contemplado en el CAPITULO DECIMO SEPTIMO, intitulado "DEL CONCUBINATO", que señala:

"Art.- 146.- El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de cinco años, de manera pacífica, pública, continua y permanente, y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados, y con obligación de prestarse alimentos mutuamente." (71)

Primeramente debemos destacar que se establece un capítulo expreso que contempla la figura jurídica del concubinato; de la anterior definición podemos señalar los elementos que son:

(70) Ibidem p.p. 21-22

(71) Opus cit. p. 25

- Es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio y que no tienen impedimento para poder hacerlo.
- Que realizan vida en común por más de cinco años de manera pública, continua y permanente.
- Que realizan vida en común como si estuvieran casados.
- De lo que surge la obligación de prestarse alimentos.

Esta característica es lo que hace que los concubinos tengan la posesión de estado para poder, una vez reunidas todas las características del concubinato, acudir ante el oficial del Registro Familiar para solicitar la expedición y anotación del acta respectiva en el libro de matrimonios.

2.- Efectos del concubinato en materia de filiación

En cuanto a la filiación se precisa:

"Art. 147.- Se presumen hijos de los concubinos:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días, -
desde la iniciación del concubinato.

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días si
guientes a la terminación del concubinato.
Los hijos habidos en el concubinato, tendrán
los derechos concedidos a los hijos, en el -
art. 212 de este ordenamiento."

"Art. 212.- El hijo reconocido por el padre, la ma-
dre o por ambos, tiene derecho:

I.- A llevar el apellido del o de los que lo recono-
cen.

II.- A ser alimentado por éste.

III.- A percibir la porción hereditaria y los ali-
mentos fijados por la ley, y

IV.- En general, lo inherente a un hijo."

"Art. 202.- Los hijos no recibirán calificativo algu-
no, son iguales ante la ley, la familia, la socie-
dad y el Estado."

"Art. 205.- Los hijos de padres no casados, tienen -

los mismos derechos y obligaciones que los nacidos de padres unidos por matrimonio, en los términos del artículo 202."

"Art. 209.- Para el caso de hijos no reconocidos por la madre, el padre, o por ambos, será el Estado quien otorgue, por medio del sistema de Desarrollo Integral de la Familia de Hidalgo, los mismos derechos de los hijos de matrimonio o reconocidos, consisten en darles un nombre y dos apellidos, alimentos, atención médica, así como educación primaria y secundaria. Estos hijos tendrán el deber de prestar servicios remunerados al Estado, por un lapso de cinco años, a partir de su mayoría de edad."

3.- Efectos del concubinato en materia de alimentos

En la parte final del artículo 146, se contempla la obligación de prestarse mutuamente alimentos durante el concubinato; asimismo se contempla la posibilidad de pedir alimentos cuando se disuelve el concubinato:

"Art. 149.- La disolución del concubinato, faculta a los concubinos a reclamarse mutuamente alimentos, - en los términos establecidos en el capítulo correspondiente a este Código. Atendiendo a las circunstancias del caso, el Juez Familiar tendrá facultades para fijar el tiempo en que deben otorgarse y - el monto de los mismos, considerando que la concubina o concubino, no tenga bienes o no esté en aptitud de trabajar. Esta acción deberá ejercerse dentro de los seis meses siguientes a la ruptura del concubinato."

En el capítulo décimo cuarto, denominado De los Alimentos, encontramos que se especifica lo que comprende el término alimentos:

"Art. 115.- Alimentos comprende lo necesario para vivir. Incluye comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad. Respecto a los menores, - además, gastos para la educación primaria y secundaria.

Contemplándose además entre relaciones jurídicas que dan origen a la obligación de dar alimentos, la del concubinato que reza:

"Art. 116.- La obligación de dar alimentos se deriva matrimonio, del concubinato, del parentesco por consanguinidad, adopción o afinidad y por disposición de la ley."

Señalando en este capítulo las disposiciones bajo las cuales deberá cumplirse con esta obligación, características como la verbigracia, la no compensación, es intransferible, inembargable, ingravable, irrenunciable, ni puede ser objeto de transacción, etc...

4.- Efectos en relación al nombre de la concubina

Se preceptúa:

"Art. 148.- La concubina no tiene derecho a usar el apellido del concubino, aún cuando los hijos lleven

el de ambos ..."

Una de las innovaciones de este Código es el de reglamentar en relación al nombre de la mujer soltera, viuda o divorciada - (Capítulo Décimo Sexto, artículos 140 a 145). En cuanto al concubinato la mujer deberá seguir usando su nombre de soltera.

5.- Efectos del concubinato en relación a la sucesión

Se contempla en la segunda parte del artículo 148 que precisa:

"Los concubinos tienen derecho a heredarse mutuamente en sucesión legítima conforme a las reglas siguientes:

I. Si la concubina o el concubino concurren con sus hijos, que lo sean también del autor de la herencia, tienen derecho a una porción igual a la del hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la herencia, no iguala la porción que a cada hijo debe corresponder.

II.- Si concurren con descendientes del autor de la herencia que no sean suyos, tendrán derecho a la porción que corresponda a un hijo.

III.- Si concurren con hijos que sean suyos o con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra persona, tendrán derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

IV.- Si alguno de los concubinos con ascendientes de autor de la herencia, tendrán derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión.

V.- Si concurren con parientes colaterales del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrán derecho a una tercera parte de ésta.

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes o parientes colaterales dentro del cuarto grado, el cien por ciento de los bienes pertenecen al concubino o concubina en su caso.

VII.- Si la muerte de autor de la herencia tenía dos o más concubinas o concubinos, según sea el caso, conforme a lo dispuesto en el artículo 146, de este ordenamiento, ninguno de ellos tendrá derecho a heredar.

6.- Derecho a ejercer la acción proforma del matrimonio

"Art. 150.- El concubinato se equipara al matrimonio civil, surtiendo todos los efectos legales de este, cuando se satisfagan los requisitos siguientes:

I.- Que la unión concubinaria tenga las características que dispone el artículo 146 de este Ordenamiento.

II.- Solicitar a los concubinos conjunta o separadamente la inscripción del concubinato en el libro de matrimonios del Registro del Estado Familiar.

III.- Señalar con la solicitud, el régimen bajo el

cual se inscribirá dicha unión (sociedad conyugal, separación de bienes o mixto), atendiendo al capítulo relativo de este Código.

La solicitud a la que se refiere este artículo, podrá pedirse a los concubinos, conjunta o separadamente; los hijos, por sí mismos o a través de su representante legal, o por el Ministerio Público.

Hecha la solicitud mencionada, se procederá a la expedición y anotación del acta respectiva en el libro de matrimonios, surtiendo sus efectos retroactivamente, el día cierto y determinado de iniciación del concubinato, Si la petición se hace por uno de los concubinos, los hijos o el Ministerio Público, se concederá al otro a ambos, según sea el caso, un plazo de 30 días hábiles para contradecirle. Si surge controversia, se remitirán las actuaciones al Juez Familiar para que resuelva conforme a lo dispuesto en el Código de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo.

III.- El concubinato en el Código Familiar para el Estado de Zacatecas.

El Código Familiar de Zacatecas fué publicado en el Periódico Oficial del Gobierno de ese Estado el día 10 de mayo de 1986, mediante el Decreto Número 237, en las consideraciones se precisa: "Que el derecho de familia es el conjunto de normas que tiene por objeto estructurar la organización, funcionamiento y disolución de esa sociedad primera, y que su regulación ha estado tradicionalmente comprendida en nuestros códigos civiles no obstante que para ello se carece de una verdadera fundamentación científica, de modo que no se separan adecuadamente las cuestiones relativas a personas de las que corresponden a bienes y obligaciones, ha llegado el momento de integrar, lo que en justicia ha de ser un derecho autónomo de familia." (73) Agrega: "Que existen fundadas discrepancias en la doctrina respecto de si los derechos de familia son normas de derecho público, de derecho privado, o si es un derecho social, pero los derechos de familia constituyen una forma autónoma del derecho civil porque tienen autonomía científica, desde el momento en que están constituidos por institu

(73) Código Familiar del Estado de Zacatecas, Edición Oficial, Editorial Cajica, S. A., Puebla, Pue., México, págs. 10 y 11.

ciones privativas, instituciones que le son innegablemente -
propias; porque tienen autonomía jurisdiccional, por cuanto -
la Suprema Corte de Justicia se ha reservado la competencia -
para la solución de los principales problemas planteados en-
amparos directos por cuestiones familiares.

En conclusión, estimamos que resulta congruente aspirar a la-
autonomía legislativa mediante la promulgación de los Códigos
de Derechos de Familia... "Que la elaboración de un Código de
Derecho de Familia en forma autónoma no, significa que se -
quiera cambiar a través de una ley la estructura de la Fami-
lia mexicana, sino que sus principales instituciones prevale-
cen. Sólo se trata de adecuar a la realidad social la legisla-
ción familiar. En ese contexto, se modificaron a fondo, en es-
ta iniciativa, las instituciones de registro civil, las capi-
tulaciones matrimoniales y sus gananciales, el concubinato, -
la adopción, el patrimonio de familia, los esponsales, la tu-
tela, los alimentos y otras...". En cuanto al concubinato pre-
cisa..." convicne reglamentar en forma apropiada el concubina-
to, para desaparecer la idea generalizada de que se trata de-
una institución inmoral, deshonesto, inconveniente para la so

ciudad. El concubinato, como institución de derecho familiar, no puede ser otro que el matrimonio de hecho, no formalizado, o matrimonio por cumplimiento. Esos conceptos fundamentales se incorporaron a la presente iniciativa.

En el Código Familiar de este Estado en el Capítulo Décimo - Cuarto intitulado del concubinato se define al concubinato en el artículo 241 como "un matrimonio de hecho; es la unión entre un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin los impedimentos que la Ley señala para celebrarlo, que de manera pública y permanente hacen vida en común, como si estuvieran casados si tal unión perdura durante más de cinco años o pro---crearen hijos".

Los efectos que presenta esta unión respecto de los hijos serán:

- 1.- Llevar los apellidos del padre y de la madre.
- 2.- Derecho a alimentos.

3.- El Derecho a heredar en los términos señalados en el Código Civil.

4.- En general los mismos derechos y obligaciones que tienen los hijos de matrimonio.

La ruptura del concubinato no procesa efecto alguno en cuanto a una posible reclamación entre los concubinos (artículo - 243) así mismo se precisa que la concubina no tendrá derecho a usar el apellido del concubino aún cuando los hijos lleven el apellido de ambos (artículo 244).

Como podemos ver el Código Familiar de Zacatecas de una manera breve general define la figura del concubinato y algunos de sus efectos; sin embargo desde nuestro punto de vista quedaron imprecisos algunos otros como los efectos patrimoniales en relación a la sucesión, aún cuando equipara al concubinato como al matrimonio no otorga el derecho a ejercer la acción proforma que contempla el Código Familiar del Estado de Hidalgo.

De manera conjunta podemos precisar que este Código así como el del Estado de Hidalgo son los pioneros en separar las instituciones de carácter civil de las familiares; sin embargo en el Estado de Hidalgo precisa con mayor claridad todas aquellas instituciones que conforman el Derecho Familiar siendo el segundo Código un tanto tradicionalista al definir las instituciones que conforman a éste, pero el mérito de éstos dos ordenamientos radica en ser expedidos con una visión distinta a la que conforma el Código Civil del Distrito Federal.

Ambos son el producto de la inquietud por dar una nueva reglamentación a la piedra angular de la sociedad como lo es la familia, misma que es la generadora de cualquier sociedad.

IV.- El concubinato y las Leyes de Seguridad Social

1.- El concubinato y la Ley de Seguridad Social al Servicio de los Trabajadores del Estado

En la Ley del I.S.S.S.T.E. en su sección quinta, intitulada - "Pensión por causa de muerte", señala que por muerte del trabajador por causa ajena al servicio, cualquiera que sea su edad, y siempre que haya cotizado al Instituto por más de quince años, o bien con sesenta años y con diez años de estar cotizando, el derecho de pago surge al día siguiente de la muerte del trabajador, dando origen a la pensión de viudez, concubinato, orfandad o ascendencia en relación al orden de gozar de este derecho precisa el artículo 75:

"I.- la esposa supérsiste sola si no hay hijos o consecuencia de éstos si los hay y son menores de dieciocho años o que no lo sean pero estén incapacitados o imposibilitados parcial o totalmente para trabajar, o bien hasta los veinticinco años previa comprobación de que están reali-

zando estudios de nivel medio o superior de cualquier rama del conocimiento en planteles oficiales o reconocidos y que no tengan trabajo remunerado;

II.- A falta de esposa, la concubina o en concurrencia con los hijos de éstos sólo cuando reunan las condiciones señaladas en la fracción anterior, siempre que aquella hubiese tenido hijos con el trabajador o pensionista, o vivido en su compañía durante los cinco años que precedieron a su muerte y ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el trabajador o pensionista tuviere varias concubinas, ninguna tendrá derecho a pensión;

III.- El esposo superviviente solo, o en concurrencia con los hijos o éstos solos cuando las condiciones a que se refiere la fracción I, siempre que aquél fuese mayor de cincuenta y cinco, o esté incapaz

citado para trabajar y hubiere dependido económicamente de la esposa trabajadora o pensionada..."

- IV- El concubinario sólo o en concurrencia con los hijos o éstos solos cuando reunan las condiciones señaladas en la fracción I siempre que aquél reuna los requisitos señalados en las fracciones II y III;

La cantidad total que le corresponde se dividirá proporcionalmente entre cada beneficiario (art. 75, fracción VI).

Los derechos que corresponde a la pensión se perderá si ocurre las siguientes hipótesis: (art. 79)

- II.- Porque la mujer o el varón pensionado contrai-
gan nupcias o llegasen a vivir en concubinato .
Al contraer matrimonio la viuda, viudo, concubi-
na o concubinario recibirán como única y últi-
ma prestación el importe de seis meses de la -
pensión que venían disfrutando. ..."

Pero la Ley del I.S.S.T.E. prevee además la posibilidad de asegurar a la concubina o concubinario, según sea el caso, como derechohabientes:

"Art. 5º.- Para los efectos de esta ley, se entiende:

III.- Por trabajador, toda persona que preste sus servicios en las dependencias o entidades mencionadas, mediante designación legal o nombramiento, o por estar incluido en las listas de raya de los trabajadores temporales. ..."

V.- Por familiares derechohabientes a:

La esposa, o a falta de ésta, la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores o con la que tuviese hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el trabajador o pensionista tiene varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la prestación...

El esposo o concubinario de la trabajadora o pensio

nista siempre que fuese mayor de cincuenta y cinco años de edad; o esté incapacitado física y psíquicamente y dependa económicamente de ella ...

Al concubinato se le asigna efectos jurídicos para obtener servicios, prestaciones o seguros como los que a continuación se precisan sólo algunos: medicina preventiva, seguro de enfermedades y maternidad, seguro de riesgos de trabajo, seguro de jubilación, seguro por causa de muerte, etc. ... (art. 3°)

2.- El concubinato y la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social (I.M.S.S.)

En el régimen obligatorio del Seguro Social corresponde los siguientes seguros: riesgos de trabajo, enfermedades y maternidad, invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada y muerte; en éste último caso el art. 72 precisa:

"Art. 72.- Sólo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo anterior, la mujer con quien el asegurado

vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado tenía varias concubinas ninguna de ellas gozará de pensión."

sigue señalando:

"Art. 73.- ...Tratándose de la cónyuge o concubina, la pensión se pagará mientras no contraiga nupcias o entre en concubinato. La viuda o concubina que contraiga matrimonio recibirá una suma global equivalente a tres anualidades de la pensión otorgada"

En cuanto al seguro de enfermedades y maternidad el art. 92- en su fracción III nos indica respecto de las personas que quedan aseguradas y nos dice:

"La esposa del asegurado, a falta de ésta, la mujer con quien ha hecho vida marital durante los cinco-

años anteriores a la enfermedad, o con la que haya procreado hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el asegurado tiene varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a la protección;

Del mismo derecho gozará, cuando se encuentre totalmente incapacitado para trabajar, el esposo de la asegurada o, a falta de éste el concubino si reúne los requisitos del párrafo anterior."

En el caso de maternidad la esposa o concubina tendrá derecho a la asistencia obstétrica, ayuda en especie por seis meses para la lactancia y una canastilla al nacer el hijo.

En el capítulo noveno intitulado "Riesgos de Trabajo", de la Ley Federal del Trabajo se contempla específicamente en su artículo 501, la indemnización en los casos de muerte que por riesgo de trabajo, en el que respecto al concubinato señala:

"III.- A falta de cónyuge supérsiste, concurrirá con las personas señaladas en las fracciones anteriores, la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

IV.- A falta de cónyuge supérsiste, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reuna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada uno dependía de él; y ..." (75)

(75) Ley Federal del Trabajo de 1970, Reforma Procesal de 1980, Comentarios, Jurisprudencia vigente y Bibliografía, 53a. Edición, Editorial Porrúa, S. A. México 1985, p. 213.

Como podemos deducir la Ley Federal del Trabajo acepta que dos o más concubinas tengan derecho a ser indemnizadas por riesgo de trabajo, lo que es novedoso y además cumple con la finalidad de proteger a la familia que surge del concubinato.

V. - Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

ALIMENTOS, DERECHOS DE: HIJOS LEGITIMOS Y NATURALES, NO ES -
PREFERENTE EL DERECHO DE AQUELLOS RESPECTO A LOS ULTIMOS.

"El artículo 303 del Código Civil del Distrito y Territorios Federales, que establece la obligación de los padres de dar alimentos a los hijos no distingue entre los legítimos y naturales reconocidos y el artículo 389 del mismo código, entre los derechos que concede a estos últimos incluye el de ser alimentados por sus progénitores, que los hubieren reconocido sin estipular que sobre el derecho de ellos tenga prelación el de los legítimos."

Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. LXXXVI, pág. 9 A.C. 4478/62
Bernardo Encarnación Rodríguez. 5 votos Apéndice 1917-1975 -
p. 110

FILIACION. RECONOCIMIENTO DE HIJOS NATURALES EXTEMPORANEOS Y
SIN LA INTERVENCION DEL TUTOR.

"El reconocimiento de hijos naturales que se haga, presentándolos al registro civil fuera del término que la Ley señala, no tiene en nuestras Leyes la sanción de que se considere nulo al acto mismo de la presentación, y ni siquiera que pueda considerársele como anulable, pues la sanción señalada de manera expresa por la Ley consiste en la imposición de una multa a quienes no cumplan con la obligación de llenar esa formalidad legal en tiempo oportuno; tampoco es motivo para considerar nulo o anulable el acto de la presentación, el hecho de que el menor tenga el carácter de hijo natural por no ser casados sus padres y no haber intervenido su tutor, porque el consentimiento del tutor se ha establecido en beneficio del menor y no en su perjuicio, por lo que de no estar satisfechos esos requisitos legales, no se sigue que el menor deba perder los derechos que derivan de su reconocimiento, y sólo corresponde a éste impugnarlo, si le perjudicare."

Quinta Epoca:

Tomo CXIX, pág. 357 A.D. 1482/53 Rodolfo Arias Medrano 5 votos.
Sexta Epoca, Cuarta Parte:
Vol. IV, pág. 167 A.D. 878/53 Juan Barreto Méndez 5 votos.
Vol. XVIII, pág. A.D. 4914/57 Jesús Contreras Vda. de Toledo.
Unanimidad de 4 votos.
Vol. LI pág. 94 A.D. 764/60 Rosaura Coronado Vda. de Márquez.
Unanimidad de 4 votos.
Vol. LIII pág. 9 A.D. 3789/60 Juan Estrada Reyes.
Unanimidad de 4 votos.

FILIACION NATURAL. SISTEMA MEXICANO EN EL DERECHO COMPARADO
(INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD)

El Derecho Mexicano, en cuanto al sistema de filiación natural se refiere, sigue la tradición Francesa, que, como se sabe es diferente del sistema Alemán y del Inglés, dado que este último la filiación natural se establece exclusivamente por el reconocimiento voluntario y nunca por sentencia que declara la paternidad mediante el ejercicio de la acción de investigación; el sistema Alemán es un sistema abierto de libre investigación en que se permiten todas las vías legales para el ejercicio de esa acción, sin limitación alguna; y el Francés, aunque autoriza la investigación, lo hace solamente en ciertas hipótesis, limitativamente determinadas, y algunas veces restringiendo los medios de prueba, y que es precisamente el nuestro. De ahí que el artículo 1717 del Código Alemán textualmente disponga que "como padre del hijo ilegítimo en el sentido de los párrafos 1708 a 1716, vale quien haya cohabitado con la madre dentro del tiempo de la concepción, a no ser que también otro haya cohabitado con ella dentro de ese tiempo. No se toma sin embargo en consideración-sigue diciendo el

artículo- una cohabitación si, según las circunstancias, es notoriamente imposible que la madre haya concebido al hijo a consecuencia de esa cohabitación.

Como tiempo de la concepción vale el tiempo comprendido -agrega el precepto- desde el día 181 al 302 antes del día del nacimiento del hijo, con inclusión tanto del día 181 como del 302, "por eso el Código Civil Suizo, que pertenece al mismo grupo - Germánico en su artículo 314 establece que" la paternidad se - presume siempre que se pruebe que entre los trescientos y los - ciento ochenta días antes del nacimiento, el demandado haya - cohabitado con la madre del niño; y que "esta presunción cesa - si los hechos establecidos permiten suscitar serias dudas sobre la paternidad del demandado. En cambio entre nosotros que según se ha dicho, seguimos al sistema Francés, la investigación de la paternidad no es abierta o libre, sino limitada a - los cuatro casos a que se refiere el artículo 382 del Código - Civil, o sea que sólo está permitida: I.- En los casos de rapto estupro o violación cuando la época del delito coincida con la de la concepción; II.- Cuando el hijo se encuentra en posesión de estado del hijo del presunto padre; III.- Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habi-

taba bajo el mismo techo con pretendido padre, viviendo maritalmente; y IV.- Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre. Sin embargo, si es evidente que en la redacción de este precepto -el 382- nuestro Código se ajusta al sistema Francés de investigación limitada, -también lo es que en la del 383 siguió el sistema Alemán -artículo 1717 del BGB- como lo dice García Tellez en sus motivos y concordancias, en cuanto a que estatuyó los casos en que se establece presuntivamente así la situación de los hijos que se presumen hijos del concubinato y de la concubina -el citado artículo 383- con la de los hijos que se presumen hijos de los cónyuges art. 324.

Sexta Epoca, Cuarta Parte: Vol. VII, pág. 225 A.D. 2848/56

Ignacio Flores Alvarez, Mayoría de 3 votos.

Apéndice al Seminario Judicial de la Federación 1917-1975.

FILIACION NATURAL. MEDIOS RECONOCIDOS PARA SU ESTABLECIMIENTO,
CON RELACION AL PADRE.

De conformidad con el artículo 360 del Código Civil vigente, - la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio se establece con relación al padre, bien primero, por el reconoci- miento voluntario, o bien segundo por una sentencia que declare la paternidad, para lo cual el artículo 382 del mismo ordena- miento concede la acción de investigación en los cuatro casos- que limitativamente enumera el propio precepto. Pero y el mis- mo Código agrega un tercer medio -el legal- de establecimiento de filiación natural en su artículo 383, al estatuir que se -- presumen hijos del concubinato y de la concubina; I. los naci- dos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato, y II. los nacidos dentro de los trescientos - días siguientes al que cesó la vida común entre el concubina- rio y la concubina. Estas reglas son idénticas a las que en ma- teria de filiación legítima establece el artículo 324 del pro- pio 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 y II, los hi

jos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la di-
solución del mismo. Entonces, pues cuando se está en el caso-
de un hijo nacido de los 300 días siguientes al que cesó la -
vida en común del concubinato y de la concubina o bien des-
pués de los 180 días de iniciado el concubinato, es evidente-
que ya no se trata de un caso en que hay que investigar la pa-
ternidad para establecer la filiación natural, sino que se es-
tá en presencia de una auténtica filiación natural legalmente
establecida y que, por lo mismo, ya no hay necesidad de inves-
tigar puesto que como acaba de decirse, legalmente se encuen-
tra ya establecida por expresa presunción de la ley civil en-
su invocado artículo 383, del mismo modo que en tratándose de
los hijos legítimos lo hace, según también ya se vió el artí-
culo 324. Y si ellos es así es caso que el hijo goza de una-
posesión de estado que no puede arrebatarcela sino por sen-
tencia ejecutoria dictada en juicio contradictorio en que se-
destruya dicha presunción, siendo ésta la razón por la que -
el artículo 352 establece al respecto la protección del jui-
cio plenario, y el 353 concede acción interdictal al hijo a -
quien se pretendiera despojar o perturbar en dicha posesión,-
en la inteligencia de que aunque éstos dos últimos preceptos-

se refieren expresamente a los hijos nacidos de matrimonio, de be, sin embargo establecerse que igualmente protegen a los hijos naturales, por virtud, del bien conocido principio de apli cación analógica de que donde exista la misma razón legal, de be existir igual disposición de derecho.

Sexta Epoca, Cuarta Parte; Vol. VII pág. 208 A.D. 2848/56

Ignacio Flores Alvarez, mayoría de 3 votos.

Apéndice al Seminario Judicial de la Federación 1917-1975

p. 633.

HIJOS ADULTERINOS RECONOCIMIENTO DE LOS

Es indudable que el artículo 374 del Código Civil, que establece que el hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando éste lo haya desconocido, y por sentencia ejecutoria se haya declarado que no es su hijo, contiene una disposición de orden público, pero no en términos tan amplios y absolutos que no admita excepción, pues es evidente que si el fundamento filosófico, - la ratio legis, de tal artículo no puede ser otro que el muy loable de evitar el desquiciamiento de la familia, frente a este fin de orden superior, nuestro legislador no puede pasar por alto la circunstancia impuesta por la realidad de que una mujer casada que no vive con su marido pueda procrear un hijo con un hombre distinto y a cuyo hijo no podrá negarsele el derecho a ser reconocido por su verdadero padre, siendo precisamente por ello que el artículo 63 del Código Civil dispone que "cuando el hijo nazca de una mujer casada que viva con su marido cuando no viva con él, si podrá ser reconocido el hijo por su verdadero padre, en ningún caso ni a petición de persona alguna, podrá el oficial del registro asentar como padre a otro-

que no sea su marido, salvo que éste haya desconocido el hijo y exista sentencia ejecutoria que así lo declare." Por tal motivo, armonizando los comentados preceptos con el artículo 62 del mismo Código, el hijo de una mujer casada si podrá ser reconocido por otro hombre distinto al marido, cuando aquélla no viva con éste, pues el temor al escándalo que el reconocimiento podrá entrañar y que es la razón de la prohibición ya no puede existir, si se tiene en cuenta que en todo caso el escándalo se produjo con la separación misma de los cónyuges."

Sexta Epoca, Cuarta Parte. Vol. XXI pág. 97 A.D. 7168/57

Amalia Escalona Vda. de Romero 5 votos

Apéndice al Seminario Judicial de la Federación 1917-1975
pág. 640.

HIJOS NATURALES, FILIACION DE

"Ni lógica ni jurídicamente puede establecerse que porque un hombre sea amasío de una mujer, forzosamente el hijo natural, ni siquiera puede operar el principio de fidelidad, que es uno de los principios básicos sobre los que se sustenta el matrimonio, y por tanto, la filiación legítima, pero no en el amasiato (que desde luego no debe confundirse con el concubinato) ni, mucho menos, la filiación que de tal amasiato se derive."

Amparo Director 2645/73
Silverio Mojica Benítez 10 de enero de 1975. 5 votos
Informe rendido por el Presidente de la Suprema Corte de
Justicia de la Nación, p. 1975, pág. 101

TESTAMENTO INOFICIOSO, ACCION DE EJERCITARLA POR LA CONCUBINA -
PORQUE NO SE LE DEJO PENSION ALIMENTICIA (LEGISLACION DEL ES -
TADO DE NAYARIT.

"El artículo 1368, fracción V, del Código Civil para el Estado de Nayarit expresamente dice: "Art. 1368.- El testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes. V.- A la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.- La concubina sólo tendrá derecho a alimentos mientras que observe buena conducta. Si fueren varias las concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos" y el artículo 1374 del mismo cuerpo de leyes, por su parte señala que "Art. 1374.- Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia según lo establecido en este capítulo. Del texto de los dispositivos legales anteriormente transcritos, se desprende que para que exista tal concubinato, se requiere que un hombre y una mujer libres de matrimonio, convivan como si fueran esposos o sea que no se trata de un estado vago, indeterminado, sino preciso,

determinarla. Y para que la concubina tenga derecho a que el concubinario le fije alimentos en su testamento, según la segunda hipótesis de la fracción V, del citado artículo 1368, es menestar que aunque no haya convivido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del último de los nombrados, de tal unión libre hubiere habido hijos, pues si se cumple este requisito sin que el testador deje alimentos a su concubina, el testamento es inoficioso."

Amparo Directo 1930/72 María del Refugio Gutiérrez Castro 14 de octubre de 1976. Unanimidad de 4 votos.
Informe rendido por el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al Pleno. 1976. N. 74 pág. 76

CAPITULO CUARTO

I. Conveniencia de Emitir un Código Familiar para

el Distrito Federal y su correspondiente Códigi-

go de Procedimientos Familiares, en el que en-

tre otras figuras se regule la del concubinato

en la citada legislación familiar.

CAPITULO CUARTO

I.- Conveniencia de emitir un Código Familiar para el Distrito Federal y su correspondiente Código de Procedimientos Familiares, en el que entre otras figuras se regule la del concubinato en la citada Legislación Familiar.

No podemos olvidar que el concubinato es una realidad de la sociedad mexicana, por lo que se hace necesaria una adecuada regulación de la familia que nace de esta relación; ya que con esto se evitaría el dejar desprotegidos a la concubina, los hijos bienes y patrimonio. Es importante destacar que independientemente de la causa que dió origen a la familia (concubinato o matrimonio), el Estado y sociedad deben de preocuparse por regular sus efectos jurídicos, toda vez que la finalidad de ayuda mutua, respeto, fidelidad, etc... "que se presentan en el matrimonio", también aquellas uniones en las que aún cuando no se formalicen ante la presencia del Oficial del Registro Civil (en el Distrito Federal) o bien ante el Oficial del Registro del Estado Familiar (en los Estados de Hidalgo y Zacatecas), se presentan en la vida cotidiana que los

concubinos de manera voluntaria ya por desconocimiento de la Ley, ignorancia, indolencia o apatía deciden vivir juntos; y aún sin el sometimiento a las normas jurídicas y reglas sociales constituyen en más de las ocasiones una familia con bases más sólidas de aquellas que surgen del matrimonio. De ahí que el Estado deberá de dar seguridad jurídica a través de una regulación diferente y digna de la que hoy se establece en el Código Civil del Distrito Federal. El Derecho debe tomar sus principios de la vida misma, de la familia y sus implicaciones o consecuencias que surgen como lo son el parentesco, la filiación etc... La familia es el núcleo fundamental y más antiguo de la sociedad.

El Dr. Julián Guitrón Fuentesvilla expresa: "Las relaciones jurídicas familiares, en sus diversas instituciones como son: parentesco, tutela, filiación, matrimonio, concubinato, protección jurídica de la familia, protección a inválidos, niños y ancianos, igualdad de los hijos frente a la ley, así como a otras cuestiones de gran relevancia para la sociedad y el Estado, forman parte en la actualidad de una legislación autónoma en materia familiar, que tiene como premisa recoger la

realidad social, para convertirla en forma jurídica; cuando esa realidad social es nociva para la estabilidad familiar, el Código Familiar trata de modificarla mediante las normas jurídicas" (76)

Castán Tobeñas señala: "Unos defienden el principio de antarquía familiar y consideran que debe huirse de toda intromisión del Estado de la vida familiar y robustecer los vínculos que de ella nacen y ampliar la esfera de sus atribuciones. Otros creen, por el contrario, que cada día ha de ampliarse más la esfera de acción del Estado y que éste ha de venir a realizar muchas de esas funciones antes encomendadas a la familia, y sobre todo, que la misión más alta, la del cuidado de los hijos no puede dejarse en absoluto encomendadas a la actuación familiar, pues el Estado tiene un interés decisivo en que sus ciudadanos futuros sean para él hombres útiles, y no tiene garantía suficiente de que por la sola situación de sus familias puedan llegar a serlo" (77)

La familia como la vida misma sufre cambios, así vemos que su evolución debe ser regulada a través de normas que protejan -

(76) GUITRON FUENTEVILLA, Julián ¿Qué es el Derecho Familiar? 1a. Edición

(77) CASTAN TOBENAS, José, Derecho Civil Español Común y Foral, T. V Derecho de Familia, Volumen I, Reús, S.A., Madrid, 1976 p. 63.

de manera integral a ella.

Es por ello que el Derecho Familiar debe ser considerado como una rama de éste, distinto al Derecho público o privado; al respecto existen autores que afirman que la naturaleza jurídica del derecho familiar es el de un género autónomo e independiente de aquellos.

Antonio Cicu funda su teoría en la distinción de interés y la voluntad del individuo afirma que "Si el derecho público es del Estado y de los demás entes públicos, el derecho de familia no es público. La familia no es ente público, no porque no este sujeta, como los entes públicos, a la vigilancia y a la tutela del Estado (No se ha garantizado todavía a la familia frente al Estado, una libertad y autonomía de la misma naturaleza que la privada), sino porque los intereses que debe cuidar no son como en los entes públicos, intereses de la generalidad, por lo cual no está organizada como éstos. Por tanto al derecho de familia se le podría ser sustituida por una tripartición que respondiera a los caracteres particulares que socialmente asume el agregado familiar frente al agregado

político.

El derecho de familia no puede estar regido, por consiguiente, por los principios propios del derecho privado, tiene, por el contrario, principios y conceptos específicos..." (78)

Las características de la familia como núcleo generador de la sociedad reclama que se legisle de manera integral sin atender a intereses individuales, el Estado debe preocuparse por dar un tratamiento especial.

Roberto de Ruggiero opina en términos muy semejantes a los de Antonio Cicu que el derecho familiar es un tercer género autónomo de los derechos privado y social y precisa: "las normas del derecho familiar son todas, o casi todas, imperativas e inderogables: la ley exclusivamente, y no la voluntad del particular, regula la relación, determina en todos sus detalles el contenido y extensión de las potestades, la eficacia de la relación paterna, los efectos y el alcance patrimonial de un estado, sin que el particular le sea dado aportar modificación alguna. La potestad surge aunque el particular no quiera, el -

(78) Cicu, Antonio. La filiación. Traducción de Faustino Jiménez Arnau y José Santa Cruz Teijeiro. Primera Edición, - Madrid, Revista de Derecho Privado 1530, p. 15.

vínculo liga incluso contra la voluntad del obligado, y cesa - aunque haya empeño en hacerlo pervivir, así, en el matrimonio, en la filiación legítima, en la tutela, y lo mismo en las relaciones personales, cuando en las matrimoniales. Y si bien se - deja al margen de libertad y autonomía para que campee en la - iniciativa particular, ello sucede excepcionalmente y sólo - cuando no se opone al interés general el otorgar al particular tal libertad" (79)

"... Todo el derecho familiar reposa en esta idea, que los vín culos que establecen y los poderes se otorgan no tanto por - crear derechos como por imponer deberes. Lo cual se manifiesta elocuentemente en el hecho de que no solamente la violación - del deber, sino el abuso y hasta el mal uso de las facultades - correlativas determinan la privación de ellas, así que los po - deres se pierden si se ejercitan mal y, en cambio, no se extin - guen por prescripción ni por renuncia voluntaria. Es siempre - el aspecto de obligación o de deber el que predomina en toda - relación, precisamente porque se trata de un interés superior, que se evidencia especialmente cuando nos referimos al reduci - do círculo de la familia estricta y a personas incapaces, a cu

(79) RUGGIERO, Roberto de, "Instituciones de Derecho Civil" - Trad. de la 4a. Edición Italiana anotada y concordada - con la legislación española por Ramón Serrano Suñer y Jo sé Santa Cruz Teijeiro. T. II, Vol. Segundo, Derecho de - Obligaciones, Derecho de Familia, Derecho Hereditario, - Instituto Editorial Reús, Madrid, p.p. 9-10.

ya protección responden muchas instituciones familiares. Todas esas especialidades nos llevan a la conclusión de que el derecho de familia se destaca de las demás partes del derecho privado y se aproxima al público. No se puede decir, sin embargo que sea verdadero derecho público, pero sí que se separa del Derecho privado y que constituye una rama autónoma." (80)

Guillermo Cabanellas al realizar estudios sobre el derecho de trabajo afirma que éste, es un nuevo derecho basando su afirmación en cuatro criterios que son:

- Criterio Legislativo
- Criterio científico
- Criterio jurisdiccional
- Criterios

Estos criterios se pueden trasladar perfectamente al derecho de familia para comprobar científicamente que el Derecho de Familia es un nuevo género, independiente y autónomo del Derecho Privado y Público. Por lo que respecta al criterio Legislativo desgraciadamente el único antecedente que existe es la Ley so-

(80) Opus cit p.p. 14 y 15.

bre Relaciones Familiares de 1917, en la que se contempla la separación de la materia civil de la familiar, sin embargo el legislador de 1928, rompe con ese avance logrado y en el Código Civil de 1928 para el Distrito Federal aún vigente, se vuelve a regular sin distinción las instituciones civiles de las familiares.

En cuanto al criterio científico, para sostener la autonomía del derecho familiar, se hace necesario demostrar que existe una serie de estudios especializados respecto de la materia y podemos afirmar que a partir de la teoría de Antonio Cicu, autores de diversas corrientes han producido infinidad de obras que acreditan que en las corrientes de pensamiento existe la inquietud de vertir opiniones que demuestran que la autonomía del Derecho de Familia es una realidad.

El criterio jurisdiccional, en el poder jurisdiccional existen Tribunales Familiares creados expreso desde 1971 para el tratamiento de asuntos de carácter familiar; los juzgados familiares tienen como función en cuanto a controversias o asuntos de orden familiar.

El Dr. Julián Guitrón Fuentesvilla, sostiene "que el Derecho Familiar es doctrinalmente hablando, una disciplina autónoma, primero del derecho privado y después del civil". (81)

"El derecho familiar, debe agruparse bajo un género diferente al privado y al público, pues la familia, como generadora de todas las formas actuales de sociedad, y de gobierno, tiende a desaparecer, no tanto por la desmembración constante de ella, sino por la intervención, cada día más penetrante, del núcleo familiar por el Estado. Esta es nuestra verdadera preocupación.

Es la intervención estatal la que debemos evitar en el seno familiar; entiéndase bien, estamos de acuerdo en la protección estatal a la familia; pero no en su intervención, estamos conscientes que el Estado, a través de sus órganos, proteja los derechos familiares; y la mejor manera de hacerlo será elaborando un Código Familiar Federal, con Tribunales de Familia, con expertos en humanidades, psicólogos, trabajadoras sociales, psiquiatras, médicos, etc., todos ellos, agrupados alrededor del juez para asuntos familiares, con objeto de orientar y solucionar adecuadamente esos problemas, los cuales muchas veces

(81) GUITRON FUENTEVILLA, Julián, Derecho Familiar, Impreso en Publicidad y Producciones Gama, México, D.F. 1972, p. 322.

se resolvería con un consejo, o una orientación bien intencionada. Estamos de acuerdo, en que el Estado propicie la protección familiar; considerando al Derecho Familiar, como rama independiente del derecho público y privado, atendiendo fundamentalmente a la importancia de conservar e incrementar la unidad de la familia y sus consecuencias jurídicas, como el matrimonio, el divorcio, la patria potestad, la tutela, etc.

Las instituciones comprendidas en el Derecho Familiar, son tan ambiguas y complejas, que necesitan sus propias reglas y proyecciones, sin salirse del Derecho Familiar, es decir, para no nosotros lo fundamental es proteger a la familia, con la intención de que la sociedad y el Estado, no se vean debilitados en su estructura, pues en última instancia, y según nos lo demuestra la Historia, la decadencia de todos los pueblos ha empezado, cuando se debilitan los núcleos familiares. Fundamos nuestra tesis, considerando al Derecho Familiar como autónomo del privado, primero, y del civil después, pues el interés a proteger, es tan fundamental a la misma organización social, que necesita darle su propia legislación, lo cual consecuentemente evitará su inexorable desmembramiento, y permitirá su cohesión"

(82)

(82) Opus cit. p.p. 323-324.

El planteamiento de la necesidad de elaborar un Código Familiar para el Distrito Federal y su correspondiente Código de Procedimientos Familiares no es reciente o propio, ya que importantes juristas se han preocupado por realizar estudios profundos y serios al respecto. Sin embargo no ha habido el eco de este sentir en nuestros legisladores, ya que si como es aceptado la familia es el núcleo básico de la sociedad se deberá procurar el dar una regulación distinta a las instituciones familiares y separar al Derecho Familiar del Derecho privado.

Por lo que refiere a proyectos de un Código Familiar para el Distrito Federal existe el Código Familiar Federal, cuyo autor es el Dr. Guitrón Fuentesvilla, en el que se contempla el interés de dar una nueva visión y perspectiva a las instituciones familiares ya del matrimonio, la filiación, el concubinato, sus efectos jurídicos y personales y patrimoniales.

Por lo que respecta al concubinato se señala: "Otro problema a resolver y que es casi un mal social, es el concubinato, pues en México, y sobre todo en provincia, en nuestra gente autóctona, se origina la familia a través del concubinato.

No podemos negar al concubinato su importancia como fuente generadora de la familia, de ahí que no soslayemos un problema de esta naturaleza. Estamos en contra del pensamiento orientador en sentido contrario a legislar sobre el concubinato, porque sí, como afirmamos antes, es un problema social y es una fuente de hecho, creadora de la familia, cómo podemos pensar en darle una legislación adecuada, que primero lo regule y una vez puesto en orden, propiciar su enfoque al matrimonio..." (83)

El maestro sigue trabajando sobre este proyecto y en el año de 1978 organiza el Primer Congreso de Derecho Familiar en el Estado de Guerrero (Acapulco), con la asistencia de diversas personalidades como lo son el Maestro Espín Canovas de España, Henri Mazeaud de Francia, etc. ... Acto en el que se discute el Código Familiar y se ve enriquecido con las aportaciones que al respecto surgieron de ese Congreso. Finalmente este proyecto se traduce lo que hoy en día es el Código Familiar del Estado de Hidalgo y posteriormente en el Código Familiar del Estado de Zacatecas.

Estos dos cuerpos legislativos se consideran desde nuestro pun

to de vista los intentos más completos que sobre legislación familiar existen. En base a estos campos legales, nos permitimos proponer la expedición de un Código Familiar para el Distrito Federal, con su correspondiente Código Procedimental, que recoja la realidad social y regule los efectos jurídicos de las relaciones familiares que puedan originarse, con esto indudablemente que el Gobierno estará procurando la cohesión de la familia mexicana y asegurando contar con tal medida la permanencia del Estado de Derecho.

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

PRIMERA.- El concubinato como una institución jurídica surge a la par de otras instituciones como el matrimonio y la filiación.

SEGUNDA.- Atendiendo a los antecedentes históricos la familia ha tenido su origen en esta figura.

TERCERA.- Con el surgimiento del Estado y del Derecho se definen las figuras jurídicas y se distingue el nacimiento de la familia proveniente del matrimonio y aquella que proviene del concubinato.

CUARTA.- En el Derecho Romano se contempla como una institución en la ley Julia de Adulteris, misma a la que se le debe su nombre.

QUINTA.- Los efectos jurídicos del concubinato en esta época son inferiores a los que surgen del "iustae nuptiae."

SEXTA.- En el Derecho Francés al matrimonio primeramente se le concedía el carácter de indisoluble.

SEPTIMA.- Con la Revolución Francesa surge la corriente liberal e individualista dando al matrimonio una acepción contractual.

OCTAVA.- Por lo que respecta al concubinato se le considera una figura perjudicial.

NOVENA.- Por otra parte en cuanto a la filiación se llega afirmar que el "Estado no tiene necesidad de hijos bastardos"

DECIMA.- En el Derecho Español Antiguo se le conoce al concubinato como "barraganía", sin embargo la forma socialmente aceptada para constituir la familia es el matrimonio.

DECIMA PRIMERA.- En la Epoca Prehispánica encontramos que estaba permitido tener concubina; aunque la base de la familia era el matrimonio.

DECIMA SEGUNDA.- En la Epoca de la Colonia, se seguía aceptando la polígamia, sin embargo debido a la corriente cristiana se trató de erradicar esta costumbre.

DECIMA TERCERA.- En los Códigos de Oaxaca de 1827-1828, Corona de Veracruz de 1868 no existe alguna referencia en cuanto a la figura del concubinato.

DECIMA CUARTA.- Asimismo en los Códigos de Oaxaca, en cuanto a los efectos en materia de filiación ya se contempla la calificación de los hijos atendiendo a su origen.

DECIMA QUINTA.- En los Códigos de 1870 y 1884 para el Distrito Federal y Territorios de Baja California no existe aportación respecto a la figura del concubinato.

DECIMA SEXTA.- Con la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, surge la separación de la materia familiar y la civil; por lo que se refiere al concubinato tampoco se hace referencia.

DECIMA SEPTIMA.- Al concubinato se le define desde el punto de vista gramatical como la comunicación o trato de un hombre con su concubina.

DECIMA OCTAVA. Socialmente al concubinato se le ha indentificado con el amasiato, el adulterio, etc.

DECIMA NOVENA.- El concubinato debe ser conceptuado como "la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio que durante más de cinco años, de manera pacífica, pública, continua y permanente, sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados y con la obligación de prestarse alimentos mutuamente".

VIGESIMA.- Los efectos jurídicos que resulten de esta relación deben precisarse en razón de ser personales entre los concubinos, en relación a los hijos nacidos de esta relación; y patrimoniales en relación a los bienes de los concubinos, en materia de alimentos, así como en relación a la sucesión.

VIGESIMA PRIMERA.- En el Código de 1928, se contempla al concubinato con tres efectos exclusivamente en materia de filiación, en materia de alimentos y por último en materia de sucesión.

VIGESIMA SEGUNDA.- En el Código Civil vigente para el Distrito Federal se califica a los hijos, con adjetivos calificativos - que atienden a su origen.

VIGESIMA TERCERA.- El Código Familiar de Hidalgo, y el de Zacatecas, regulan de manera integral a la familia, tomando la piedra angular de la sociedad.

VIGESIMA CUARTA.- En el Código Familiar de Hidalgo, se señala - al matrimonio como la forma idónea de constituir a la familia, pero se precisa de manera clara que el concubinato también es - fuente de ésta. Asimismo se determina su concepto, sus efectos en materia de filiación, en materia de alimentos, en cuanto al nombre de la concubina, en materia de sucesión y por último se establece la acción proforma del matrimonio.

VIGESIMA QUINTA.- Las leyes de seguridad social ha establecido que el concubinato tiene efectos jurídicos en relación a los beneficios que estas leyes establecen.

VIGESIMA SEXTA.- Emitir un Código Familiar y su correspondiente Código de Procedimientos es una necesidad que la sociedad mexicana reclama sea satisfecha.

VIGESIMA SEPTIMA.- La evolución que el estudio de la sociedad - misma ha sufrido, hace necesario que el Estado dicte normas que tiendan a consolidar e integrar al núcleo social base como es - la familia.

VIGESIMA OCTAVA.- En este Código se contemplarían aquellas instituciones que por su naturaleza y características no pueden seguir reguladas por normas de Derecho Privado.

VIGESIMA NOVENA.- En cuanto a este proyecto se pueden tomar -- como base los Códigos Familiares y Zacatecas que hasta el momento son las aportaciones que en cuanto a Derecho Positivo -- existen en la República Mexicana y que constituye una brillante aportación para el Derecho de Familia.

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

- Bonnacase, Julián. La Filosofía del Código de Napoleón. - Aplicada al Derecho de Familia. V. II, Traducido José M. - Cájica Jr. Edit. José M. Cájica, Puebla, Pue. 1945.
- Cantú, César. Historia Universal. Tomo VIII, Gassó Herma-- nos Editores. Barcelona.
- Castán Tobeñas, José. La Crisis del Matrimonio (Ideas y he chos). Reus Editores, Madrid, 1914.
- Castán Tobeñas, José. Derecho Civil Español Común y Foral. Tomo V. Derecho de Familia. Volumen I, Reus, S. A. Madrid, 1976.
- Cicu, Antonio. La Filiación. Traducción de Faustino Jiménez Arnú y José Santacruz Teijeiro. Primera Edic. Madrid. Revis ta de Derecho Privado. 1930.
- Cruz Verdejo, José Luis de la. Francisco Asis Sancho Rebopi lla. Derecho de Familia. Tomo I.

- Chávez Asencio, Manuel F. La Familia en el Derecho. 1a. Edic. Editorial Porrúa, S.A., México, D.F., 1986
- Esquivel Obregón. Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. Edit. Polis. México, D.F. 1937.
- García Icasbalceta, Joaquín, Colección de Documentos para la Historia de México. 1a. Edición, Edit. Porrúa, S.A., México, 1971.
- Gúitrón Fuentevilla, Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? 1a. Edic. Edit. Promociones Jurídicas Culturales, S.A. México, 1985.
- Gúitrón Fuentevilla, Julián. Derecho Familiar. Impreso Publicidad y Producciones Gama. México, D.F. 1972.
- León Orantes, Gloria. "El Concubinato Causas Sociales y Efectos Jurídicos y Sociales". Foro de México. Organo del Centro de Investigación y Trabajos Jurídicos. México No. 60 de fecha 18 de marzo de 1958.

- Lord. Mackenzie. Estudios de Derecho Romano comparado en Algunos Puntos con el Francés, Inglés y Escocés. Traducido por Santiago y Gumersindo de Azcárate, Madrid, 1976. Francisco Góngora.
- Margadant. Guillermo Floris. El Derecho Romano. 8a. Edic. -- Edit. Esfinge, S.A., México, 1978
- Margadant, Guillermo Floris. Introducción a la Historia del Derecho en México. Edit. Esfinge, México, 1980.
- Mazeaud Henri, León Jean. Lecciones de Derecho Civil. Primera Parte. Volumen III. Ejea Ed. 1959.
- Messineo, Francisco. Manual de Derecho Civil y Comercial. Tomo III, Derecho de la Personalidad, Derecho de Familia, Traducción Santiago Sentis Melendo. Edit. Ediciones Jurídicas -- Europea, América y Buenos Aires. 1971.
- Montero Duhalt, Sara. Derecho de Familia. 2a. Edición, Edit. Porrúa, S.A., México, D.F., 1985.
- Morley G. Silvanos, La Civilización Maya. 2a. Edic. Fondo de Cultura Económica, México, 1953.

- Ortiz Urquidi, Raúl. Oaxaca Cuna de la Codificación Iberoamericana. Edit. Porrúa, S. A., 1a. Edic. 1973.
- Rojina Villegas, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Tomo I, Vigésima Primera Edición, Edit. Porrúa, S. A. México, - D. F., 1986.
- Ruggiero, Roberto de. Instituciones de derecho Civil. Traducido de la 4a. Edición Italiana, Anotada y concordada con la legislación Española por Ramón Serrano Suñer. Derecho de Familia, Derecho Hereditario. Instituto Editorial-Reus. Madrid.

CODIGOS

- Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870.
- Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común para toda la República en Materia Federal.
Comentado. Libro Primero de las Personas, Tomo I, Editorial Instituciones de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., y Miguel Angel Porrúa, México, 1987.

- Nuevo Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.
Edit. Décima Cuarta, Editorial Ediciones Andrade, S. A., México, 1976.
- Código Civil de Veracruz Llave 1868. Imprenta "El Progreso" Veracruz, 1868.
- Código Familiar del Estado de Zacatecas. Edición Oficial, Editorial Cajica, S. A., Puebla, Pue., México.
- Código Penal para el Distrito y Territorio Federales, 4a. Edic. Editorial Andrade, S. A., México, 1980.

DICCIONARIOS

- Diccionario de Sinónimos y Contrarios, Segunda Edición, Edit. Teide, S. A., México 1985.
- Diccionario Porrúa de la Lengua Española, Décimo Novena Edición, Edit. Porrúa, S. A., México 1981.
- Diccionario de la Lengua Española, Edic. Décimo Novena - Real Academia Española. Madrid, 1970.

ENCICLOPEDIAS

- Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomos III, XI y XII, Edit. - Bibliográfica Argentina, Buenos Aires. 1979.
- Enciclopedia México a través de los Siglos, Tomo I, Edit. Cumbre, S. A., México, D. F., 1967.

LEGISLACIONES Y LEYES

- Legislación Familiar del Estado de Hidalgo, Código del Estado de Hidalgo. 6a. Edición, 1984.
- Ley Federal de Trabajo de 1970, Reforma Procesal de 1980. 53a. Edic. Editorial Porrúa, S. A. México, 1985.
- Ley del Seguro Social. 41a. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 1987.
- Ley sobre Relaciones Familiares, expedida por el C. Venustiano Carranza, Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, Encargado del Poder Ejecutivo de la Nación. Talleres-Gráficos de la Nación, Secretaría de Gobernación, México, D. F., 1936.

I N D I C E

PROLOGO.....	1
INTRODUCCION.....	3

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONCUBINATO

I.- El Concubinato en el Derecho Romano.....	6
II.- El concubinato en el Derecho Francés Antiguo.....	10
III.- El concubinato en el Derecho Español Antiguo.....	14
IV.- El concubinato en el Derecho Mexicano anterior al Código Civil vigente.....	17
1.- El concubinato en la Epoca Prehispánica.....	17
A) El concubinato entre los Mixtecas.....	17
B) El concubinato entre los Mayas.....	18
C) El concubinato entre los Aztecas.....	21
2.- El concubinato en el Siglo XIX.....	23
A) El concubinato en el Código de Oaxaca 1827-1828.....	24
B) El concubinato en el Código Corona de Veracruz de 1868.	26
C) El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870.....	27
D) El Concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884.....	28
3.- El concubinato en el Siglo XX.....	29
A) Ley sobre Relaciones Familiares de 1917.....	29

CAPITULO SEGUNDO

GENERALIDADES SOBRE EL CONCUBINATO

I.- Concepto del concubinato.....	34
1.- El concepto etimológico del concubinato.....	34
2.- El concepto gramatical del concubinato.....	34

3.- El concepto sociológico del concubinato.....	34
4.- El concepto jurídico del concubinato.....	38
II. Naturaleza jurídica del concubinato.....	39
III. Efectos jurídicos del concubinato.....	40
1.- Efectos personales del concubinato.....	40
A) En relación a los concubinos.....	40
B) En relación a la filiación de los hijos nacidos en unión concubinaría.....	42
2.- Efectos patrimoniales del concubinato.....	45
A) En relación a los bienes de los concubinos.....	45
B) En relación a la ministración de alimentos.....	46
a) La ministración de alimentos entre concubinos.....	48
b) La ministración de alimentos a los hijos de los concubinos.....	49
C) Efectos Sucesorios.....	51

CAPITULO TERCERO

ANALISIS COMPARATIVO DE LAS LEGISLACIONES DEL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE, CODIGOS FAMILIARES DE LOS ESTADOS DE HIDALGO Y ZACATECAS Y LEYES DE SEGURIDAD SOCIAL.

I.- El concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928.....	52
II.- El concubinato en el Código Familiar para el Estado de Hidalgo.....	80
1.- Definición del concubinato.....	82
2.- Efectos del Concubinato en materia de filiación.....	83
3.- Efectos del concubinato en materia de alimentos.....	85
4.- Efectos en relación al nombre de la concubina.....	87
5.- Efectos del concubinato en relación a la sucesión.....	88
6.- Derecho a ejercer la acción proforma del matrimonio....	90

III.- El concubinato en el Código Familiar para el Estado - de Zacatecas.....	92
IV.- El concubinato y las Leyes de Seguridad Social.....	97
1.- El concubinato y la Ley de Seguridad Social al Servicio de los Trabajadores del Estado (I.S.S.S.T.E.).....	97
2.- El concubinato y la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.....	101
V.- Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.....	106

CAPITULO CUARTO

CONVENIENCIA DE EMITIR UN CODIGO FAMILIAR PARA EL DISTRITO FEDERAL Y SU CORRESPONDIENTE CODIGO DE - PROCEDIMIENTOS FAMILIARES, EN EL QUE ENTRE OTRAS FIGURAS SE REGULE LA DEL CONCUBINATO EN LA CITADA LEGISLACION LABORAL.	119
CONCLUSIONES.....	132
BIBLIOGRAFIA.....	137