

879308
51
203

UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE
ESCUELA DE DERECHO INCORPORADA A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ANALISIS DEL REGIMEN JURIDICO DE LA
CONCUBINA Y SU SITUACION EN MATERIA
DE SUCESIONES.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A

JENARO ROCHA SAMANO

CELAYA, GUANAJUATO 1993.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

PROLOGO

Analizando la situación jurídica de la concubina a través de la historia ha variado radicalmente su situación que ha ido desde reprobirla y censurarla hasta aprobarla y concederle derechos, e incluso, hoy en día, al concubinato algunas legislaciones lo equiparan con el matrimonio; por lo que no podemos cerrar los ojos ante una realidad palpable.

Adentrándome en el tema del concubinato me percaté que su evolución dentro del derecho ha sido muy lenta pero que, de una manera u otra, ha aparecido en la gran mayoría de las legislaciones del país atendiendo a las demandas de los individuos sujetos a este régimen y que se veían desprotegidos legalmente. Nuestro Estado se ha quedado estancado en el pasado y nuestros legisladores aún no se dan cuenta de que es necesario adecuarse a la realidad social que está viviendo México, causa por la cual me incliné a la realización de la presente tesis, en virtud que considero desprotegidos a los concubinos, unión que en derecho no se le concedían obligaciones y aún así asumía libremente responsabilidades y por todo, además da origen a la familia. Todo aquello que perjudique directamente a la familia no puede ser benéfico para la sociedad.

Hoy en día a la concubina se le da el papel que le corresponde, el de una verdadera compañera y no como el de la amante que equivocadamente se le asignaba y que poco a poco nuestro medio social se ha ido dando cuenta que no es así; y el otro papel igual de importante que el anterior es el de madre que al igual que la esposa, cumple con todas las obligaciones con sus hijos y no es deshonroso para ellos; diferenciando a los concubinos de los cónyuges que éstos manifestaron su voluntad ante el Oficial del Registro Civil y los concubinos esa voluntad la han estado manifestando día a día uno a otro.

La vida de los individuos que viven en concubinato ha variado considerablemente desde su aparición en Nuestro Derecho con las legislaciones actuales, ahora los juristas se han percatado del papel tan importante que juega dentro de la familia, pero sin que se haya logrado una reforma concreta en materia civil, no así en las materias penal, laboral, agraria, y de seguridad social, por lo que ahora existen más posibilidades para dar soluciones más adecuadas respecto a innumerables problemas vinculados al concubinato que, antes, obtenían un tratamiento injusto.

INDICE

CAPITULO I

- 1.1.- La figura de la concubina como un fenomeno social
- 1.2.- Tratamiento de la figura de la concubina en el Derecho Romano
- 1.3.- El reconocimiento de la concubina en el Derecho Frances
- 1.4.- El Código Canónico
- 1.5.- Tratamiento de la concubina en el Derecho Mexicano

CAPITULO II

- 2.1.- Reconocimiento social de la concubina
- 2.2.- Recprobación social de la concubina
- 2.3.- El tratamiento a la unión libre y el concubinato
- 2.4.- Matrimonio y concubinato
- 2.5.- Concepto de concubinato

CAPITULO III

- 3.1.- Elementos que integran el concubinato
- 3.2.- Requisitos doctrinarios
- 3.3.- El momento de la regulación del concubinato en el Derecho Mexicano
- 3.4.- Coexistencia del matrimonio y concubinato

CAPITULO IV

- 4.1.- Figuras del matrimonio aplicables al concubinato
- 4.2.- Las donaciones en el concubinato
- 4.3.- Las sociedades que pueden nacer del concubinato
- 4.4.- Los alimentos para la concubina

CAPITULO V

- 5.1.- La situación de la concubina en materia de sucesiones
- 5.2.- Los beneficios en materia de Derecho de la Seguridad Social para la concubina. Ley del Seguro Social y Ley ISSSTE
- 5.3.- La legislación agraria y la concubina
- 5.4.- Otras ramas del Derecho y el tratamiento a la concubina
- 5.5.- Propuestas para mejorar la situación jurídica de la concubina.

CAPITULO 1

1.1.- LA FIGURA DE LA CONCUBINA COMO UN FENOMENO SOCIAL.

La estructura de toda sociedad descansa principalmente en uniones conyugales regularmente establecidas, cuyos efectos aparecen contemplados en las diferentes legislaciones de los estados.

Por eso, en nuestra legislación, se hace sentir bajo distintas manifestaciones una clara y marcada tendencia proteccionista hacia el matrimonio y hacia la familia.

Pero ocurre que, también tanto en nuestro país como en el resto del mundo, junto a las uniones matrimoniales regularmente contraídas, existen y perduran uniones extraconyugales, de diversas características.

Este dato que nos muestra la realidad, y que va más allá de las intenciones que inspiran a la política legislativa, abarca dos formas de unión: La accidental o momentánea, en la cual el hombre y la mujer no llegan a constituir una pareja en la que se registre algún modo de convivencia; y la otra, la que posee estabilidad en la cual, con mayor o menor alcance, el hombre y la mujer conviven y comparten, a lo largo del tiempo vicisitudes y acontecimientos.

A este segundo modo de unión extraconyugal voy a referirme, por las múltiples consecuencias que directa o indirectamente puede producir en el plano jurídico.

Este tipo de uniones extraconyugales es imposible precisar su cantidad que en la actualidad existen en nuestro país, ya que justamente, su falta de registro hacen sumamente difícil establecer su número.

El Concubinato es un hecho notorio y por todos conocido y constituye una práctica frecuente en nuestra sociedad de tal manera que la existencia, en cantidad, de este tipo de uniones extraconyugales es un dato empírico que es posible obtener de la observación de la realidad en nuestro ámbito social, pero sobre el cual no podemos dar cifras ciertas.

En cada país y en cada época o circunstancia histórica, puede sostenerse que prevalecen unas u otras circunstancias para el desarrollo de las uniones extramatrimoniales.

Así, es diverso por ejemplo, el factor de un país latinoamericano que uno europeo.

Por tanto, dado mi interés por contemplar el fenómeno social del concubinato frente al derecho mexicano, me limitaré a determinar las posibles causas que en nuestro país concurren a la existencia de estas uniones extraconyugales.

Causas que pueden originar el concubinato:

A) Económicas:

Incide especialmente el factor económico para el desarrollo del concubinato.

Este factor, en la realidad, se ve como agravante para el hombre de trabajo, ya que éste no ve una mayor participación en la riqueza y por consecuencia ve una mayor inseguridad en su futuro.

En los sectores de menores ingresos, puede suponerse que exista una mayor dificultad para establecer, por medio del matrimonio, un vínculo familiar regularmente organizado, prefiriéndose en su remplazo, el mantenimiento de uniones extraconyugales, aunque sean estables, pero que no crean cargas ni obligaciones de carácter legal.

Es conocido por todos que en países europeos se brinda asistencia a la familia, como son: disminución de impuestos por cargas familiares y sobresueldos especiales a los que están casados. Pero desgraciadamente en nuestro país lo mismo percibe un soltero que un casado, y por lo tanto no se atrae a las personas para que contraigan matrimonio y que así pudieran contar con estos beneficios.

En nuestro país una gran mayoría de compatriotas emigran hacia los Estados Unidos de Norteamérica, en busca de obtener mayores ingresos para así poder brindar a su pareja lo necesario.

Esta falta de seguridad económica obliga a muchas personas a posponer indefinidamente el matrimonio civil por falta de vivienda y capital para instalarla.

El factor económico es de mucha trascendencia para la mayoría de las parejas, porque es un obstáculo muy difícil de superar, y por tal razón muchas parejas viven en concubinato.

B) Analfabetismo:

En nuestro país una gran mayoría de la población es inculca, y por esta falta de preparación les es imposible comprender los problemas que ocasiona no estar casados civilmente.

Esta causal la considero la más importante porque si se llegara a reducir en gran medida el analfabetismo no habría necesidad de que el derecho asuma diferentes actitudes en relación con el concubinato.

Desgraciadamente en México, no toda comunidad cuenta con por lo menos una escuela, pero sí existe una iglesia y un sacerdote, y esto último lo menciono, porque para la iglesia una pareja

que no esté casada ante Dios vive en concubinato y por lo contrario para el derecho todas aquellas parejas que no están casadas civilmente viven en concubinato.

Tanto la impreparación de las personas por un lado como el acoso de la iglesia por el otro, que al final de cuentas tiene su origen en el alto grado de analfabetismo de la gente, dan como consecuencia que gran número de parejas ante los ojos de la ley vivan en concubinato y por consiguiente desprotegidas.

Considero que para dar solución a este gran fenómeno social, sería acabar con el analfabetismo pero desgraciadamente para que esto suceda es necesario de mucho trabajo y de invertir todo el tiempo del mundo y desafortunadamente las parejas que viven en concubinato hoy en día se verían desprotegidos legalmente.

Entre las diferentes actitudes que puede asumir el derecho en relación con el concubinato existen éstas:

- a) Ignorar en lo absoluto las relaciones que nacen del concubinato.
- b) Regular exclusivamente las consecuencias del concubinato, pero solo en relación con los hijos.
- c) Prohibir el concubinato y sancionarlo.

d) Reconocer el concubinato y regularlo jurídicamente, para crear una unión de grado inferior a la matrimonial.

e) Equiparar el concubinato que reúna ciertas condiciones, con el matrimonio.

Otra causal que da origen a el concubinato es:

C) Forma actual de pensar en el matrimonio:

Las parejas tienen la necesidad de vivir juntas que ha sido lo normal durante toda la vida, pero hoy en día no quieren sentir la presión que engendra un matrimonio civil y además por otro lado con la influencia de los Estados Unidos de Norteamérica, con lo que ellos llaman "Open Main" que quiere decir mente abierta.

En la actualidad un gran número de parejas que piensan en casarse primero viven durante un tiempo juntos para ver si es posible un acoplamiento o no, si sucede lo primero la pareja seguirá viviendo unida y tal vez nunca lleguen a casarse civilmente por lo tanto estarán llevando una relación de concubinato, ahora bien si esa pareja no llegase a congeniar tan sencillo como que aquí no ha pasado nada y cada quien por su rumbo, este tipo de relación no debe importar al derecho en virtud de que es accidental o momentánea, pero en el primer caso

sí es un fenómeno social llamado concubinato y por lo tanto el derecho debe de legislar sobre el mismo.

El concubinato constituye, sin duda alguna el problema moral más importante del derecho de familia. Podemos decir que más que un problema político, y jurídico, es fundamentalmente una cuestión de orden moral.

Aplicando, este concepto a la aceptación del medio social mexicano frente a quienes se unían establemente pero sin vínculo jurídico válido, es posible concluir que debe prevalecer en el medio social, el criterio de que es en beneficio de la sociedad misma, que los individuos que la integran no vivan en soledad, sino por el contrario que compongan parejas estables.

Una pareja estable es en beneficio de la vida en el ámbito social, ya que es fácil imaginar las degradaciones que podrían ocurrir en nuestro medio, si la gran cantidad de parejas que han vivido en concubinato estable a lo largo de los años, no hubieren formado este fenómeno social, con prácticas similares a la de los legítimos esposos e hijos comunes, y en lugar de ello cada uno de los sujetos hubiesen vivido en soledad, ajeno a las prácticas y a los límites de conducta que impone la vida en pareja, y que surgen no tanto de normas legales.

En relación a lo antes expuesto, considero que tendría más posibilidades de sobrevivir una sociedad con un cierto porcentaje

de uniones concubinarias, donde sus componentes por libre determinación asumen responsabilidades, que si esas mismas uniones fueran transitorias.

1.2.- Tratamiento de la figura de concubina en el Derecho Romano:

El concubinato aparece en Roma y con mucha frecuencia debido a las disposiciones que prohibían el matrimonio entre los ingenuos y los libertinos. Se tomaba por concubina a aquélla con quien el matrimonio estaba vedado.

Fue bajo el Imperio de Octavio Augusto, cuando el concubinato obtuvo una sanción legal, apareciendo como un matrimonio inferior, pero sin nada de deshonoroso y que si se distingue de las iustae nuptiae solo por la intención de las partes y por un afecto menos digno en su vivacidad y menos respetuoso para la mujer. (1)

Con las leyes Iula de Maritandis, Papia Poppeae y luego en el año 9 d.c. con la ley Iula de Adulteris, Octavio Augusto trató de estructurar la figura del concubinato, buscando sin duda, poner orden en el medio social donde esta unión era un hecho fre-

(1) BRAVO Valdés Beatris, BRAVO González Agustín, Primer Curso de Derecho Romano, Edit. Pax-México, 1984 p.p.160

cuenta, y así distinguió mediante requisitos y efectos, el concubinato de las restantes uniones estramatrimoniales. (2)

Entre los requisitos, cabe destacar:

- a) Que se contrae sin las formalidades de las iustae nuptiae.
- b) Debía de tratarse de personas púberes.
- c) No se requiere el consentimiento del paterfamilias.
- d) No podrá contraerse entre personas cuyo parentesco afín o cansanguíneo, constituyera impedimento para contraer iustae nuptiae.
- e) Además el concubinato debía presentar carácter de singularidad y no podía mantenerse con más de una concubina. (3)

Se podía tomar como concubina, solamente a una mujer de bajo rango como: actrices, mujeres manumitidas o libertas, prostitutas y mujeres sorprendidas en adulterio; así como en las provincias,

(2) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea. Buenos Aires, 1990 p.p. 11

(3) BRAVO Valdés Beatriz, BRAVO González Agustín, Primer Curso de Derecho Romano, Edit. Pax-México, 1984, p.p. 160

el gobernador enviado por Roma, a una mujer del lugar sólo podía tomarla como concubina y no como esposa.

Si una mujer honrada o ingenua consentía en ser tomada por concubina, debía ello ser acreditado por un medio formal (bajo riesgo, para el hombre de ser considerada la unión con ella como stuprum) pero aceptando la mujer, y constituyéndose el concubinato, perdía aquélla su posición en el medio social y el título de mater familiae que implacaba distinción y honra en la mujer romana. (4)

Se establecieron los efectos del concubinato en éstos:

- a) Que era una unión inferior a las Iustae nuptiae.
- b) No da a la mujer el rango social del marido.
- c) El concubino no tiene la Patria Potestad sobre sus hijos.
- d) Los hijos nacidos en estas uniones eran hijos naturales. (5)

Existieron además algunas otras excepciones como son por

 (4) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990 p.p. 12

(5) BRAVO Valdés Beatriz, BRAVO González Agustín, Primer Curso de Derecho Romano, Edit. Pax-México, 1984, p.p. 160

ejemplo: cuando la unión se realizaba entre un patrono y una liberta, ésta estaba obligada a guardarle fidelidad y en caso de no hacerlo podía ser perseguida por adulterio.

Tenía el concubinato gran importancia como determinante del carácter de la filiación, como ya se vio en los efectos del concubinato, los hijos nacidos de estas uniones se les consideraba como naturales, en tanto que los habidos de otras uniones extramatrimoniales eran considerados como spurii; éstos no tenían jurídicamente padre. Por lo que resultaba imposible su reconocimiento, cosa que no ocurría con los hijos naturales.

¿Cuál era el elemento que definía al concubinato frente al matrimonio? En ambos casos no mediaba, para el surgimiento del vínculo, como requisito indispensable, el cumplimiento de formalidad alguna, y en ambos sucedía después una cohabitación singular y notoria. La concubina según Ortolan "sólo se distinguía de la esposa por la intención de las partes, por el solo afecto del hombre, por la sola dignidad de la mujer" y aquella-intención diferenciadora la llamaban *affectus maritalis*.

En tiempos de Justiniano, se completó la estructuración de la figura del concubinato mediante la aplicación de sus efectos jurídicos.

He señalado ya la diferencia que el derecho hacía entre hijos naturales nacidos de concubinato y los espurios, respecto

de los primeros, Liberi naturales, emperadores anteriores a Justiniano concedieron la legitimación por subsiguiente matrimonio de sus padres; pero fue en tiempos de Justiniano cuando este procedimiento de legitimación de los hijos naturales se reguló legalmente.

E incluso en las novelas se agregó con carácter excepcional sólo para el caso de que no existiendo hijos, el casamiento de los concubinos resultaba imposible, la legitimación Per rescriptum principis.

En el Corpus Iuris se establece la obligación alimentaria en favor de los hijos naturales y se confieren a éstos ciertos derechos hereditarios para participar en la sucesión del padre.

También se otorga un limitado derecho a la concubina para ser participe en la sucesión del concubino.

La Adrogatio (que era la forma más importante de adopción) en el dercho de Justiniano se prohibió este tipo de adopción al padre natural respecto de sus hijos habidos con concubina.

Tal prohibición se hizo a propósito para asegurar la jerarquía de un acto importante, por eso estaba rodeado de requisitos legales, ya que en la Adrogatio podía resultar la absorción de una familia en el seno de otra, su situación política y social, su culto religioso a los dioses lares, etc.

1.3.- El reconocimiento de la concubina en el Derecho Francés:

En el año de 1604, el Código de Michaud, contemplaba a la concubina y disponía la invalidez de toda donación entre concubinos; por diversas medidas legislativas, se negó toda trascendencia a la unión concubinaria.

Posteriormente, mediante la declaración formulada por Luis XII, en el año de 1639, se asimilaron a aquélla, negándosele por tanto validez, a ciertos matrimonios, como los mantenidos en secreto hasta el fallecimiento de uno de los cónyuges, los contraídos por condenados a muerte civil, y por los matrimonios in extremis. (6)

El Código de Napoleón no se ocupa de reglamentar esta situación de hecho; pero ante la realidad y en vista de los intereses de la concubina y de los hijos, la jurisprudencia se ha visto precisada a resolver los numerosos problemas que derivan del concubinato. (7) . Sin duda, esta actitud legislativa ha sido de gran importancia para la adopción de la línea abstencionista, por la mayor parte de las legislaciones occidentales. Fue así que en Francia, la jurisprudencia tuvo que realizar, durante el siglo

 (6) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990, p.p. 12-14, 16-17

(7) GALINDO Garfias Ignacio, Derecho Civil, Edit. Porrúa. S.A. México, 1991 p.p. 483

XIX, una lenta y compleja elaboración para ir resolviendo, no -- obstante el silencio de la ley, los concretos problemas que se planteaban.

A partir de la ley del 16 de Noviembre de 1912, que erigió el concubinato notorio en fuente de la paternidad natural, y comenzó el gran debate legislativo en torno a la materia.

Surgieron polémicas en la Asamblea Nacional y en el Senado francés, en torno al significado y alcances del concepto de concubinato notorio.

Y luego, al tenor de las grandes necesidades que impuso la primera guerra mundial, entre 1914 y 1918, se sancionaron numerosas leyes y urgentes problemas que se planteaban a las concubinas de los soldados.

Así, por ejemplo, merecen citarse las leyes complementadas por resoluciones ministeriales, que establecieron una asignación económica por cada día que el jefe de la familia o del grupo que sin vínculo jurídico viva como si constituyera una familia; alcanzaba entonces el beneficio a la concubina. También ésta se encontró protegida contra desalojos, cuando demostraba que además de convivir en el inmueble había estado a cargo de su compañero que se encontraba bajo las armas.

Después de finalizada la guerra, se promulgaron esporádicamente leyes vinculadas a la materia, pero la Jurisprudencia continuó realizando, al respecto una vasta y valiosa labor.

En la legislación especial sobre arrendamiento, puesta en vigor después de la guerra, se concedió un derecho de prórroga a los arrendatarios y este beneficio se extendió a las personas que dependan económicamente del inquilino, la concubina formaba parte de este grupo de personas beneficiadas.

El derecho francés trató de mantenerse ajeno al fenómeno social del concubinato pero era tan real que la jurisprudencia tuvo que intervenir para aligerar la carga que pesaba sobre los concubinos y como consecuencia de este abstencionismo de legislar por parte del legislador acerca del concubinato nos vimos influenciados en nuestras legislaciones.

1.4.- El Código Canónico:

El Derecho Canónico contempló siempre el concubinato, pero lo hizo de dos modos diametralmente opuestos, en las dos épocas que divide el Concilio de Trento celebrado en el año de 1563.

Desde el comienzo de su elaboración, el Derecho Canónico recogió la realidad social que el concubinato implicaba, y con criterio realista, antes de sancionarlo trató de regularlo y concederle efectos, y por medio de ello asegurar la monogamia y

la estabilidad de la relación de la pareja. La inexistencia de otros vínculos (conyugales o concubinarios) y el carácter de permanencia que en términos generales, hoy nosotros incorporamos al concepto doctrinario de concubinato, estaba ya para el Derecho Canónico en la base de las características que la relación tenía que presentar para obtener aceptación y efectos.

San Agustín aceptaba que se concediera el bautismo a la mujer que vivía en concubinato, si ella se comprometía a no abandonar al concubino; y ésta fue la doctrina seguida por los padres de la iglesia. En el año 400, el primer Concilio de Toledo admitió la unión monogámica del hombre y su concubina siempre que fuera con carácter de perpetuidad, y que el hombre no fuera casado (se ve aquí expresamente, los dos elementos antes apuntados: singularidad y permanencia).

Reiterando y completando este concepto, el Concilio de Orleans en el año 528 declaró que era bigamo quien tenía dos mujeres, sin hacer distinción alguna entre esposas y concubinas.

San Isidro de Sevilla se pronunció en favor de lo resuelto en dichos Concilios.

En aquella primera época, el Derecho Canónico aceptaba el matrimonio clandestino o presunto, que no era sino la unión de un hombre y una mujer que, aunque a solas, convenían tomarse por marido y mujer; se hacía aplicación práctica de la primitiva doctri-

na canónica que consideró siempre ministros de la unión a los propios contrayentes.

Pero a fines del siglo XV, el poder material de la iglesia comienza a debilitarse, no sólo por la trascendencia de la renovación, en la estructura cultural, que implicó el movimiento renacentista, sino principalmente por las transformaciones de toda índole que comenzó a desencadenar la Reforma. Surge entonces del seno de la iglesia, como reacción y defensa, el movimiento de la Contrarreforma.

Fueron muchas las medidas adoptadas a fin de preservar y fortalecer el poder de la iglesia, y entre ellas, y figurando quizás las de más importancia para mí en este caso, se encuentran las adoptadas en 1563 por el Concilio de Trento destinadas a asegurar al poder eclesiástico, el control absoluto del matrimonio de sus feligreses.

Dicho Concilio prohibió el matrimonio "presunto" y estableció la obligatoriedad de contraer matrimonio ante el cura párroco en ceremonia pública, con dos testigos, y creó los registros parroquiales, donde se asentaban los matrimonios, que eran llevados y controlados por las autoridades eclesiásticas de las parroquias

Y en consonancia con esa nueva política, se proscribió el concubinato; se dictaron penas severas contra los concubinos que,

advertidos tres veces, no cesaran en su relación; Y así, se impuso la excomunión y hasta la calificación de herejía.

Incluso, después del siglo XVI, se llegó a autorizar el uso de la fuerza pública para romper las uniones extramatrimoniales. (8).

Los emperadores cristianos buscaron la manera de hacer desaparecer el concubinato y procuraron convencer a los concubinarios de que contrajeran matrimonio. Constantino creyó acertar ofreciendo a las personas que viviendo entonces en concubinato, y teniendo hijos naturales legitimarlos siempre que transformen su unión en *Justae Nuptiae*, siendo también acordado por Cenón este mismo favor sin ningún reparo. Anastasio fue todavía más lejos, pues decidió, que tanto en el presente como en el futuro, todos los que tuvieran hijos nacidos de concubinato podían legitimarlos contrayendo las *Justae Nuptiae*.

Distínguese los concubinarios privados de los públicos. El Concilio de Basilea, entiende por éstos últimos, no sólo aquéllos cuyo concubinato está comprobado por sentencia, o por confesión hecha ante el juez, o por una causa tan pública que no pueda ocultar por ningún pretexto, sino que también aquél que conserva

(8) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea. Buenos Aires, 1990 p.p. 15-16.

una mujer difamada y sospechosa de incontinencia y se niega a abandonarla después de haber sido advertido por su superior.

1.5.- Tratamiento de la concubina en el Derecho Mexicano:

En general, en todo el centro del país había poligamia, lo mismo que en Jalisco, Michoacán y la Mixteca y en algunas tribus de Tampico y Sinaloa. Pero otras tribus eran monógamas como los Opatas, los Chichimecas, los de Nuevo México y en especial los de Yucatán.

Había ceremonias especiales para desposar a la mujer principal pero se podían tener tantas esposas secundarias como conviniese. El sistema matrimonial de los mexicanos era una especie de transacción entre la monogamia y la poligamia solo existía una esposa legítima o sea aquélla en la cual el hombre se había casado observando todas las ceremonias, pero también había un número indefinido de concubinas oficiales que tenían su lugar en la casa y cuyo estatuto social no era de ninguna manera sujeto de burlas o de desprecio.

El hombre casado o soltero pero que no fuera sacerdote podía tomar cuantas mancebas quisiera con tal de que fueran libres de matrimonio de religión. Los padres daban manceba a sus hijas mientras llegaba la edad de casarlos. Para tal fin pedían las muchachas a sus padres sin que éstos consideraran deshonroso darlas, y sin que, ni en este caso ni en el de matrimonio se exigie-

re igualdad de rango social, confirmándose lo que se ha dicho, que no había nobleza de sangre en aquellos pueblos.

Las expresiones de legitimidad o ilegitimidad que emplearon después de la conquista española bajo la influencia de las ideas europeas no debe engañarnos; sobre la situación social de las esposas secundarias y de sus hijos no pesaba ninguna estigma. No hay duda que en principio sólo los hijos de la mujer principal sucedían a su padre; pero los libros que tratan el tema abundan ejemplos de lo contrario, y tal es el caso del emperador Iztcóatl ilustre como el que más, que fue hijo de una concubina de origen humilde. En todo caso los hijos de las esposas secundarias siempre se consideraron "pilli" y podían llegar a las funciones más altas si eran digno de ello.

Parece que todas estas mujeres, ya fueran principales o secundarias tenían muchos hijos, y las familias poligámicas llegaban hacer extremadamente numerosas.

En el año de 1519 tras la invasión de los españoles con una civilización totalmente distinta. La conquista de México principia, y con la caída de México-Tenochitlan, se consolida el Imperio Español que trunca la evolución de los Mexica y se impone por la fuerza una nueva cultura con todos los efectos conocidos.

La religión, legislación, usos y costumbres españolas se imponen en México. Las costumbres y leyes familiares y sobre el

matrimonio se interrumpen para la aplicación de una nueva legislación, la que es de muy difícil aceptación debido a costumbres y usos inveterados de los indígenas en cuanto al matrimonio y vida familiar. La poligamia es difícil de desarraigar, lo mismo el concubinato. sin embargo, se trata de arrancar esas costumbres y la legislación vigente que es la española transplantada a una tierra de costumbres diversas. Así, durante la época colonial se aplica la legislación española y con ello lo relativo al concubinato que ya se encontraba prohibido buscando la legalidad y su sacramentalidad de todos los matrimonios.

Llega la Independencia sin haberse resuelto los problemas humanos y familiares. La legislación no comprende al concubinato, ni se hablaba de efectos jurídicos que se puedan producir entre concubenarios y sus hijos. Esto tal vez como influencia de la falta de legislación en las diferentes legislaciones europeas.

La ley de matrimonio civil del 23 de Julio de 1859 hacía referencia al concubinato dentro de las causas de divorcio (Artículo 21 fracción 1). Procedía el divorcio, entre otros por el "concubinato público del marido" lo cual clasificaba al concubinato como relación sexual ilícita habida fuera del matrimonio.

Los Códigos de 1870 y 1884, no hacen referencia a esta situación, como si este fenómeno social no existiese en el país, esta situación era influenciada por la falsa creencia de que la concubina era equiparada como la amante y por tal razón los

códigos moralistas antes dichos cerraban los ojos ante el fenómeno social existente. Otra causal que influenció ese tiempo para que no se hablara de concubinato fue la gran influencia del matrimonio religioso, por lo que se desconoció el concubinato como una posible unión sexual.

La ley sobre relaciones familiares, aun cuando hace referencia al concubinato, toca ya algunos de los efectos en relación a los hijos.

Ya en la exposición de motivos, en relación a la paternidad y filiación se señala "que ha parecido conveniente suprimir la clasificación de hijos espurios pues no es justo que la sociedad los estigmatice a consecuencia de faltas que no le son imputables y menos ahora que consideran al matrimonio como contrato, la infracción a los preceptos que los rige sólo debe perjudicar a los infractores y no a los hijos." No obstante, sigue haciéndose referencia a los hijos naturales, como todo hijo nacido fuera de matrimonio, en relación a los cuales "queda absolutamente prohibida la investigación de la paternidad y maternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio. La prohibición es absoluta, tanto en favor como en contra de los hijos, salvo las excepciones establecidas en los artículos 197 y 211.

Tiene que llegar el código de 1828, para reconocer que hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia, el concubinato. hasta esa

fecha se había quedado al margen de la ley y por consiguiente todas aquellas parejas que vivían en ese estado. Pero el legislador no debe de cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el anteproyecto 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 la familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los concubinos es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma moral y legal de constituir la familia y si se trata del concubinato es como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debía ignorar.

Del reconocimiento de esta peculiar forma de constituir la familia se derivan algunos efectos, que originalmente son los siguientes: otorgar a la concubina sobreviviente la pensión alimenticia en caso de necesidad (Artículo 1368 fracc. V Código Civil); se organiza la sucesión de la concubina (Artículo 1635 Código Civil); se permite la investigación de la paternidad en caso de concubinato (Artículo 382 fracc. 111 Código Civil); al crear la presunción de filiación, consecuencia del mismo (Artículo 383 Código Civil).

Los anteriores presupuestos del legislador permanecen hasta 1974, fecha en la cual se igualan al varón y a la mujer sin reconocer la diferencia sexual. Posteriormente, en 1983, se modifica

el Artículo 1635 del Código Civil para incorporar al concubinario con derecho a la herencia. Adicionalmente, siguiendo los antecedentes, de algunos códigos de la República Mexicana, donde se otorgan alimentos a ambos concubinarios.

Se encuentra también la posibilidad de resarcimiento de daños y perjuicios que la concubina puede exigir de un tercero en caso de responsabilidad objetiva (Artículo 1915, 1916 del Código Civil). lo que se ha proyectado como beneficio y protección en otras leyes federales.

Las reformas al Código Civil para el Distrito Federal siguen los pasos previamente dados en los códigos de algunos estados de la federación, y esta posibilidad también se proyecta para las leyes federales, como ya se observa en las diferentes leyes, tal y como como son: la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, la Ley de la Reforma Agraria, la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. (9)

(9) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el Derecho; Relaciones Jurídicas Cónyugales, Edit. Porrúa. S.A. México 1990 p.p. 272-277.

CAPITULO 11

2.1.- Reconocimiento Social de la Concubina.

El concubinato es un hecho real y ya muy difundido, sus causas son diferentes como ya se vio en el capítulo anterior, y como ya se dijo anteriormente la actitud que debe asumir el derecho en relación con el concubinato constituye, a no dudarlo, el problema moral más importante del derecho de familia.

Es conveniente la regulación legal del concubinato, porque si no, serán desfavorables en el plano jurídico, sus efectos.

Así, Angel Osorio, en su anteproyecto del Código Civil Boliviano, Libro 11, Título IV, regula el concubinato, con muchos efectos similares a los del matrimonio y se justifica diciendo: ¿Qué hacer ante esta realidad innegable ? ¿ Abandonar a su suerte a concubinos e hijos ?. Esto es desamparar a unos y a otros, creando situaciones de injusticia y de miseria y desentenderse también de los terceros que hayan contratado con el seudomatrimonio creyéndolo verdadero. Mejor será tomar las cosas como son y acabar con el concubinato anárquico para crear el concubinato jurídico.

El argumento fundamental con que puede sostenerse la tesis reguladora es el siguiente: seguir en la posición abstencionista

no es más que una ficción, una apariencia, un formalismo; porque la realidad es que, si bien la ley se abstiene de considerarlo, el derecho (que, por cierto, no está íntegramente contenido en la letra legal) sí lo hace; es decir, aunque la ley se abstenga de prever y resolver las consecuencias que el concubinato directa o indirectamente implica, el derecho a través de los jueces, recoge y da salida jurídica a la cuestión. (10)

Diversos países latinoamericanos han contemplado, en su ordenamiento normativo, el tema concubinato. Respondiendo a prácticas arraigadas en su población y que determinan una enorme cantidad de uniones de hecho. (11)

Algunos países han enfocado, incluso, la cuestión en disposiciones constitucionales. Otros, solamente en textos legislativos. También pueden apreciarse diferencias sobre los alcances que, en sus efectos, se le ha dado al concubinato en los diversos ordenamientos legislativos. Algunos países, como por ejemplo Guatemala, han llegado a establecer (Artículo 182 Código Civil) una equiparación total de los efectos de la unión de hecho (siempre que sea registrada) con el matrimonio regularmente celebrado.

 (10) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990, p.p. 21,23.

(11) CHAVEZ Ascencio Manuel F, La Familia en el Derecho; Relaciones Jurídicas Cónyugales; Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 279.

Otros como Paraguay y Venezuela, han establecido normas específicas para resolver algunos problemas concretos que puedan surgir de la unión de hecho.

Entre los ordenamientos que han tratado el tema a nivel constitucional, el Artículo 43 de la Constitución de la República de Cuba de 1940 dispone: "Los tribunales determinarán los casos en que por razón de equidad la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio será equiparada por su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil". O sea que no tiene efectos matrimoniales la unión concubinaría hasta que un tribunal así lo declare, porque se comprueba y reconoce el hecho de la unión, la singularidad, la estabilidad, la capacidad para contraer matrimonio, y la existencia de una razón de equidad. Y en ese caso, la equiparación con el matrimonio es completa.

En forma similar a la Constitución Cubana de 1940, pero remitiéndose a la especial regulación de las leyes que se dictan, en lugar de la directa atribución a los jueces, contemplan la equiparación de la unión de hecho al matrimonio regularmente contraído, las Constituciones de Guatemala (Art. 72.) y de Bolivia (Art. 101).

La Constitución de Bolivia (Art. 31) contiene disposiciones similares, pero impone un plazo mínimo de 2 años de vida común. Por su parte el Artículo 56 de la Constitución de Panamá exige que la unidad de hecho entre personas legalmente capacitadas para

contraer matrimonio que se haya mantenido durante 10 años, en condiciones de singularidad y estabilidad para que surta todos los efectos del matrimonio civil. Y se establece la forma en que se dejará acreditada la existencia de esa unión de hecho; Puede serlo por la inscripción que, a petición de partes, se hace en el Registro de Estado Civil; Y puede hacerlo también, a falta de dicha inscripción, por acreditación mediante testigos en sede judicial; el trámite por el cual se hará también esta acreditación de la existencia de la unión de hecho, está también regulado en el texto legal.

En Guatemala, el estatuto de las uniones de hecho, vigente desde 1947, establece disposiciones concretas acerca de cuándo alcanzarán a las uniones extramatrimoniales los efectos que corresponden al matrimonio regularmente celebrado.

En esta misma orientación se alinea el Artículo 70 del Código Civil del Estado de Tamaulipas (México) que dispone: para los efectos de la ley se considera matrimonio la unión, convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer, Y en el Artículo 71 se establece que para que así se considere la unión, es necesario que entre los sujetos no existan impedimentos para contraer matrimonio.

El Código de la Familia que entró a regir en Bolivia el 2 de Abril de 1973, destina a los Artículos 158 a 172 a regular las uniones conyugales libres o de hecho. los Artículos 158 y 159

establecen su concepto y sus caracteres en general, señalando que se entiende por tales "cuando el varón y la mujer, voluntariamente, constituyen hogar y hacen vida común en forma estable y singular", siempre que reúnan los requisitos de edad mínima para contraer matrimonio regular, inexistencia del impedimento de crimen para contraerlo. El Artículo 159, agrega que tales uniones, cuando sean estables y singulares, producen efectos similares a los del matrimonio, en las relaciones tanto personales como las patrimoniales de los convivientes. Pueden aplicarse a dichas uniones las normas que regulan los efectos del matrimonio en la medida compatible con su naturaleza, sin perjuicio de las reglas particulares que se establecen para esta clase de unión. Los Artículos 161 a 172, establecen soluciones específicas para diversos problemas que pueden derivar de la vida en común entre sujetos y en relación a terceros.

El Código Civil Paraguayo de 1987, en el Título de la Unión de Hecho dispone:

Artículo 217: "La unión extramatrimonial, pública y estable, entre personas con capacidad para contraer matrimonio, producirá los efectos jurídicos previstos en este capítulo".

Artículo 218 : "Es válida la obligación contraída por el concubino de pasar alimentos a su concubina abandonada, durante el tiempo que ella los necesite. Si medió seducción o abuso de autoridad de parte de aquél, podrá ser compelido a suministrarle

una indemnización adecuada, cualquiera que sea el tiempo que haya durado la unión extramatrimonial."

Artículo 219 : "Serán validas las estipulaciones de ventajas económicas concertadas por los concubinos entre sí o contenidas en disposiciones testamentarias, salvo lo dispuesto por este Código sobre la legitimidad de los herederos forzosos."

Artículo 220 : "La unión concubinaria, cualquiera que sea el tiempo de su duración, podrá dar lugar a la existencia de una sociedad de hecho, siempre que concurren los requisitos previstos por éste código, para la existencia de esta clase de sociedad. Salvo prueba en contrario, se presumirá que existe sociedad toda vez que las relaciones concubinarias hayan durado más de cinco años."

Artículo 221 : "La sociedad de hecho formada entre concubinos se registrará, en lo pertinente, por las disposiciones que regulan la comunidad de bienes matrimoniales. El carácter de comunes que revistan los bienes que aparecen registrados como pertenecientes a uno solo de los concubinos, no podrá ser opuesto en perjuicio de terceros acreedores."

Artículo 222 : "El concubino responde ante los terceros por las compras para el hogar que haga la concubina como mandato tácito de aquél."

Artículo 223 : "El superstite en las uniones de hecho gozará de los mismos derechos a las jubilaciones, pensiones e indemnizaciones debidas al difunto que corresponderían al conyuge."

Artículo 224 : "La unión de hecho que reúna los requisitos de este capítulo dará derechos a la liquidación de los bienes comunes." (12)

El Código Civil de Perú hace también alusión al concubinato y particularmente en lo que se refiere a la declaración judicial de paternidad ilegítima, que puede ser declarada "cuando el presunto padre hubiere vivido en concubinato con la madre durante la época de la concepción."

En Argentina prácticamente sólo el artículo 232 del Código Civil, luego reproducido por el Artículo 89 de la ley 2393, trata del concubinato. Este artículo dice: "Si el matrimonio nulo fuese contraído de mala fe por ambos cónyuges, no producirá efecto civil alguno."

1.-" La unión será reputada como concubinato.

2.- En relación a los bienes se procederá como en el caso de la

(12) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990, p.p. 25-30.

disolución de una sociedad de hecho, quedando sin efecto alguno el contrato de matrimonio.

3.- En cuanto a los hijos serán considerados como ilegítimos y en la clase en que los pusiese el impedimento que causare la nulidad (13)

Como se ha visto en el presente capítulo una gran mayoría de países latinoamericanos contemplan no de una manera superficial este gran fenómeno social, si no que ya se trata de dar una solución a esta realidad palpable.

Se trata ya de regular los efectos del concubinato, sin que esto se vea como un ataque o un menosprecio hacia el matrimonio, sino al contrario como se ha sostenido en esta tesis, que una sociedad tendrá mayor posibilidad de salir adelante cuando la gran mayoría de las personas esté cimentada sobre las bases del matrimonio regularmente constituido.

Pero no quiero verme antagonista, sino que todas esas personas que ahora viven en concubinato y que sus vidas se ven afectadas en diversos aspectos de su vida y de las terceras per-

(13) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el Derecho; Relaciones Jurídicas Cónyugales, Edit. Porrúa, S.A. México 1990 p.p. 280,281.

sonas que también se ven involucradas, es necesario que cuenten con soluciones claras y objetivas y no que queden al margen del derecho o bien al criterio variable de los jueces.

2.2.- Reprobación Social de la Concubina.

Este fenómeno social desde su historia hemos visto que ha sido reconocido pero desgraciadamente también ha sido reprobado y por diferentes medios tratando de desaparecerlo.

Algunos autores situados en la línea que podríamos denominar "sancionadores", consideran que la ley debe intervenir, pero para perjudicar a los concubinos, creándoles cargas especiales como un modo de combatir el concubinato. Así, por ejemplo, Borda sugirió un trato especialmente en las leyes impositivas.

También se propone la sanción del concubinato, pero mediante un procedimiento ya más radical e integral: la ley intervendría para dar eficacia jurídica solamente a los actos que tendieran a perjudicar a los concubinos.

En la misma orientación, cabe citar la posición histórica representada por el Derecho Canónico, después del Concilio de Trento, que llegó a autorizar la separación por la fuerza de los concubinos.

La opinión mayoritaria, tanto en la doctrina de los autores como en la contenida en los fallos judiciales, considera que la relación concubinaría implica un valor negativo, desde el punto de vista ético para unos, religioso para otros o bien en perjuicio del orden social.

Consideran muchos legisladores que la mejor forma de combatir el concubinato es negarle trascendencia jurídica, ignorándolo legislativamente, asumiendo una posición abstencionista.

(14)

Esta negativa a aceptar un hecho social existente hoy en día no se deja ver de una manera directa en contra del concubinato, sino que ese ataque es desde una posición abstencionista. Y en nuestro Derecho Mexicano se sigue esta línea, tal vez por haberlo copiado del Código Napoleónico de 1804, ya que los franceses no regulaban ni reconocieron el concubinato, por lo tanto en nuestro derecho no aparecía ninguna regulación al respecto.

A principios de este siglo, junto con la Revolución Mexicana la legislación civil también tenía que cambiar y, a pesar de que el legislador que creó el Código Civil de 1928 se refirió al concubinato, fue tan tibio, que tuvo miedo de recoger esa realidad -

(14) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea. Buenos Aires, 1990, p.p. 19,20.

social y se reguló solamente sus efectos de manera parcial.

Pero aún así muchas personas no estaban de acuerdo con esta nueva reforma en nuestro Código Civil, pero no era esto lo grave sino que muchos legisladores y políticos que tenían la manera de llevar más adelante ese avance en nuestro derecho, lo atacaron abiertamente.

Como ejemplo de lo anterior se tiene el Código Civil de Jalisco del 27 de Febrero de 1935, promulgado por el Gobernador del Estado, Sebastian Allende, que se expresa así en la exposición de motivos: "Se suprime todo lo relativo a herencias para la concubina. Ninguna de las legislaciones que hemos consultado trae disposiciones semejantes a las que se encuentran en el Código Civil del Distrito Federal, no pareciéndonos justificado el instaurar un régimen absolutamente exótico entre nosotros, y que no corresponde a ninguna realidad práctica y social. No desconocemos la existencia de esas relaciones; pero no nos parece que el darles una consagración legal equivale a debilitar el matrimonio, lo mismo que la familia, estableciendo una especie de segundo matrimonio y de segunda familia, que no es sino una caricatura de la que la Ley civil debe sostener. Si se admite, como lo hace el Código Civil, que no hay más que un medio legal para la formación de la familia, no es posible admitir para la misma ley que haya a la vez otro medio que en el fondo no es más que la capitulación del legislador para proteger debilidades cuya existencia es muy

humana; pero que no por eso deben elevarse a la categoría de instituciones. (15)

En presencia de este problema los redactores del Código Civil han estimado también que la mejor forma de darle solución a este fenómeno es ignorarlo absolutamente, señalando lo siguiente; "Los concubinos quieren prescindir de la ley, la ley se despreocupa de ellos". Por este medio se esperaba, sin duda, asustar a las personas que intentaran vivir al margen del matrimonio, dada la perspectiva del peligro de abandono que pesa sobre ellas. Además, se evitaba que la opinión pública pudiera considerar el concubinato como un matrimonio de segundo orden."

Pero tomando en cuenta esto cabe preguntarse ¿Este sistema abstencionista da resultado? La experiencia de un siglo ha demostrado lo contrario; por eso, no debe sorprender que la jurisprudencia haya tratado de reaccionar, en la medida que le es posible hacerlo. Y que el legislador moderno esté acentuando esa resolución con otras medidas. (16)

2.3.-El Tratamiento a la Unión Libre y el Concubinato.

 (15) IBARROLA De Antonio, Cosas y Sucesiones, Edit. Porrúa, S.A. México 1964, p.p. 732.

(16) MARCEL Planiol & RIPERT Georges, Tratato Elemental de Derecho Civil. Tomo 1, 1, Introducción, Familia, Matrimonio. Edit. Cajica, S.A. Puebla, Puebla México. p.p. 60, 61.

Es de hacer notar que en las obras del Derecho Francés de la segunda mitad del siglo XIX, se utilizó con frecuencia el término "Unión Libre"; pero no lo fue como una antítesis del concepto de concubinato, sino como una expresión que se consideró más precisa en reemplazo de éste; y posteriormente ya comenzando el siglo XX, como vocablo equivalente al usado tradicionalmente. Se pretendía aludir, con esa expresión a una unión contraída libremente y que podía ser libremente disuelta. Es decir, tal denominación, acuñada en la doctrina francesa, no alude a la libertad de los sujetos para contraer eventualmente, matrimonio sino a la libertad con que forman y deshacen, frente al derecho, la unión concubinaria.

Bajo el término concubinato se agrupan diversas especies de uniones extraconyugales, en todas las cuales aparece un elemento común, cierta estabilidad en la relación de la pareja pero en doctrina, se ha ensayado formular distinciones dentro del concepto genérico, en razón de diversas circunstancias como son: la actitud ante terceros de los sujetos que se hacen pasar por casados adoptando la mujer el apellido de su concubino; la unión de personas que no se hayan vinculadas a otras por matrimonio distinto del concubinato. (17)

Se entiende por Unión Libre:

(17) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990, p.p. 33,35.

Es una denominación menos agresiva que la de concubinato o amancebamiento (v.e.v.); o sea, vida marital practicada por quienes no son casados.

Y por Amancebamiento:

Se entiende como el trato ilícito y continuado de un hombre y una mujer. Sin perjuicio de los reparos que la moral oponga, el amancebamiento entre solteros es lícito para el derecho. (18)

En disposiciones legales francesas, no se ha utilizado la expresión concubinato, sino "persona a cargo"; es de destacar que se trata de normas que otorgan beneficios basados principalmente en el hecho real de haber estado, la concubina, en virtud de la vida común, a cargo del concubino a lo largo del tiempo, similarmente a como lo está la esposa.

También aparece, en la ley del 12 de Noviembre de 1955, la expresión "compagne" (compañera), para designar a la concubina.

En el ámbito Jurisprudencial Francés prevalece la utilización del término concubinato. Sin embargo, en diversas resoluciones se emplean otras expresiones con sentido equivalente tales

(18) CABANELLAS Guillermo, Diccionario de Derecho Usual. Tomos I, IV, Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, 1962 p.p. 167, 328.

como "vivir maritalmente", vínculo extramatrimonial "unión ilegítima", "jefe de hogar aparente" para designar al concubino. (19)

Aquí cabe hacer mención que en México se utiliza como sinónimo las palabras concubinato y amasiato. (20)

Y esto es desconocer completamente las leyes, ya que el amasiato se da entre una persona casada y otra soltera, o entre personas casadas, que tienen relaciones con otras distintas a su cónyuge, y que también se conoce como la "casa chica", que ya en estos tiempos ya no lo es tanto. Y por concubinato ya se ha dicho que se da entre personas no casadas y la concubina es sinónimo de esposa. (21)

Pero todo esto, simplemente, corrobora que la unión de personas libres, como las uniones de quienes tienen impedimentos matrimoniales, pueden llenar los requisitos necesarios para encuadrarse dentro de un concepto genérico que unánime y tradicionalmente se denomina concubinato. Nuestro derecho es muy estricto en estos requisitos, si faltare alguno de ellos ya no se podría hablar de concubinato.

 (19) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990 p.p. 37

(20) GUIZA Alday Fco. Javier, Diccionario de Derecho Notarial. Edición, de la Universidad Lasallista Benavente, Celaya, Gto 1989 p.p. 21

(21) GUITRON Fuentevilla Julián, ¿ Qué es el Derecho Familiar? Promociones Jurídicas y Culturales S.C. México 1985 p.p. 22

2.4.- Matrimonio y el Concubinato.

Referente a este tema diversos autores han hecho comparaciones en relación al matrimonio con el concubinato. Jean Garbonnier dice "que el concubinato es con relación al matrimonio, lo que el hecho respecto del derecho". Hoy es frecuente oír que esta figura al igual que otras tantas relaciones de hecho adquieren cada vez una entidad mayor en la vida jurídica. Es justo, sin embargo, observar que no todas las pretensiones de quienes viven en esta situación gozan del favor de la jurisprudencia; que muchas de las consecuencias jurídicas del concubinato se conciben en perjuicio de los interesados, y por último, que las soluciones aportadas no han pasado de ser meras aportaciones del derecho común, especialmente de las normas concernientes a la responsabilidad civil por lo que los derechos y obligaciones que se han reconocido a quienes viven en concubinato no se les otorgan por razón de esa calidad, sino en atención a que se encontraron en situación abstracta y éticamente diferentes."

Comparando ambas uniones, partiendo de la definición del matrimonio como compromiso jurídico y permanente de vida conyugal, que servirá para referirse al concubinato en cada uno de los elementos de su definición.

El compromiso en relación al concubinato es diferente. El matrimonio es un compromiso sancionado por el derecho, por lo cual un hombre y una mujer se unen en los términos y con la solem-

nidad prescritas en la ley. En el concubinato no hay compromiso, solo voluntad de unirse de hecho. El momento de iniciar el concubinato es impreciso y surge la duda en cuando empieza la cohabitación para el cómputo de los cinco años. Por diferentes causas no existe la unión conyugal y por consiguiente no se dan los derechos, deberes y obligaciones que la ley contempla, aunque se generan algunos efectos, que no constituyen el objeto del concubinato, por no ser un acto jurídico.

El matrimonio es un compromiso jurídico porque está previsto y reglamentado en la ley su constitución, así como los deberes, derechos y obligaciones que como objeto surgen y los fines objetivos de la institución.

Del concubinato no se generan deberes, derechos y obligaciones, no se genera el parentesco por afinidad (Artículo 294 Código Civil). La igualdad de la pareja no se desprende del concubinato, sino del principio general (Artículo 4 Constitucional y 2 del Código Civil).

En cambio en el matrimonio precisa la igualdad de los cónyuges (Artículos 164, 168, 172. Código Civil). No hay donaciones especiales. No hay un vínculo jurídico. No se genera un estado jurídico y por lo tanto tampoco se genera un estado civil.

El matrimonio es permanente por naturaleza. Es indisoluble intrínsecamente, pero significa que los cónyuges por sí no pueden

terminar o disolver el vínculo, pues requieren siempre la decisión de alguna autoridad, administrativa en el caso de divorcio, ante el juez del Registro Civil, o una sentencia judicial cuando se trate de divorcio voluntario o necesario.

En el concubinato debe existir cierta temporalidad mínima para que surta efectos esa unión, aunque esta permanencia muchas veces es permanente, pero se puede terminar a voluntad de cualquiera de los concubinos, sin la necesidad de autorización administrativa alguna, sin necesidad de que exista sentencia que se los ordene, con respecto a la temporalidad mínima que debe tener el concubinato para que surta efectos esa situación de hecho es de cinco años.

El matrimonio es público en relación a la solemnidad que exige que se celebre frente al juez del Registro Civil, con dos testigos, y cumpliendo los requisitos legales. (22)

Muchas personas manifiestan que dentro del concubinato no hay una expresión del consentimiento público frente al juez del Registro Civil, los testigos y los requisitos legales y que la voluntad de unirse sólo se conoce entre los concubenarios, y por consiguiente el compromiso queda oculto y sin prueba alguna.

(22) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el Derecho; Relaciones Jurídicas Cónyugales, Edit. Porrúa, S.A. México 1990 p.p. 299-301

Efectivamente para que exista el concubinato no se necesita cumplir con las solemnidades, como la de ir a manifestar la voluntad ante el juez del Registro Civil, ni presentar testigos para hacer público el acto, las parejas que viven en concubinato hacen vida como si fueran marido y mujer y generalmente se presentan como tales y se habla de que no es público y existe todo lo contrario en virtud de que el concubinato se está renovando día con día por la facilidad de su disolución sin compromiso alguno, además este tipo de personas hacen su vida dentro de una sociedad y no aislados de ella.

Resumiendo a las diferencias que tiene el matrimonio y el concubinato se puede decir que el matrimonio produce una serie de efectos jurídicos y contempla derechos, deberes y obligaciones, entre los cónyuges y con relación a los hijos; y también que el matrimonio da origen al parentesco por afinidad, y que para nacer se necesita cumplir con algunas solemnidades y para su disolución es necesario de una autorización judicial o administrativa. Y por lo que respecta al concubinato son limitados sus efectos reconocidos por la ley, y para que nazca y muera es necesario solamente la voluntad de las partes, y que este tipo de uniones no se puede llevar ningún registro y por consecuencia los concubinos no cuentan con ningún comprobante que pruebe esa unión.

2.5.- Concepto de Concubinato.

Concubinato deriva del término Latín Concubinatus, sustantivo verbal del infinito Concubere, que literalmente significa "Dormir Juntos". (23)

Para definir al concubinato en los diccionarios se hace referencia siempre a la concubina, de tal forma que se requiere entender primero el término concubina para después pasar al concubinato.

El Diccionario de la Lengua, aludiendo al concubinato, o más precisamente a la concubina (del Latín concubina) "manceba o mujer que vive y cohabita con un hombre, como si éste fuera su marido."

Concubinario, por lo tanto, según el mismo diccionario será "El que tiene concubinas" y, por último, concubinato (del Latín Concubinatus,) "Comunicación o trato de un hombre con su concubina." (24)

Concubinato: "La unión de un hombre y una mujer sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio"(25)

(23) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires 1990 p.p. 36

(24) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el Derecho; Relaciones Jurídicas Cónyugales, Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 263

(25) PINA De Rafael, Derecho Civil Mexicano, Edit. Porrúa S.A. 1985 p.p.334

Nuestro Código Civil Federal en su Artículo 1635, nos define al concubinato: "Es cuando la concubina y el concubinario hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante por lo menos 5 años o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, y que no tengan varias concubinas o concubinarios en las mismas condiciones."

El maestro D. Francisco H. Ruiz, explica que el concubinato: Es donde una pareja está libre de matrimonio entre sí y respecto de terceras personas".

El concubinato es la unión de hecho de dos personas de distinto sexo, que siendo ambas solteras viven bajo el mismo techo durante cinco años. También debe considerarse como un concubinato la unión de dos personas, que libres de matrimonio y sin importar el tiempo que haya durado su unión, procreen uno o más hijos. (26)

(26) GUITRON Fuentevilla Julián, ¿Qué es el Derecho Familiar? Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México 1985, p.p. 22

CAPITULO 111

3.1.- Elementos que integran el concubinato.

Anteriormente se utilizaban varios términos para llamar a las uniones extramatrimoniales, pero hoy en día cada uno de esos fenómenos tienen rasgos peculiares y muy característicos para poder diferenciarlos, tal es el caso del concubinato, que guarda ciertos elementos esenciales que a falta de uno de ellos ya no podría conocerse como concubinato; en este tema analizaré cada uno de estos elementos esenciales.

a) Cohabitación, comunidad de vida y lecho.

Si los sujetos carecen de un domicilio común, no es posible sostener la existencia de un concubinato para los diversos efectos que éste puede invocarse en el ámbito jurídico.

Esa cohabitación implica, por tanto, la comunidad de vida; es decir, posibilita que la pareja, en mayor o menor medida, comparta la vida en todos esos aspectos que determinan la vida en común.

El hablar de comunidad de vida no implica que deban compartir lo que corresponde a sus actividades individuales (profesiones,-

etc.), pero sí lo que atañe a ese aspecto íntimo que, en el ámbito matrimonial, es común a los cónyuges.

La cohabitación debe conllevar la comunidad del lecho; es decir, la existencia entre los sujetos de relaciones sexuales o, al menos, la apariencia de ellas, dado el modo íntimo en que comparten la vida.

Ahora bien, el significado de "comunidad de lecho" debe reducirse estrictamente a lo enunciado; es decir, la cohabitación de los concubinos implicará que ellos mantienen relaciones sexuales o aparentan mantenerlas, sin perjuicio de que en los hechos éstas hayan cesado entre ellos.

Al referirme al concubinato presupone que existe una unión de la pareja en cuanto a la comunidad de lecho y de cohabitación. Debe haber por necesidad entre el hombre y la mujer esa unión.

La cohabitación y la comunidad de lecho es un elemento que está presente en un matrimonio normalmente constituido. Y de la semejanza que con el matrimonio, considerada la figura en su normalidad, presenta el concubinato es de donde éste obtiene, en gran parte, su trascendencia jurídica.

b) Notoriedad o Publicidad.

La unión del hombre y la mujer (concubinato) consiste en una comunidad de lecho, de habitación y de vida, debe de ser susceptible de público conocimiento; es decir, no debe ser ocultada por los sujetos.

Esto quiere decir que el concubinato que no se ostente públicamente, no producirá efectos jurídicos. (27)

Hay que ver, como discernación lógica que esta notoriedad se da en aquellas parejas que viven en concubinato y no ocultan ni temen ser vistos por toda la sociedad, porque no están haciendo algo ilícito como sucedería con otras relaciones extramatrimoniales (adulterio, amasiato, bigamia, etc) que incluso caerían en delito.

c) Singularidad.

Esto significa que son un hombre y una mujer singularmente. El concubinato para que se tipifique se integra por la concubina y el concubinario. Y si fueren varias las personas con quien vive alguno de ellos, ninguna de esas relaciones tendrá derecho a los beneficios que establece la Legislación Mexicana.

(27) BOSSERT A Gustavo, Régimen jurídico del concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990 p.p. 39-41

"Desde el tiempo de Constantino, se comenzó a regular este requisito, y bajo el Imperio era condición para que el concubinato surtiera efectos que hubiere sólo una concubina." (28)

Ciertos autores, al ensayar la determinación de los elementos que integran el concepto de concubinato, incluyen referencias a la conducta honesta y fiel, principalmente de la mujer, y hay quienes la extienden también al concubino.

La singularidad no se destruye, si el concubino mantiene una momentánea relación sexual con otra mujer, o si la concubina le es infiel, en un momento dado, al concubino.

Tiene gran importancia este aspecto, pues si bastara la sola circunstancia de darse uno de los elementos fuera de la pareja para destruir el concubinato, sería suficiente apuntar un hecho aislado para demostrar su inexistencia y de ese modo, los sujetos, o los terceros, podrían utilizar una circunstancia ajena al contenido general del vínculo, para evitar los efectos del concubinato.

En cambio, no es posible hablar de existencia de un concubi-

(28) CHAVEZ Asencio Manuel F, La familia en el derecho; Relaciones jurídicas conyugales, Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 295,296

nato, con su nota definitoria de apariencia de estado matrimonial, cuando no exista una apariencia, al menos de fidelidad entre los sujetos, trasuntada en ser exclusiva, singular, la relación entre ellos; cuando el hombre, por ejemplo, mantiene cohabitación ciertos días con una mujer, en forma espaciada, en tanto sostiene relaciones con otras mujeres, con la misma notoriedad que con aquélla.

Se trata allí de relaciones sexuales pasajeras, aunque resulten recurrentes, que no llegan a componer la comunidad de vida que da apariencia de estado matrimonial y define la nota típica de un concubinato nítidamente establecido.

d) Permanencia o Temporalidad.

La relación de los concubinos no puede ser momentánea, ni accidental. Debe ser duradera. A tal punto que, faltando esta modalidad, resultarían inaplicables la casi totalidad de los efectos que cabe adjudicar al concubinato.

En algunos fallos, concernientes a distintos aspectos, se ha dicho expresamente que el concubinato requiere "carácter de permanencia."

Pero así como en el matrimonio hay alejamientos momentáneos de los cónyuges, también en el concubinato puede haber breves rupturas, momentáneas separaciones seguidas de pronta reconciliación, sin que ello afecte el carácter de permanencia que la relación presente.

Sentada la premisa, queda un problema por resolver: ¿Qué lapso da a la relación "carácter de permanencia"? (29)

No es el concubinato la unión sexual circunstancial o momentánea de un hombre y una mujer; la vida intermitente marital, aún en lapsos de larga duración, no configura el concubinato. Se requiere una comunidad de vida a la que nuestra legislación señala como mínimo de cinco años, a menos que antes hubiere un hijo. Es un matrimonio aparente. "La comunidad del lecho debe ser constante y la continuidad del acto sexual mantenida con la regularidad de un matrimonio legítimo."

e) Libres de Matrimonio.

Otra característica es que los concubinarios estén libres de matrimonio. Dentro del concepto de concubinato que se tiene en

(29) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato, Edit. Astrea, Buenos Aires 1990 p.p. 39-44

nuestra legislación, esto se deduce, y textualmente se señala que se consideran concubinarios "siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato". Esto no es así en otras legislaciones donde no existe el divorcio, y por concubinato se entiende la unión de un hombre y una mujer como si fueran esposos, independientemente del estado familiar de ellos. Pero aquí en México se necesita esa libertad de matrimonio.

Un matrimonio anterior, válido y subsistente durante la unión del hombre y la mujer, conformaría la figura de adulterio y excluiría el concubinato automáticamente. Adulterio y concubinato se excluyen. Donde existe el adulterio no es posible el concubinato. (30)

Cualquier forma de unión, sin que necesariamente se trate del matrimonio religioso, independientemente de la formalidad o solemnidad que se tenga, excluye necesariamente la posibilidad del concubinato. Nuestra legislación solo reconoce el matrimonio civil o sea el celebrado ante los funcionarios que establece la ley y con las formalidades que ella exige y desconoce cualquier otra forma de matrimonio, por lo tanto el concubinato es excluido si existe

(30) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el derecho; Relaciones jurídicas conyugales, Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 295,296.

matrimonio civil por alguno de los concubinos.

f) Semejanza al Matrimonio.

Esto significa que la unión de los concubenarios debe ser "como si fueran cónyuges". Esto es un elemento de hecho consistente en la posesión del estado de concubinato. Es decir, viven como marido y mujer, imitando la unión matrimonial. (31)

3.2.- Requisitos Doctrinales.

En este tema voy a abordar los diferentes requisitos que existen en la doctrina, así como los que estipulan los diferentes autores, para que se dé el concubinato, estos requisitos se asemejan mucho a los que anteriormente se dieron pero veremos las diferencias que existen.

Se plantea una cuestión más discutible que las referidas a los elementos hasta ahora considerados, determinar si debe exigirse, para considerar constituido el concubinato, la ausencia de impedimentos matrimoniales en los sujetos que componen la pareja.

(31) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el derecho; Relaciones jurídicas cónyugales, Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 296,297

En apoyo a la necesidad de ausencia de dichos impedimentos, sería posible sostener los siguientes argumentos:

a) Los impedimentos han sido impuestos, por la ley teniendo en cuenta no sólo el interés individual de los contrayentes, sino también el interés del grupo; Así por ejemplo, se procura evitar el nacimiento de individuos con taras o defectos físicos, se trata de preservar la institución matrimonial.

Como es obvio, ese interés público (además del interés individual) también se ve lesionado cuando la unión, en tales circunstancias, se produce sin formalidad matrimonial alguna.

Entonces, si el derecho llegara a aceptar con más amplitud la unión concubinaria, debería partir de la premisa de que reconocerla (al menos, parcialmente) y establecer sus efectos no puede dejar de resguardar los intereses que los impedimentos matrimoniales tutelan.

Existen opiniones de diferentes autores al respecto de la singularidad refiriéndose a la conducta honesta o fiel, principalmente de la mujer y señalan.

Julio López de Carril, entiende que la unión de personas libres ha de reunir entre otros, los siguientes caracteres: fide-

lidad recíproca, vivir en condiciones de moralidad suficiente.
Honestidad en la mujer, Exclusión de otra unión y/o concubinato.

Angel Osorio exige, al configurar al concubinato "que la mujer sea honesta."

Humberto Pinto Rogers incluye, como carácter definitorio, "una aparente fidelidad de la mujer". (32)

La cohabitación entre hombre y mujer (si ambos son solteros) la vida en común más o menos prolongada y permanente, es un hecho lícito, que produce efectos jurídicos, pero requiere, para que el concubinato sea reconocido como tal, que tanto el hombre como la mujer que llevan vida en común sin estar casados entre sí, sean célibes. (33)

Los requisitos que deben concurrir para que la concubina pueda ser considerada como tal, deben de ser en los siguientes términos: concubina es la mujer que vive y cohabita con un hombre, como si fuera éste su marido, es decir, que faltándole únicamente la solemnidad legal del matrimonio, es la compañera fiel, honesta

(32) BOSSERT A Gustavo, Régimen jurídico del concubinato. Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990 p.p. 42

(33) GALINDO Garfías Ignacio, Derecho Civil. Edit. Porrúa S.A. México 1991 p.p. 483

y obligada del hombre con quien realiza el concubinato, llegando a ser la madre de sus hijos, y formando con él un hogar que ha sido respetado hasta por la intransigencia religiosa, pues desde el primer Concilio de Toledo, reunido en el año 400, y en el que se excomulgó al hombre casado que tenía tratos sexuales con una barragana, no fue desechado de la comunión el soltero que tenía una concubina, dándole el lugar de esposa.

El abate Andrés, en su libro *La Moral del Evangelio*, publicado en París a mediados del siglo XVIII que en todo rigor de derecho, no debía llamarse concubinario nada más que al que tenía una concubina en su propia casa. (34)

También se puede considerar existente el concubinato cuando hayan tenido hijos en común, Don Alberto Pacheco, observa que se está hablando en plural (hijos) que por lo menos sean dos los nacidos de los concubinarios. Señala que el nacimiento del segundo hijo común no prueba por sí solo el concubinato de sus padres, pues se requiere comprobar por quien tenga interés para que la unión de hecho produzca efectos, la libertad matrimonial de los concubinos y no la existencia de amantes simultáneos, por eso se estima que los dos hijos deben de ser sucesivos, pues si hubiera

(34) PINA De Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, Vol. 1, *Introducción, Personas, Familia*. Edit. Porrúa, S.A. México 1985 p.p. 335

otro hijo intermedio habido de otro padre por la concubina o con otra madre por el concubinario, no se daría el requisito del segundo párrafo del artículo 1635 del Código Civil. "Los dos hijos deben además ser reconocidos por el padre, pues mientras nazca y sea reconocido el segundo no hay concubinato y no opera por lo tanto la presunción del Artículo 383 del Código Civil que sólo puede aplicarse cuando ya se hayan constituido en concubinato los amantes". (35)

El Profesor cubano Eduardo Le Rivetend Brusone, señala determinadas condiciones que debe llenar el concubinato para que sea tomado en cuenta por el derecho, las cuales se pueden resumir en los siguientes términos.

a) Un elemento de hecho consistente en la posesión de estado de los concubinos para tener el nomen, el tractus y la fama de casados. Es decir, vivir como marido y mujer imitando la unión matrimonial.

b) Una condición de temporalidad. que puede ser entendida implicando continuidad, regularidad o duración en las relaciones

(35) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el derecho; Relaciones jurídicas cónyugales. Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 298

sexuales; o bien, frecuencia, permanencia o hábito en las mismas. Respecto a este elemento ya hemos indicado que el artículo 1635 de nuestro Código Civil reduce el elemento temporal a una duración de cinco años, en tanto que el Código Civil de Chile exige diez años.

c) Una condición de publicidad. La ley francesa de 1912 requiere para la investigación de la paternidad que se trate de un concubinato notorio, por lo tanto, la clandestinidad en el mismo impide, que se le tome en cuenta para ese efecto jurídico. El autor cubano Guerra Lopez, menciona la apariencia de un matrimonio legítimo a efecto de que socialmente se obstenten las partes como si se tratase de una unión legítima.

d) Condición de fidelidad. Una importante tendencia hace de condición el elemento típico del concubinato. Savatier, uno de los principales expositores, la admite como obligación, asumida implícitamente e ilegalmente, pero públicamente por la concubina. Luego, basta recordar el asunto que ocupa a este autor. Cassin, algun tiempo antes, había puesto de relieve esta condición, unida a la de respeto recíproco entre los concubinos. Desde un plano más general, Planiol reduce este elemento un tanto y lo limita por regla general, conducta de fidelidad o apariencia de fidelidad y Rouast, que adopta un punto de vista más general aún al tratar del concubinato o unión libre, dice, cierta actitud o género de vida de la mujer que haga verosímil la fidelidad, debiendo recordarse

que este profesor afirma que la definición del concubinato está descartada; pero el mismo queda aun por definir éste, es un rasgo moral sobre el cual, estima Bonnacase, no cabe insistir, puesto que la noción empleada por el legislador lo ha sido sin restricciones, debiéndose por ende admitir en la forma que se entiende generalmente: relaciones continuas. En efecto, se exagera este requisito si se le mantiene su importancia a pesar de que no se está en el terreno de la investigación de la paternidad, sino como nuestra Constitución, en la actitud de sancionar la situación de los concubinos. En efecto, si para aquel propósito es esencial, cerrando toda posibilidad de éxito la prueba contraria, es decir, de la infidelidad de la mujer (excepto plurium concubentium), a los fines que persigue nuestra ley fundamental es indiferente la rígida exclusividad de las relaciones sexuales de la mujer, primero: porque puede no haber hijos; segundo: porque la cuestión de paternidad es diversa e independiente de esa otra finalidad, y se desliga de la equiparación; tercero: porque la excepción no afecta al matrimonio en sí mismo. Así vemos que en nuestra legislación sólo se exige singularidad.

e) Condición de singularidad. Esta condición consiste en la existencia de una sola concubina. Desde el tiempo de Constantino se empezó a regular este requisito y en el Bajo Imperio era condición para que el concubinato surtiera efectos legales, que hubiese solo una concubina.

f) Elemento de capacidad. Este elemento consiste en exigir a los concubinos la misma capacidad que se requiere para contraer matrimonio, principalmente el de que sean célibes o sea que no exista el impedimento de un vínculo anterior. Nuestro Código expresa esta idea de manera incompleta al indicar que las partes que se encuentran libres de matrimonio, pero nuestra Constitución exige la capacidad para contraer matrimonio, nota más acertada que la de simple libertad, porque excluye la pretensión de habilitar uniones incestuosas, no comprendidas en la fórmula del Código Civil de México.

g) Elemento moral. Este último requisito es el que tiene desde luego mayor valor para que el derecho pueda tomar en cuenta al concubinato. Se expresa así el autor antes citado.

Entre los elementos que se han venido estudiando, algunos poseen cierto sentido ético (fidelidad, singularidad, capacidad inclusive), que da verdadera altura a la situación de hecho, extra legal y más bien de vida práctica respecto a la unión legítima normal, sentido que a menudo puede señalarse. También un importante sector de la doctrina reclama francamente un elemento moral en las relaciones que van a ser tomadas en cuenta por el derecho; así lo vemos en relación con la fidelidad de la mujer, el respeto recíproco y otras formulas que hemos citado ya. En la

inmoralidad de la causa se basa la supresión de efectos favorables en ciertos supuestos (donaciones, alimentos). (36)

Una reforma jurídica debería proponer que una unión libre o concubinato, sostenida en forma pública, ante la sociedad, con las características de permanente, continuada en el tiempo y en el espacio, de manera práctica y regular, de buena fe en ambos concubinos, y por una duración de cinco años, debe equipararse automáticamente a un matrimonio civil, más propiamente llamado en derecho familiar. (37)

Otro autor señala que además de los elementos que da nuestra ley, además son cuatro, por tanto los elementos del concubinato:

1) Situación de hecho extramatrimonial; 2) relaciones sexuales; 3) comunidad de habitación; 4) cierta duración de esa unión. (38)

3.3.- El momento de la regulación del concubinato en el Derecho Mexicano.

(36) ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo 11, Derecho de Familia, Edit. Porrúa S.A. México 1983, p.p. 367-368
 (37) GUITRON Fuentevilla Julián, ¿Qué es el derecho familiar? Promociones Jurídicas y Culturales S.C. México 1985 p.p. 228,229
 (38) PACHECO E Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano, Edit. Panorama, S.A. México, 1991, p.p. 214

El concubinato aparece regulado en el derecho mexicano en el Código Civil de 1928, ya que anteriormente no se regulaba nada al respecto; Los motivos que originaron esas nuevas reformas en el Código del 28 se señalan en la siguiente exposición de motivos:

"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 no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el Proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia. Estos 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 del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar."

La concubina en este Código Civil fue tomada en cuenta en la sucesión legítima, y si se presenta cualquiera de los casos anotados en el Artículo 1599 y en la parte final del Artículo 1649, se abre la sucesión legítima, y entonces ya es la ley la que

determina cuál se supone que debió ser la voluntad del autor de la herencia, en cuanto a las personas que habrán de sustituirlo en los que fueron sus bienes y derechos y que no se extinguen con su muerte.

El Código Civil, en su artículo 1602, dispone que:

"Tiene derecho a heredar por sucesión legítima:

- 1.- Los descendientes, cónyuge, ascendiente, parientes colaterales dentro del cuarto grado y en ciertos casos la concubina.

- 11.- A falta de los anteriores la Beneficencia Pública."

En seguida el Código Civil dedica seis capítulos, para dar diversas reglas de cómo se distribuye la masa hereditaria sobre varios supuestos de que concurran a la herencia y al mismo tiempo, diversas personas de las que se anotan en el Artículo 1602 C.C.

Así, del Artículo 1607 al 1614, se ocupa de hablar de las sucesiones de los descendientes.

Del Artículo 1615 al 1623, habla de la sucesión de los ascendientes.

Del Artículo 1624 al 1629, se ocupa de la sucesión del cónyuge superstite, que así se le designa al cónyuge que sobrevive, o sea el viudo o la viuda.

Del Artículo 1630 al 1634, de las reglas sobre la sucesión de los colaterales.

Y por último, en el Artículo 1635, habla de la sucesión de la concubina, agotando así lo que se refiere a las personas que se enuncian en la fracción 1 del Artículo 1602.

Finalmente dedica los Artículos 1636 y 1637 a la Beneficencia Pública.

El Artículo 1635 del Código Civil es una norma que en el año en que se expide, causó conmoción en el medio rabón y timorato de la sociedad neorrevolucionaria, pues se estaba dando derechos nada menos que a la concubina, la cual equivocadamente se identificaba con la amante en el Código de 1884.

El Código Civil de 1928, nos habla de la sucesión de la concubina en su:

Art. 1635.-La mujer con quien el autor de la herencia 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, tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:

I.- Si la concubina concurre con los 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 hubo 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 pertenece a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia Pública.

En los casos a que se refieren las fracciones 11,111 y 1V, 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 capítulo, ninguna de ellas heredará.

Esta norma, fue tremendamente avanzada para el año de 1928, al grado de que el proyecto del Código en cuanto este punto se refiere, se vio duramente atacado por "la sociedad metropolitana", por no decir, "la suciedad", que estimaba era un ataque a la moral y a las buenas costumbres el reconocer derechos a la concubina, como quien dice, según ellos, en esa época a la amante. Era, se dijo un ataque directo a la institución del matrimonio; era una intención malévola de acabar con la institución del matrimonio. No obstante el Presidente Calles, pidió sus puntos de vista al cerebro de la comisión redactora del Código, el Maestro D. Francisco H. Ruiz, y éste hizo ver al Primer Magistrado el error, la torpeza de los críticos del Código: una cosa es el concubinato y otra el

amasiato. En el primero, la persona está libre de matrimonio, entre sí, y respecto de terceras personas. Son dos personas solteras que viven como marido y mujer. En el segundo caso, una o ambas personas tienen celebrada nupcias con una tercera persona ajena a la pareja, y en ese caso no hay concubinato sino amasiato.

Hizo ver el Maestro D. Francisco H. Ruiz, al señor Presidente cómo la gran mayoría de las parejas de personas del pueblo, forman sus hogares, engendrando sus hijos y se presentan uno al otro como "mi esposa" y "mi esposo", aunque no lo sean. Pero el punto definitivo para convencer al más recio y timorato que invoque una falsa moral contra el concubinato es ésta: ¿Una pareja que contrae nupcias eclesiásticas sin contraer nupcias civiles, estará casado? De acuerdo con la ley que vale, la ley civil, indudablemente que no. ¿Pero entre ellos qué se consideran? Pues marido y mujer. Pero ¿Ante la sociedad qué son? ¿Amantes? No, no son amantes, son concubinos. Y ¿Qué la situación de esa pareja no es igualmente respetable que de los que se casaron por la ley civil? Sin duda alguna que sí.

Así pues, vistas las estadísticas de matrimonios y "uniones libres", en donde la mujer no tenía ningún derecho en caso de que falleciera el hombre, se decidió consagrar como institución el concubinato. Pero repito, causó conmoción en su época.

Pues bien, resulta así que rompiendo lanzas contra la timoratería de las personas que al amparo de una falsa moral, atacan el derecho de esas mujeres desamparadas en la Ley Civil de 1884, cuando el hombre con la que habían convivido fallecía, el redactor del Código Civil de 1928, plasmó por primera vez en un Código mexicano, el derecho de la concubina.

En buena la hora que se dió ese paso, pues respondía a una necesidad de justicia, pero no era posible que se fuera más allá de lo que se fue.

Es indudable que esta norma considerada a la luz de los años que corren, merece varias críticas, pero bastan estas:

1.- Se ignora en esta norma, que también merece la protección de la ley el concubinato, no sólo se refiere al derecho de heredar por sucesión legítima de la concubina, pero no considera la posición del hombre que formó esa pareja.

Así en la realidad, cuando la concubina tiene los bienes a su nombre de lo que sería "la sociedad cónyugal", y sucede que al fallecer ella, el concubino no tiene ningún derecho a esos bienes que lo más probable él compró y adquirió. Si hay la fortuna de que hayan engendrado descendientes el problema es menos si los descendientes comprenden que esos bienes son en realidad de su

progenitor, pero ¿qué pasa si no hay descendientes y sólo se da el caso de que hayan vivido como marido y mujer los cinco años anteriores a la muerte de ésta?. Pues que los bienes pasan a otros familiares de la que fue concubina, y el concubino superstite, según el dicho mexicano "se queda en la calle".

2.- Pero por otra parte ¿por que si la concubina como se dice en la exposición de motivos del Código es "...la verdadera compañera de la vida y ha contribuido a la formación de los bienes", no se le dan iguales derechos que a la cónyuge?, o bien ¿por que si no hay otro tipo de parientes, igual que a la cónyuge superstite, no se le entrega toda la herencia, si no que se le priva del cincuenta por ciento y la otra mitad se le da a la Beneficencia Pública.?

Tan digna es la que contrajo nupcias, como la que hace vida marital sin estar casada. (39)

3.4.-Coexistencia del Matrimonio y Concubinato.

El matrimonio existe desde el periodo antiguo, en el Imperio

(39) GUTIERREZ Y González Ernesto, El Patrimonio Pecunario y Moral o Derecho de la Personalidad. Edit. Cajica S.A. Puebla México 1971 p.p. 596-599

Romano estaba bajo la legislación y jurisdicción del poder civil y también desde entonces ya existía el concubinato, primero porque estaba prohibido el matrimonio entre los ingenuos y los libertinos. Posteriormente también se legisló sobre el concubinato, sancionándolo legalmente, apareciendo como un matrimonio inferior, pero sin nada de deshonoroso.

Poco a poco el concubinato fue ganando terreno dentro del derecho y así sus efectos se fueron tomando en cuenta, por lo que en este período de la historia coexistieron el matrimonio y el concubinato.

También en Francia aparece esa coexistencia entre concubinato y matrimonio como una situación de hecho, ya que aquí no se legisla nada sobre el concubinato, sino que el derecho se abstiene de contemplarlo, no obstante en la vida diaria se ve con demasiada frecuencia a tal grado de que la jurisprudencia tuvo que tomarlo en cuenta.

El Derecho Canónico, desde su comienzo recogió la realidad social que se vivía y se percató que a la par del matrimonio existía otra forma de crear la familia de una manera monogámica y que esta otra forma traía estabilidad a la relación de la pareja y legisló para que se dieran estas dos maneras de crear la familia, aunque estipuló la necesidad de llenar varios requisitos para que

el concubinato se asemejara al matrimonio; todo esto fue en su primera época del Derecho Canónico, ya que después lo atacó rotundamente, pero no porque haya sido malo sino como una defensa a los ataques que la iglesia estaba sufriendo en esos tiempos y reconoció sólo al matrimonio que se celebraba con las solemnidades impuestas por ellos desconociendo todas las demás.

Ahora bien, en México existió la poligamia, y a la llegada de los españoles se imponen nuevas costumbres y leyes familiares y todo esto fue de muy difícil aceptación. Llegada la Independencia sin haberse resuelto los problemas humanos y familiares la legislación guarda una postura abstencionista en relación al concubinato, en virtud de que la concubina era comparada equívocadamente con la amante, y aun así el concubinato existía de una manera fecunda y por consiguiente existía a la vez esa coexistencia entre concubinato y el matrimonio.

Todos estos antecedentes históricos que he señalado nos hablan de que de una forma u otra han estado de una manera paralela en nuestra vida tanto el concubinato como el matrimonio, en algunos otros países se ha roto esta coexistencia y los han equiparado.

Tal vez esta existencia conjunta se deba a la gran semejanza que guarda uno del otro, ya que a grandes razgos no existen muchas

diferencias y la principal se podría reducir a que el concubinato carece del documento reconocido por la ley para ser considerado como tal y el matrimonio es comprobable con el acta de matrimonio.

Para mi forma de ver esa coexistencia que ha existido desde tiempos remotos y hoy en la actualidad se da todavía, se debe principalmente a que tanto el matrimonio como el concubinato son fuente de creación de la familia, y como muestra es que cada vez más en las diferentes legislaciones de nuestro país se incluya y se estén contemplando todos los efectos que producen para que no quede al margen del derecho.

CAPITULO IV

4.1.- Figuras del matrimonio aplicables al concubinato.

Primeramente señalaré esas figuras relativas al matrimonio y las cuales son:

- a) Como contrato ordinario.
- b) Como institución.
- c) Como acto de poder estatal.
- d) Como acto jurídico.
- e) Como hecho jurídico.

Ahora bien, todas estas posiciones doctrinales en relación al matrimonio las analizaré desde el punto de vista si son aplicables al concubinato.

- a) Como contrato ordinario:

Para que exista contrato se requiere acuerdo de voluntades. Si de contrato ordinario se trata, es necesario señalar que el acto jurídico tendría un contenido patrimonial-económico. En relación al matrimonio muchos autores consideran que se trata de un contrato, pero otros muchos critican esta concepción señalando que es diferente, o algo más que un contrato, no obstante que exista acuerdo de voluntades, puesto que el contrato se refiere, principalmente a los aspectos personales y a los deberes jurídicos entre ellos que no tienen contenido económico.

Con mayor razón se puede aplicar la misma argumentación al concubinato, abundando que esta unión no está reglamentada en nuestro derecho, le falta el supuesto legal necesario para la existencia como contrato. El matrimonio está considerado en nuestra constitución como un contrato civil, pero no podemos equiparar a esa misma concepción al concubinato. El hecho que exista voluntad de convivir entre los concubenarios no significa, necesariamente, un acuerdo de voluntades orientado a generar ciertos efectos jurídicos. No todo acto voluntario es contrato, aun cuando es cierto que para que exista éste se requiere acuerdo de voluntades.

b) Como institución:

En nuestro derecho no existe una reglamentación del concubinato, y sólo se tocan algunos de los efectos que produce, en relación a los hijos y en relación a los concubinarios. Por lo tanto, no podemos aceptar que exista un conjunto de normas que rijan al concubinato en los términos de una institución, a semejanza como existe en el matrimonio, donde tenemos un conjunto de reglas orgánicas, ordenadas a la constitución del matrimonio, que señalan los fines, así como los derechos y obligaciones de los consortes.

Podría suponerse que el conjunto de normas que se refieren al concubinato no fueran esencialmente jurídicas, sino morales, pero en este supuesto no estaríamos buscando la naturaleza jurídica del concubinato.

Si no se puede encontrar este conjunto de normas, que es como se puede aceptar la existencia de una institución en el derecho familiar, menos se podría aceptarla en los términos que señala Hauriou, como una idea de obra, que se realiza y dura jurídicamente en un medio social, y en virtud de la organización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos y, por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes, dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos

de donde se desprenden las instituciones de personas e instituciones de cosas.

c) Como acto de poder estatal:

La tesis de que el matrimonio no es un contrato sino un acto de poder estatal proviene de Antonio Cicu.

El jurista italiano niega que el matrimonio sea formalmente un contrato. No existe el matrimonio sin la intervención del oficial del estado civil, y su presencia no es sólo declarativa, sino constitutiva.

Esas consideraciones ponen en claro la especial importancia que tiene el hecho de que la declaración de voluntad de los esposos deba ser dada al Oficial del Registro Civil y por él recogidas personalmente en el momento en que se prepara para el pronunciamiento; y que toda otra declaración o contrato realizado entre esposos no contiene ningún valor jurídico. (40) Se deduce de esto que los concubenarios no se encuentran en esta postura en virtud de que la voluntad de los concubenarios nunca se expre-

(40) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el derecho; Relaciones cónyugales. Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 44,55,286-287.

sa ante el oficial, ya que si ocurriera esto ya no se estaría hablando de concubinato sino de matrimonio.

d) Como acto jurídico:

Por las mismas razones que estimo que el concubinato no es un contrato, también rechazo que sea un acto jurídico. Ciertamente es que para que exista acto jurídico se requiere un acuerdo de voluntades, y podría interpretarse que la concubina y el concubinario conscientemente acuerdan unirse en concubinato, es decir, en unión libre, de donde se puede suponer el acuerdo de voluntades, para de ahí derivar la existencia de un acto jurídico.

Se debe tomar en cuenta que en el concubinato no se dan los mismos requisitos de existencia y validez que en el matrimonio; no tiene la misma naturaleza jurídica. Falta la solemnidad como requisito de existencia. El objeto no es igual (no confundir con el fin); en el matrimonio es el vínculo jurídico conyugal con sus deberes, obligaciones y derechos; el concubinato es una situación de hecho, una unión conyugal, los concubinos no se comprometen pues no desean hacerlo. Si desearan comprometerse, la unión sería conyugal por ser ésta la única unión sexual entre varón y mujer considerada como lícita y moral por la legislación.

Ahora bien, para que el acto jurídico sea válido, se requiere que su objeto, su fin o motivo, sean lícitos (Art. 1795 Frac. III C.C.). Por ilícito se entiende el acto que es concorde con las leyes de orden público y las buenas costumbres, lo que se deriva del artículo 1830 C.C. interpretado a contrario sensu.

Por lo tanto, habría una nulidad permanente si se aceptare que fuera un acto jurídico, toda vez que el objeto, motivo o fin serían ilícitos, lo cual impediría una vida normal y sana de este supuesto acto jurídico.

Todo lo relativo a la familia y al matrimonio es de orden público. Por lo tanto, aquello que vaya en contra del matrimonio y que establezca como posible una unión sexual de hombre y mujer diversa al matrimonio, ataca las buenas costumbres y las disposiciones de orden público.

Sobre el particular conviene recordar que en la ley de matrimonio civil del 23 de Julio de 1859, en su Artículo 15, que trata del día de la boda y su celebración, dice que después de dado el consentimiento por los contrayentes, se les manifestará: "Que éste es el único modo moral de fundar la familia, de conservar la especie y suplir las imperfecciones del individuo que no puede bastarse así mismo, para llegar a la perfección del género humano." Y se continúa la lectura de la epístola de Melchor Ocam-

po, que aún en la actualidad se lee con motivo de la celebración del matrimonio. Es decir, se reconoce como único medio moral de unión sexual de un hombre con una mujer y para fundar una familia al matrimonio, luego la unión libre va en contra de las buenas costumbres.

También hay que tener en cuenta lo que se menciona en la exposición de motivos del Código Civil de 1928, y no sólo de ésta se deduce que el concubinato es contrario a las buenas costumbres sino también se deduce de la falta de protección en el Derecho Penal al concubinato.

El acto jurídico una vez celebrado, no puede modificarse o terminarse a voluntad de alguna de las partes. "La validez y cumplimiento de los contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes" (Art. 1797 C.C.). Es decir, desde que el acto jurídico se perfecciona por el consentimiento, obliga a los contratantes, no sólo a lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias, que según su naturaleza, "son conformes a la buena fe, al uso o a la ley" (Art. 1796 C.C.). En el concubinato observamos que esta unión puede terminar a voluntad de cualquiera de las partes, sin necesidad de previo acuerdo entre ambas, lo que contraría el principio general de los contratos en esta materia. Es decir, la disolución de la unión sexual entre la concubina y el concubinario no requiere consentimiento de ambos,

ni menos la participación de algún funcionario estatal, como es necesario en el matrimonio. Cualquiera, ella o él, puede abandonar al otro sin responsabilidad legal alguna, lo que es un dato más para estimar que no se trata de un acto jurídico.

e) Como un hecho jurídico:

Las dos fuentes principales de efectos jurídicos son el acto jurídico y el hecho jurídico. Analizamos el acto jurídico y el concubinato no se encuentra dentro de él, queda, por lo tanto, el hecho jurídico como posible para determinar la naturaleza del concubinato.

En la doctrina de los autores que han definido el concubinato como un hecho jurídico sui generis, y se han admitido sus efectos, por sí mismo, como generando derechos o, con el mismo sentido, en diversas formas de la relación entre concubenarios. Se ha dicho, así mismo, que si el concubinato no existe como institución jurídica expresa dentro de nuestra ley civil, la labor constructiva de la jurisprudencia le ha dado ese rango, siendo muchos los fallos en que se han regulado los efectos de la unión concubinaria.

Estimo que efectivamente se trata de una situación de hecho que produce efectos jurídicos, a diferencia del matrimonio que es

una institución jurídica porque existe un estatuto que regula la celebración del mismo, los deberes, obligaciones y derechos conyugales que surgen por voluntad de los contrayentes, y lo relativo al régimen de bienes matrimoniales.

El concubinato no es una institución jurídica. No es un matrimonio. La pareja no desea casarse, ni comprometerse conyugalmente. No se puede entender como un matrimonio inexistente pues aún en éste hay alguna apariencia de matrimonio, que una grave carencia lo hace inexistente. Tampoco se puede interpretar como un matrimonio putativo, pues nunca se quiso, ni de buena ni de mala fe, la unión conyugal.

Es la unión de hecho que no puede interpretarse como matrimonio aparente. Produce algunos efectos en relación a los concubenarios, sin ser una institución jurídica porque no se reglamente la forma y manera de constitución del concubinato, ni sus derechos y obligaciones. No es acto jurídico según lo apreciamos anteriormente. Es un hecho humano que produce algunos efectos jurídicos en la legislación positiva mexicana.

Conviene a continuación, determinar si el concubinato es un hecho lícito o ilícito. La calificación que se haga del concubinato no responde a un criterio subjetivo o cierta postura que se tome a este problema. La calificación se hace con base en

nuestra legislación positiva, independientemente de la intención buena o mala de los concubenarios. No se pretende juzgar a los concubenarios, se respeta la persona humana, pero debe tomarse postura frente a la relación sexual fuera de matrimonio.

Los efectos que produce son como consecuencia de la dependencia económica habida entre concubenarios, y por concepto de indemnización.

El concubinato lo estimo como un hecho ilícito (lícito, del latin significa: justo, permitido). Pueden haber actos o hechos jurídicos lícitos o ilícitos. La ilicitud hace referencia a lo que el obligado debe hacer o no hacer, es decir, a la realidad de la conducta que hace referencia a las normas de orden público, de interés social, prohibitivas y a las buenas costumbres.

La prestación o abstención objeto del contrato debe ser posible y lícita (Art. 1827 C.C.). Es ilícito "el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres" (Art. 1830 C.C.). Aún cuando esta norma está dentro del capítulo que se refiere al "objeto y del motivo o fin de los contratos", es un concepto de lo que el legislador entiende por lícitud que debe aplicarse no sólo al contrato, sino también al hecho jurídico, es decir, a toda conducta humana referida al Derecho.

4.2.- Las donaciones en el concubinato.

Nada se opone, en un principio, a las donaciones entre concubenarios, siempre que se reúnan las condiciones exigibles para cualquier otro contrato. Sin embargo nos hallamos ante una contradicción. En relación a la donación entre consortes, éstas pueden revocarse en todo tiempo por los donantes por causa justificada a juicio del juez; en cambio la donación entre concubenarios, sigue las reglas generales del contrato, y ésta sólo puede ser inoficiosa cuando perjudique las obligaciones del donante de suministrar alimentos a aquellas personas a quienes los debe conforme a la ley o hubiere ingratitud del donatario. (41)

Hemos recordado ya, que si bien el concubinato no crea entre los sujetos, por sí mismo, derechos y obligaciones, los concubinos tienen plena libertad de contratación entre sí. Esta capacidad se extiende sin restricciones a los actos a título gratuito.

De manera que las donaciones, y los otros actos de liberalidad que medien entre concubinos, son válidos y no pueden ser impugnados en razón de la existencia del concubinato. Es decir,

(41) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el derecho; Relaciones jurídicas cónyugales, Edit. Porrúa, S.A. México 1990 p.p. 289-291,310-311.

serán válidos los actos de liberalidad en tanto el concubino acbino actuó libremente, con real y libre ánimo de beneficiar a su compañera. (42)

Nuestro Código Civil en su Artículo 2370 no habla que la donación puede ser revocada por ingratitud:

1.- Si el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de los ascendientes, descendientes o cónyuge de éste.

11.- Si el donatario rehusa socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a la pobreza.

El paso siguiente debe ser determinar si el honor del concubinato es violado por la infidelidad de la compañera, de modo de que el hecho constituya grave delito contra él.

El sentido común indica que el hombre que comparte el lecho y la habitación con una mujer, desde años atrás, en condiciones de singularidad y notoriedad, traduciéndose esta relación nada

(42) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del concubinato. Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990 p.p. 115.

menos que una apariencia de estado matrimonial y en una comunidad de vida, y que en determinado momento descubre la infidelidad de su concubina, recibe, sin duda, una auténtica lesión en su honor, ya se entienda éste como sentimiento o como reputación. La misma solución nos parece aplicable en el caso inverso, es decir, cuando la concubina descubre la infidelidad de su concubino, a quien hizo una donación. (43)

4.3.- Las sociedades que pueden nacer del concubinato.

¿Genera la convivencia alguna sociedad de hecho entre los concubinarios? para responder a esta interrogante, dividiremos este aspecto patrimonial en dos. Uno de ellos al patrimonio de familia y el siguiente a los otros bienes, muebles o inmuebles, de los concubinarios pueden tener.

En relación al patrimonio de familia éste se compone de la casa habitación, o de la parcela cultivable (Art. 723 C.C.). Por ser un patrimonio de familia puede constituirlo cualquier miembro de la misma en los términos del Artículo 731 C.C, debiendo demostrar la existencia de la familia a cuyo favor se va a constituir

(43) BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del concubinato. Edit. Astrea, Buenos Aires, 1990 p.p. 124

el patrimonio. Sin embargo, la fracción III del Artículo citado, dice que la comprobación de los vínculos familiares, se hará con las copias certificadas de las actas del Registro Civil, lo que excluye a los concubenarios, pues no es posible comprobar esa unión con acta del Registro Civil.

Sin embargo, el concubinato también genera una familia, y por lo tanto, en términos generales esta familia también tiene derecho a constituir un patrimonio y se comprobará la existencia de ella a través de las actas de nacimiento de los hijos, que son miembros también de la familia. Ciertamente es que el Artículo 725 C.C. dice que tienen derecho a habitar la casa afectada al patrimonio de familia "el cónyuge del que lo constituye y las personas a quienes tienen obligación de dar alimentos", y agrega, que ese derecho es intransmisible. Esto parece indicar que el patrimonio de familia puede constituirse para la familia originada de concubinato, pero que los concubenarios no tienen derecho a habitar la casa, al no ser cónyuges, sin embargo, quienes viven en esta unión van a cohabitar en la casa toda vez que es una de las características que los concubenarios tengan un domicilio común para que vivan como si fueran cónyuges, de donde se desprenden, indirectamente, ese derecho de la concubina o del concubinario en su caso.

En relación al segundo de los problemas, hay que responder si la unión derivada del concubinato genera alguna sociedad de hecho "producto casi siempre más de las circunstancias que de una actitud razonada y voluntaria."

Inicialmente, ni la doctrina ni la jurisprudencia, la admitieron. se suponía que aceptarla importaba tanto como acordar al concubinato efectos semejantes a los producidos por la unión legítima. Además, y para el supuesto de que se invocase la constitución de una sociedad de hecho entre concubenarios, perfectamente posible ante la ausencia de incapacidad para contratar, se consideraba la existencia de una dificultad insuperable: la ausencia de prueba por escrito exigida por el Artículo 1834 del Código Civil. Así, la corte de París, expresaba que el estado de concubinato no puede ser invocado ni como principio ni como prueba de una comunidad o sociedad de hecho, de manera que el concubinario que alegase la existencia de tal sociedad, cuyo objeto fuese superior a los 150 francos, debe suministrar la prueba escrita que exige para este caso el Artículo 1834 del Código Civil. La corte de Burdeos, repitió el razonamiento y mantuvo idéntica posición.

Se señala que posteriormente los tribunales cambiaron paulatinamente, y que el tribunal civil del Sena, señaló que no se puede evidentemente crear entre las partes una comunidad de

bienes y producir así los efectos reservados a la unión legítima, pero "debe sin embargo, reconocerse una sociedad de hecho entre concubenarios, que tiene por objeto la creación y explotación de un fundo de comercio, cuando éste ha sido fundado y explotado por ellos en común. Así ocurre si a la concubina se ha dado la posesión de estado de esposa, ocupa en la casa una situación preponderante que no es, de ningún modo, la de una empleada, sino más bien la de una verdadera asociada y cuando su trabajo ha contribuido en gran medida al éxito de la empresa".

Nuestra legislación en esta materia hace referencia al contrato de sociedad, lo que excluye a las asociaciones. Los concubenarios, mayores de edad, tienen la capacidad para contratar y constituir una sociedad y, por lo tanto, a obligarse "mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial" (Art. 2688 C.C.).

Ahora bien, el contrato de sociedad debe constar por escrito; "pero se hará constar en escritura pública cuando algún socio transfiera a la sociedad bienes cuya enajenación deba hacerse en escritura pública". (Art. 2690 C.C.). El contrato de sociedad inscrito en el Registro de Sociedades Civiles producirá efectos contra terceros. Lógicamente, una sociedad que no conste

por escrito (independientemente que sea privada o pública), y que no esté inscrita en el Registro de Sociedades Civiles, no tiene personalidad jurídica, ni surte efectos contra terceros, atento a lo que dispone en el Artículo 2691 C.C. que establece que, "la falta de forma escrita para el contrato social sólo produce efectos de que los socios puedan pedir, en cualquier tiempo, que se haga la liquidación de la sociedad conforma a lo convenido, y a falta de convenio, conforme al capítulo V, de esta sección, pero mientras esa liquidación de la sociedad no se pida, el contrato produce todos sus efectos entre los socios, y éstos no pueden oponer a terceros que hayan contratado con la sociedad, la falta de forma."

Lo anterior significa que los concubinarios que hubieren establecido algún negocio, que los dos administran o que tuvieren una casa que ambos habitaran, o tuvieren algunos otros bienes que estuvieren afectos a un fin económico, y que no hubieren constituido una sociedad por escrito, tendrían una sociedad de hecho, atento a lo que dispone el Artículo 2691 C.C., que surte efectos jurídicos entre ellos, y que en relación a los bienes que se aportaren éstos no podrían implicar una transmisión de dominio a la sociedad, toda vez que ésta no tiene personalidad jurídica, y no puede, por lo tanto, ser titular de ellos. Se debe tomar en cuenta que aún existiendo personalidad jurídica, los socios pueden pactar que no se transfieran los bienes a la sociedad,

según lo dispone el Artículo 2689 C.C., que establece una presunción de que todas las aportaciones que hagan los socios se entienden traslativas de dominio, "salvo que expresamente se pacte otra cosa."

Sobre este particular se debe tomar en cuenta, que el concubinato por prolongado que fuera, no significa necesariamente que se hubiere constituido, además una sociedad de hecho. Cualquiera que fuere la situación entre los concubenarios, siempre se requiere una prueba de la existencia de la sociedad de hecho entre los concubenarios, ni hace presumir su existencia, porque existe como posible el doble régimen patrimonial que en materia matrimonial existe. El problema de la prueba es diverso. Existiendo la sociedad de hecho, debe acudirse a todo medio de prueba para su comprobación. Pueden haber documentos consistentes en avisos oficiales, pagos de impuestos, reconocimiento de terceros de la existencia de esa sociedad, como por ejemplo en el envío de mercancía, facturación, etc., y también son aceptables las testimoniales, pero éstas, para su mejor prueba, deben confirmarse con documentales.

4.4.- Los alimentos para la concubina.

En esta materia de alimentos había hasta 1983, una contradicción. No existía obligación civil, es decir, exigible de

prestarse entre sí alimentos, pues esta obligación recíproca se limitaba a los cónyuges (Art. 302 C.C.) y, se requería que alguno de los concubinarios hubiere muerto, para que el otro tuviere derecho a los alimentos en caso de sucesión testamentaria. (44)

Y esta disposición es ahora en tal sentido."El testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

... 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 fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos". (Art. 1368 C.C.). De conformidad con los Artículos 1372 y 308, del Código Civil, los alimentos comprenden la comida, vestido, habitación y

(44) CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el derecho; Relaciones jurídicas cónyugales. Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 303

asistencia en caso de enfermedad. Según establece el Artículo 1376, C.C. la pensión alimenticia representa una carga de la masa hereditaria, salvó que se gravase a alguno de los partícipes en la sucesión. En tanto el Artículo 1373 C.C. aclara que si el caudal hereditario no alcanza para dar alimentos a todos los que el Artículo 1368 C.C. enumera, recibirán alimentos en el siguiente orden: 1.- Descendientes y cónyuge; 2.- Ascendientes; 3.- Hermanos y concubina; 4.- Demás parientes colaterales dentro del cuarto grado. Por último considera, de acuerdo con el Artículo 1374, C.C. que "es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia."

Esta situación cambió y el Código Civil para el Distrito Federal establece la obligación alimenticia recíproca entre concubinos. en su Artículo 302 "los cónyuges deben darse alimentos; la ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale. Los concubenarios están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el Artículo 1635 C.C."

CAPITULO V

5.1.- La situación de la concubina en materia de sucesiones.

De las sucesiones por testamento el Código Civil en materia federal en su Artículo 1295 nos señala "Testamento es un acto personalísimo, revocable y libre, por lo cual una persona capaz dispone de sus bienes y derechos y declara y cumple deberes para después de su muerte".

Y en su Artículo 1306 C.C. nos habla de los que están incapacitados para testar:

1.- "Los menores que no han cumplido dieciseis años de edad, ya sean hombres o mujeres.

11. Los que habitual o accidentalmente no disfrutan de su cabal juicio".

De la capacidad para heredar el Artículo 1313 C.C. nos señala:

"Todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad que sean, tienen capacidad para heredar, y no pueden ser privados

de ella de un modo absoluto; pero con relación a ciertas personas, y a determinados bienes, pueden perderla por alguna de las causas siguientes:

I.- Falta de personalidad.

II.- Delito.

III.- Presunción de influencia contraria a la libertad del testador o a la verdad o integridad del testamento,

IV.- Falta de reciprocidad internacional.

V.- Utilidad pública.

VI.- Renuncia o remoción de algún cargo conferido en el testamento".

Manteniendo el Código la libertad de testar, puede el testador disponer de sus bienes como guste, sin más limitación que las pensiones alimenticias a que se refiere el Artículo 1368 y al cual ya se hizo mención anteriormente. (45)

En nuestro Derecho en la sucesión legítima ambos concubinos tienen derecho a heredar. El Artículo 1635 C.C., a semejanza del 1368 C.C., señala que "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".

Con la reforma del Artículo 1635 C.C., se igualaron los concubinarios a los cónyuges en materia de sucesión y se suprimieron las reglas especiales que el mismo artículo contenía para la participación de la concubina en el haber hereditario, que era menor al de la esposa. Parece lógica la modificación, pues si el varón y la mujer para ser concubinos necesitan vivir como si fueran esposos, debe seguirse la misma regla para la sucesión.

No basta con probar que la mujer fue concubina o el hombre concubinario, sino que es necesario que a la muerte de alguno de ellos las relaciones entre ambos estuvieran vigentes. "Si de las pruebas rendidas se ve que desde meses antes de la muerte del concubinario terminaron las relaciones, que aunque similares y permanentes, había tenido en otra época, al no perdurar hasta la

muerte del autor de la sucesión, no puede cumplirse el requisito que la ley exige, de la vida de la concubina, con el concubinario como si fuera su marido, durante los cinco años inmediatos a su muerte."

Debe probarse que se vivió en concubinato los cinco años inmediatamente anteriores a la muerte, lo que se ha reconocido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. "No basta que una persona haya probado haber sido concubina del autor de la herencia, para que se le declare heredera, sino que debe demostrar haber vivido con éste durante los cinco años inmediatos que precedieron a la muerte de dicho señor; porque, aún habiendo sido concubina debe acreditar en el juicio testamentario tener derecho a heredar con tal carácter, por haber concurrido los requisitos del Artículo 1635 del Código Civil". (46)

En las diferentes legislaciones de los Estados se contemplan de diferentes maneras la sucesión de los concubinos como por ejemplo en el Estado de Hidalgo en su Artículo 1616 señala:

"El hombre y la mujer que libres de matrimonio durante más de cinco años, de manera pacífica, pública, continua y permanente

(46) CHAVEZ Asencio Manuel F, La familia en el derecho; Relaciones Jurídicas cónyugales. Edit. Porrúa S.A. México 1990 p.p. 307,308

y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hayan hecho vida en común como si estuvieran casados y con obligación de prestarse alimentos mutuamente, tienen derecho a heredarse en sucesión legítima conforme a las reglas siguientes:

Primero: La concubina o concubino que concurran a la sucesión con herederos de cualquier clase, tendrán derecho al 50% de los bienes;

Segundo: Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes o parientes colaterales dentro del cuarto grado, el ciento por ciento de los bienes pertenecientes al concubino o concubina, en su caso;

Tercero: Si los bienes que forman el caudal hereditario están sujetos al régimen de sociedad legal por haber sido habidos durante el concubinato, la concubina o concubino separarán para sí, el 50% de los mismos, por concepto de gananciales, no siendo aplicable en este caso lo dispuesto en la fracción 1 (sic)."

El estado de Veracruz contempla en su Código Civil, en el Artículo 1568 de la sucesión en el concubinato y dispone lo siguiente:

"Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante los tres años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse conforme a las siguientes reglas:

I.- Si el heredero concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los Artículos 1557 y 1558;

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

III.- Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otro progenitor, tendrá derecho a la misma porción que corresponde a un hijo;

IV.- Si concurre con descendientes del autor de la herencia tendrá derecho a la mitad de ésta, si uno solo de aquéllos deduce esos derechos, y a una tercera parte si los dos ascendientes deducen derechos ya sea por cabezas o por estirpes;

V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a las dos terceras partes de ésta, y

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, las tres cuartas partes de los bienes de la sucesión, pertenecen a la concubina o concubinario, y el resto al fisco del Estado.

En los casos a que se refieren las fracciones II, III y IV, debe observarse lo dispuesto en los Artículos 1557 y 1558, si el heredero tiene bienes."

El Estado de Tamaulipas contempla la sucesión de los concubinos en su Artículo 2693, de la siguiente forma:

"La persona con quien el autor de la herencia haya convivido como si fuera su cónyuge durante por lo menos los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien haya procreado descendencia siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, heredarán en las mismas porciones y orden que para el cónyuge supérstite establecen los Artículos 2683 a 2687."

El Código Civil del Estado de Guanajuato en su Artículo 2873 habla de la sucesión de la concubina, y señala:

"La mujer con quien el autor de la herencia 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, tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:

1.- Si la concubina concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en el Artículo 2863;

II.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no lo 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 hubo 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 sexto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta, y

VI. Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del sexto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenece a la concubina y la otra mitad a la Universidad de Guanajuato.

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

La concubina no heredará si concurre con la cónyuge supérstite."

El Artículo 1635 Código Civil Federal estipula: "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 concubenarios en las condiciones mencionadas al principio de este Artículo, ninguno de ellos heredará."

Hay que elogiar el gran paso que se dio con estas reformas en el Código Civil Federal en lo que toca a la sucesión l egitima: anteriormente se ignoraba que tambi en merecía protección el concubinario y no solamente la concubina, ya que la posición del hombre que formó esa pareja al morir la concubina se queda en total desamparo legal y por consiguiente sin nada de bienes de los cuales lo más probable es que él los haya comprado, esto lo señaló tomando en cuenta la indiosincracia del pueblo mexicano.

Por lo que tocaba a la concubina en el Código Civil de 1928 se le consideraba por debajo de la esposa; al grado de que por estar sola la concubina sin más parientes del autor de la herencia se le privaba de la mitad de los bienes para dárselos a la Beneficiencia Pública.

Con estas reformas ahora tanto la concubina como el concubinario tienen recíproco derecho para heredarse en la sucesión del otro sin más reglas que la de ser concubinos con todos sus requisitos. y también ahora se igualan a los concubinos a los cónyuges en esta materia de sucesión legítima.

5.2.- Los beneficios en materia de Derecho de la seguridad social para la concubina. Ley del Seguro Social y Ley del ISSSTE.

"La seguridad social tiene por finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo". Artículo 2 de la Ley del Seguro Social.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su Artículo 123 trata del trabajo y de la previsión social y en su fracción XXI. señala: "Es de utilidad pública la ley del Seguro Social y ella comprenderá seguros de invalidez, de vejez de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, de servicios de guardería y cualquier otro encaminado a la protección y bienestar de los trabajadores, campesinos, no asalariados y otros sectores sociales y sus familiares".

Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley; según la fracción XXXI del Artículo 123 Constitucional, en su apartado B, inciso d,.

Todos estos beneficios de la seguridad social de que he hablado en los párrafos anteriores, ahora pueden ser gozados

tanto por la concubina como por el concubinario. Y muy atinadamente porque el área de la seguridad social es generalmente de la clase más necesitada como lo son: ejidatarios, comuneros, colonos, obreros, trabajadores de industrias familiares, etc; y desgraciadamente en estos sectores de la sociedad es donde más se da el concubinato por las diferentes causas que he venido mencionando y en este caso concreto serían las económicas y las de educación (ignorancia), por todo esto existía la necesidad de proteger este tipo de uniones extraconyugales reales y muy numerosas y que ahora se han plasmado realmente en las legislaciones de la seguridad social.

Pero para que puedan hacerse acredores a los beneficios de la seguridad social y en especial a la Ley del Seguro Social nos estipula que se deben satisfacer varios requisitos y los cuales son:

- a) Vivir o haber vivido como si fueran marido y mujer;
- b) Por un plazo de cinco años inmediatamente anteriores a la enfermedad o muerte del asegurado o haber tenido hijos;
- c) Estar o haber estado libres de matrimonio durante el concubinato;

d) Si existen varias concubinas del asegurado ninguna de ellas gozará de los beneficios de la seguridad social.

De los mismos derechos gozará el concubinario si reúne los requisitos del párrafo anterior; Y además en algunos casos hay necesidad que el concubinario esté totalmente incapacitado y que hubiese dependido económicamente de la asegurada (pensión de viudez).

Por lo que toca concretamente a todos estos derechos y beneficios a los que estoy haciendo referencia son:

a) El seguro de enfermedades:

* Asistencia médica quirúrgica.

* Farmacéutica.

* Hospitalización.

b) El seguro de maternidad:

* Asistencia obstétrica.

* Ayuda en especie por seis meses para lactancia.

* Una canastilla al nacer el hijo.

c) A la pensión de viudez. (el seguro de muerte)

d) A las asignaciones familiares y ayuda asistencial. (por carga familiar)

Por lo que toca a la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Tienen por objeto otorgar seguros, prestaciones y servicios.

La ley del ISSSTE señala como 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 pensionista siempre que fuese mayor de 55 años de edad; o esté incapacitado física o psíquicamente y dependa económicamente de ella.

Los concubinos tendrán derecho a los servicios de:

* Atención médica de diagnóstico, odontológica, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación.

La concubina también tendrá derecho a las siguientes prestaciones:

* Asistencia obstétrica (desde el inicio del embarazo).

* Ayuda para la lactancia (cuando exista incapacidad física o laboral para amamantar al hijo).

* Una canastilla de maternidad.

* La pensión por causa de muerte del trabajador o pensionado.

El reglamento de Prestaciones Económicas y vivienda del ISSSTE, establece en su Artículo 80. "El Instituto tendrá por acreditada la existencia del concubinato y la dependencia económica a que se refiere la ley, mediante la exhibición de la copia certificada de la resolución dictada dentro de la información testimonial rendida ante la autoridad judicial competente.

5.3.- La legislación agraria y la concubina.

La anterior legislación agraria introdujo un procedimiento para atender los problemas individuales que se suscitaban dentro de los ejidos ya que éstos eran de diversa naturaleza y frecuentemente se presentaban. Uno de estos problemas era la tenencia de la tierra que ha sido factor esencial en el desarrollo de México.

Dentro de esos problemas se encontraban los conflictos que se suscitaban al momento de que el titular de los derechos ejidales moría y quien debía de sucederlo en todos sus derechos inherentes al ejido, por lo que esta ley estipuló en su:

Artículo 81.- "El ejidatario tiene la facultad de designar a quien deba sucederle en sus derechos sobre la unidad de dotación y en los demás inherentes a su calidad de ejidatario, de entre su cónyuge e hijos, y en defecto de ellos, a la persona con la que haga vida marital, siempre que dependan económicamente de él.

A falta de las personas anteriores el ejidatario formulará una lista de sucesión, en la que consten los nombres de las personas y el orden de preferencia conforme al cual deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento, siempre que también dependan económicamente de él".

Artículo 82.- "Cuando el ejidatario no haya, hecho designación de sucesores, o cuando ninguno de los señalados pueda here-

dar por imposibilidad material o legal, los derechos agrarios se transmitirán de acuerdo con el siguiente orden de preferencia:

- a) Al cónyuge que sobreviva.

- b) A la persona con la que hubiere hecho vida marital y procreado hijos.

- c) A uno de los hijos del ejidatario.

- d) A la persona con la que hubiere hecho vida marital durante los dos últimos años; y

- e) A cualquier otra persona de las que dependan económicamente de él.

En los casos a que se refieren los incisos b), c), y e) si al fallecimiento del ejidatario resultan dos o más personas con derechos a heredar, la Asamblea opinará quién de entre ellas debe ser el sucesor, quedando a cargo de la Comisión Agraria Mixta la resolución definitiva que deberá emitir en el plazo de treinta días.

Si dentro de los 30 días siguientes a la resolución de la Comisión, el heredero renuncia formalmente a sus derechos se pro-

cederá a hacer una nueva adjudicación respetando siempre el orden de preferencia establecido en este Artículo.

Como se puede observar en estos dos artículos se le da más preferencia a los hijos que a la persona con quien hizo vida marital con el ejidatario, excepto cuando ésta ha procreado hijos del ejidatario, también se puede notar que esta legislación no ponía como condición que esa relación marital fuera de una manera singular.

La reformada Ley Agraria dispone en su Artículo 17.- "El ejidatario tiene la facultad de designar a quien deba sucederle en sus derechos sobre la parcela y en los demás inherentes a su calidad de ejidatario, para lo cual bastará que el ejidatario formule una lista de sucesión en la que consten los nombres de las personas y el orden de preferencia conforme al cual deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento. Para ello podrá designar al cónyuge, a la concubina o concubinario en su caso, a uno de sus hijos, a uno de los ascendientes o a cualquier otra persona.

La lista de sucesión deberá ser depositada en el Registro Agrario Nacional o formalizada ante fedatario público. Con las mismas formalidades podrá ser modificada por el propio ejidatario, en cuyo caso será válido la de fecha posterior".

Artículo 18.- "Cuando el ejidatario no haya hecho designación de sucesores, o cuando ninguno de los señalados en la lista de herederos pueda heredar por imposibilidad material o legal los derechos agrarios se transmitirán de acuerdo con el siguiente orden de preferencia:

I.- Al cónyuge.

II.- A la concubina o concubinario.

III.- A uno de los hijos del ejidatario.

IV.- A uno de sus ascendientes; y

V.- A cualquier otra persona de las que dependan económicamente de él.

En los casos a que se refieren las fracciones III, IV, V, si al fallecimiento del ejidatario resultan dos o más personas con derecho a heredar, los herederos gozarán de tres meses a partir de la muerte del ejidatario para decidir quién de entre ellos conservará los derechos ejidales. En caso de que no se pusieran de acuerdo, el tribunal agrario proveerá la venta de dichos derechos ejidales en subasta pública y repartirá el producto, por partes iguales entre las personas con derecho a heredar. En caso

de igualdad de posturas en la subasta tendrá preferencia cualquiera de los herederos.

Esta reformada Ley Agraria equipara los derechos de los concubinos a suceder los bienes o derechos de su pareja con los de los esposos, al igual que el Código Civil Federal, en materia de sucesiones.

5.4.- Otras ramas del derecho y el tratamiento a la concubina.

Analizaré lo referente a la Ley Federal del Trabajo y su forma de abordar el concubinato, ubicándolo a la par del matrimonio civil, recordando lo que he venido diciendo a lo largo de este trabajo que el matrimonio legalmente constituido ocupa sin lugar a duda el lugar de preferencia frente a todas las demás relaciones extramatrimoniales, sin olvidarnos de que el concubinato por sus diferentes consecuencias tiene derecho a que se le tome en cuenta dentro de nuestras diferentes legislaciones y como tal lo ha llevado a cabo la ley Federal del trabajo.

Para demostrar lo que dije en el párrafo anterior el Artículo 501 nos dice: "Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte: ... Fracción III. A falta de cónyuge superviviente, concurrirá con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, la persona con la que 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 hubieren permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, pero si al morir el trabajador, hombre o mujer, mantenía relaciones de concubinato";

Las personas de que habla la fracción anterior que deben concurrir además de la concubina o concubinario son: los hijos menores de dieciseis años y los mayores de esta edad si tienen una incapacidad de 50% o más; y los ascendientes, siempre y cuando éstos últimos hayan dependido económicamente de la trabajadora.

El Artículo 483 señala que: "... En los casos de incapacidad mental, comprobados ante la junta, la indemnización se pagará a la persona o personas, de las señaladas en el Artículo 501, a cuyo cuidado quede; en los casos de muerte del trabajador, se observará lo dispuesto en el Artículo 115".

El Artículo 115 dispone: "Los beneficiarios del trabajador fallecido tendrán derecho a percibir las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse, ejercitar las acciones y continuar los juicios, sin necesidad de juicio sucesorio".

Otra rama del Derecho de gran importancia es sin duda alguna la Ley Penal, la cual en determinados artículos equipara a los esposos con los concubinos.

EL Código Penal Federal dispone en su Artículo 400 que la concubina o concubinario entre otras personas no se les aplicará la pena de Encubrimiento; al igual que en el Código Penal del Estado de Guanajuato en su Artículo 171.

Cuando se trate de cónyuges o concubinos sólo se procederá por querrela del ofendido cuando se ponga en peligro de contagio la salud por cualquier enfermedad grave en período infectante, según los Artículos 199 bis del Código Penal Federal y el 233 del Estado de Guanajuato.

En el Código Penal Federal en lo referente a los delitos de abuso de confianza, daño en propiedad ajena, así mismo el fraude cuando éste último no exceda del equivalente a quinientas veces el salario mínimo general vigente en el lugar y en el momento en que se cometió el delito y el ofendido sea un solo particular, siempre se perseguirán a petición de parte ofendida cuando sean cometidos por concubina o concubinario, entre otras personas.

El Código Penal para el Estado de Guanajuato dispone en su Artículo 271 "El robo cometido por un ascendiente contra un des-

endiente, por éste contra aquél o por un cónyuge o concubino contra el ótro, no produce responsabilidad penal..." y este Artículo es aplicable al delito de robo de ganado, de abuso de confianza, y fraude."

El Artículo 164 del Código Penal del Estado de Guanajuato, dispone que están exentos de pena entre otras personas los concubinos en el delito de evasión de presos, siempre y cuando no hayan utilizado la violencia o fueran encargados de custodiar al prófugo.

5.5.- Propuestas para mejorar la situación jurídica de la concubina.

A mi forma de ver una de las propuestas para mejorar la situación jurídica de la concubina y por consecuencia la del concubinario es la de reformar varios artículos de la Ley Penal del Fuero Federal, tomando en cuenta que se ha dado este primer paso para contemplarlos en esta legislación, y por otro lado dejándolos en desamparo total.

Los Artículos a los que me refiero tomando en cuenta la tendencia del legislador de equiparar a los concubinos con los esposos y en los cuales no sucedió esto son: el Artículo 151.- Evasión de presos; 174.- Violación de correspondencia; 336.-

Abandono de personas; 360 fracción 1.- Derecho a presentar queja por el delito de injuria, difamación, y calumnia si el ofendido ha muerto. Todos estos Artículos se presupone que por los lazos afectivos, por la relación tan estrecha de los concubinos y por la similitud que tienen éstos, con los demás artículos en los cuales si se les tomaron en cuenta, y si ya se les equiparó a los concubinos con los esposos, y se les dio más preferencia que a los ascendientes, descendientes, hermanos y parientes, porque no hacerlo en todos los demás.

Por lo que toca a la legislación del Estado de Guanajuato, es necesario que se adecue a la realidad y al adelanto de la gran mayoría de legislaciones en materia civil.

Como ya se ha hecho en materia federal en lo referente a los concubinos, el de concederle derechos y obligaciones en determinados casos y en nuestra legislación local se sigue con un estancamiento en esta materia.

En materia federal se estipula que los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos estipulados; y en nuestro Código Civil no estipula esa obligación de proporcionarse alimentos entre los concubinos, por lo que propongo se se reforme el Artículo 356 del Código Civil para el Estado de Guanajuato.

En materia de sucesiones tanto la testamentaria como la legítima solamente tomaron en cuenta a la concubina y se olvidaron del concubinario, por lo que toca a las sucesiones testamentarias, el Código Civil del Estado de Guanajuato en su Artículo 2624 fracción V, estipula "Que el testador debe dejar alimentos 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. "Por lo que propongo que se reforme el Artículo anterior y se estipule la obligación de dejar alimentos también a la concubina para con el concubinario, contemplando los mismos requisitos que se le imponen a la concubina, incluyendo para el concubinario al igual que para el cónyuge superstite varón y el cual es que esté impedido para trabajar y solo así tendrá derecho a percibir alimentos el concubinario en las sucesiones testamentarias.

Para poder mejorar la situación jurídica de los concubinos es necesario que se reforme el Artículo 2841 fracción 1 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, donde se señala que "sólo tiene derecho a heredar por sucesión legítima en ciertos casos la concubina;" Una vez reformado deberá contemplar el derecho a heredar por sucesión legítima a la concubina o el concubinario, siempre y cuando satisfagan los requisitos señalados en el Artículo 2873.

El Artículo 2873 del Código Civil para el Estado de Guanajuato. Es uno de los pocos Códigos en el País en el cual aún no se le da al concubinario el derecho a heredar por sucesión legítima sino que solamente se habla de ese derecho concerniente a la concubina, dejando en un estado inicuo total al concubinario, y no equipara a la concubina con la esposa en materia de sucesiones, a excepción de la fracción primera del mencionado Artículo. por lo que propongo se reforme este Artículo y se adecue a la realidad y al adelanto legislativo que se está viviendo en México en lo referente a equiparar a los concubinos con los esposos, en las diferentes legislaciones del país como ya lo he señalado anteriormente y así se iría contemplado la totalidad de los efectos que se originan de las relaciones concubinarias.

Desgraciadamente hoy en día el Código Civil del Estado de Guanajuato, se sigue con la tendencia de colocar a la concubina por debajo de la esposa manteniendo esa desigualdad; solamente la equipara en el caso de que la concubina y el concubinario engendraron familia, y por si fuera poco quitarle el cincuenta por ciento de sus bienes si no hay otro tipo de parientes del autor de la herencia y la otra mitad de esos bienes se le den a la Universidad de Guanajuato. ¿Por qué no se le entrega toda la herencia a la concubina al igual que al cónyuge superstite?, y por lo que toca al concubinario se le deja

desamparado legalmente dejándolo fuera totalmente en caso de que fallezca su compañera; hay que tomar en cuenta que el hombre aquí en México es el que generalmente se encarga de la compra de los bienes para el sostenimiento del hogar y al morir su compañera, todos tendrán mejor derecho a disfrutar esos bienes que lo más probable es que él los haya adquirido; por otro lado yo no estoy en contra de que se le ayude a la Universidad de Guanajuato, pero que esa "ayuda" no sea a costas de una mujer que su único pecado fue no haber contraído matrimonio civil y a mi manera de ver aparte se le castiga por no haber tenido hijos y así poder aligerar su culpa, pudiendo tener derecho a los bienes que ella también contribuyó para adquirirlos.

"Pero todo esto lo reconoce el legislador como una situación real, no es posible que se mantenga ese desnivel hoy día. Pero como digo, toda vez que el titular del Poder Ejecutivo no ha tenido la ocurrencia de proponer la modernización de la ley civil, pues los señores legisladores no pueden por su parte imaginarse que exista tal necesidad. Ni modo, mientras que se sigan teniendo legisladores locutores, camioneros, y otros parecidos, la situación no podrá variar.

Desde luego es conveniente que el Congreso de la Unión tenga representantes de todos los sectores de la población, pero hacer que personas sin ideas, que están acostumbradas al apuntador

electrónico sean las que "legislen", eso desvirtúa la función del Poder Legislativo." (47)

En materia penal la situación de los concubinos es contemplada ampliamente dentro del Estado de Guanajuato, solamente propondría que se reformaran los Artículos 185 y 196, cuyos delitos contemplados son, violación de correspondencia e incumplimiento de obligaciones de asistencia familiar, esto en razón de la línea que ha seguido el legislador en todo el Código Penal para el Estado de Guanajuato.

(47) GUTIERREZ y González Ernesto, El Patrimonio Pecunario y Moral o Derecho de la Personalidad. Edit. Cajica S.A. Puebla 1971 p.p. 599

BIBLIOGRAFIA

BRAVO Valdéz Beatris, BRAVO González Agustín, Primer curso de Derecho Romano. Edit. Pax-México. 1984.

BOSSERT A Gustavo, Régimen Jurídico del Concubinato. Edit. Astrea, Buenos Aires. 1990.

CABANELLAS Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, Tomos I, V. Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. 1962.

CHAVEZ Asencio Manuel F, La Familia en el Derecho; Relaciones Jurídicas Coyugales. Edit. Porrúa. S.A. México. 1990.

GALINDO Garfías Ignacio, Derecho Civil. Edit. Porrúa S.A. México 1991.

GUITRON Fuentevilla Julian. ¿ Que es el derecho familiar ? Promociones Jurídicas y Culturales. S.C. México. 1985.

GUIZA Alday Francisco Javier, Diccionario de Derecho Notarial. Edición de la Universidad Lassallista Benavente. Celaya, Guanajuato 1989.

GUTIERREZ y González Ernesto, El Patrimonio Pecunario y Moral o Derecho de la Personalidad. Edit. Cajica. S.A. Puebla, Puebla, México. 1971.

IBARROLA De Antonio, Cosas y Sucesiones. Edit. Porrúa. S.A. México 1964.

MARCEL Planiol & Ripert Georges, Tratado Elemental de Derecho Civil. Tomo 1,1 Introducción, Familia, Matrimonio. Edit. Cajica S.A. Puebla, México.

PACHECO E Alberto, La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Edit. Panorama, S.A. México. 1991.

PIÑA De Rafael, Derecho Civil Mexicano, Vol. 1, Introducción Personas, Familia, Edit. Porrúa, S.A. México. 1985.

ROJINA Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo II, Derecho de Familia. edit. Porrúa. S.A. México 1983.

CONCLUSIONES

PRIMERO.- El concubinato se tipifica cuando la concubina y el concubinario hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante por lo menos cinco años o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que no se tengan varias concubinas o concubinarios en las mismas condiciones.

SEGUNDO.- Para que el concubinato sea reconocido por la ley es necesario que contengan estas uniones varios elementos que son: tales como el nombre y el trato que se den los concubinos en familia y en sociedad para reputarse como marido y mujer, una estabilidad, una permanencia de por lo menos cinco años, una publicidad para que no se vea como un hecho oculto, y el requisito de singularidad que denotará que los hijos son de los concubinos, y por supuesto la libertad de matrimonio por parte de ellos y por la semejanza que existe con el matrimonio debe también existir una cohabitación para que se presuponga que existen relaciones sexuales.

TERCERO.- El concubinato es una forma de unión muy antigua, en Roma aparece con mucha frecuencia debido a las disposiciones que prohibían el matrimonio entre los ingenuos y libertinos. Se

estructura legalmente y se le considera toda una institución en donde se le estipularon requisitos y efectos propios, tales como que se debe contraer sin formalidades, ni consentimiento del parterfamilias; pero debe de ser entre personas púberes y con carácter de singularidad y que no tengan impedimentos para contraer iustae nuptiae, y los efectos del concubinato eran tales como que los hijos nacidos eran considerados como naturales, que el concubinato era inferior a las iustae nuptiae y que no da a la mujer el rango social del marido ni a éste da la Patria Potestas de los hijos quienes nacerán sui iuris, independientes. El Derecho Canónico siempre contempló al concubinato pero desde dos puntos de vista diametralmente opuestos, primeramente tomó en cuenta sus efectos y los reguló para asegurar la monogamia y la estabilidad de la pareja, el otro punto que llevó a cabo el Derecho Canónico, fue el de poseer el control absoluto del matrimonio, por lo cual prohibió las uniones concubinarias y para tal efecto elaboró leyes muy severas contra los concubinos, las cuales iban desde advertencias hasta la excomunión y considerarlos herejes, y posteriormente se autorizaba el uso de la fuerza pública para romper con esas uniones. En otros países se abstuvieron de legislar sobre el concubinato como fue el caso de Francia y México pensando que el concubinato iba ha desaparecer no siendo así.

CUARTO.- El concubinato aparece por primera vez en nuestro país en el Código Civil de 1928, causando conmoción en su tiempo,

puesto que se tenía la equivocación de pensar que la concubina era la amante, pero afortunadamente en este Código Civil se desmiente esta idea y se reivindica a la concubina como una verdadera compañera al igual que la esposa; esta legislación solamente contemplaba a la concubina que bajo ciertas reglas tenía derecho a heredar en las sucesiones legítimas, también tenía derecho a recibir alimentos en las sucesiones testamentarias, la legislación de 1928 tuvo varias lagunas como por ejemplo el no contemplar al concubinario, como el no obligar a ambos a proporcionarse alimentos, el no equiparar a los concubinos con los cónyuges en las sucesiones legítimas, pero para su época fue un gran avance.

QUINTO.- Haciendo un análisis al régimen jurídico del concubinato, me he dado cuenta que ha ido evolucionando constantemente, hoy en día el concubinato tiene contemplados la gran mayoría de sus efectos en las diferentes legislaciones del país y equiparados con los de los cónyuges, para reforzar lo anterior haré mención a los beneficios a que se han hecho acreedores los concubinos que han llenado los diferentes requisitos que se les han requerido, por lo que corresponde a la materia de seguridad social: La Ley del Seguro Social tiene contemplados a los concubinos al igual que los cónyuges para beneficiarse en lo que corresponde al servicio de enfermedades (asistencia médica quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria), el seguro de maternidad

(asistencia obstétrica, ayuda en especie, una canastilla al nacer el hijo), pensión a la viudez, a las asignaciones familiares y ayuda asistencial. Por lo que toca a la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, estipula como beneficios que reciban sus derechohabientes entre los cuales se contempla a los concubinos, como son: atención médica de diagnóstico, odontológica, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación, asistencia obstétrica, ayuda para la lactancia, una canastilla de maternidad, pensión por causa de muerte. La Ley Federal del Trabajo brinda el derecho a la concubina o al concubinario según sea el caso a recibir la indemnización en los casos de muerte, por incapacidad mental y a percibir las prestaciones e indemnizaciones pendientes de cubrirse.

SIXTO.- La Ley de la Reforma Agraria, también ha evolucionado en lo referente al concubinato y ahora equipara los efectos que producen los concubinos con los de los cónyuges en las sucesiones de derechos ejidales, la Ley Agraria faculta al ejidatario a formular una lista de sucesores en la cual podrá designar a la concubina o al concubinario para heredar esos derechos ejidales. Cuando no exista esa lista de sucesores o existiendo ninguno de los señalados pueda heredar, la ley señala un orden de preferencia para heredar equiparando el derecho de que tiene el cónyuge superstite con la concubina o concubinario

según sea el caso y los antepone con mejor derecho que a los mismos hijos. Por lo que toca al Código Penal Federal ya en algunos artículos equipara a los concubinos con los cónyuges como es el caso en los delitos de encubrimiento, peligro de contagio por enfermedad grave en período infectante, abuso de confianza, daño en propiedad ajena, fraude; igualmente nuestro Código para el Estado de Guanajuato ha seguido la misma tendencia que el federal. No se ha quedado atrás el Código Civil Federal y obliga a los concubinos al igual que a los cónyuges a proporcionarse alimentos.

SEPTIMO.- La situación de los concubinos en materia de sucesiones es muy variable en todo el país, comenzando por las sucesiones testamentarias donde algunas legislaciones solo obligan al concubinario a dejar alimentos a su concubina y no a la viceversa y otros sí obligan a ambos concubinos a proporcionar alimentos al que quede vivo. En lo referente a las sucesiones legítimas se contempla desde diferentes aspectos el derecho que se le otorga a los concubinos a heredar en estas sucesiones, que van desde solamente concederle el derecho a la concubina a heredar bajo ciertas reglas para poder tener derecho a una parte de la masa hereditaria ya que jamás tendrá derecho al total de la herencia, como es en el Código Civil del Estado de Guanajuato. En el Código Civil Federal nos señala que tendrán derecho a heredar por sucesión legítima, tanto la concubina como el concubinario y

además los equipara con los cónyuges en la forma como deben heredar, siempre y cuando reunan los requisitos que la misma Ley les obliga.

OCTAVO.- Entre mis propuestas se encuentra la de consignar como requisito necesario para que se configure el concubinato la ausencia de impedimentos matrimoniales, con la intención de proteger el interés individual y el interés social y evitar el nacimiento de individuos con taras y defectos.

NOVENO.- En el Código Penal Federal y en el de Guanajuato, se empezó a tomar en cuenta a los concubinos equiparando los efectos que producen con los de los cónyuges en muchos casos, pero desgraciadamente estas reformas no se han llevado a cabo en todo el Código Penal, por lo que propongo que se reformen los Artículos en donde se benefician a los cónyuges y se contemple a los concubinos con ese mismo derecho y es el caso de los Artículos 151, 174, 310, 360, Código Penal Federal y por lo que toca al del Estado de Guanajuato el 185, 240, 241.

DECIMO.- Mi principal propuesta es que se unifiquen los criterios en cuanto a las sucesiones de los concubinos en virtud de que existe una gran disparidad de criterios en las diferentes legislaciones. Cómo puede ser posible que en nuestro país existan tan contrarias disposiciones sobre un mismo hecho, en esta

materia no se ha visto lo que en el resto de las legislaciones de reconocer unificadamente los efectos que se producen del concubinato. En cuanto a las sucesiones legítimas están tan diferentes una legislación a otra como es el ejemplo del Estado de Guanajuato, en donde solamente se le conceda derecho a la concubina para heredar en las sucesiones legítimas y se olviden del concubinario y aún así todavía se dicten reglas para ir disminuyendo su participación en la masa hereditaria. Por lo antes señalado propongo que se reforme el Artículo 2873 del Código Civil para el Estado de Guanajuato, y una vez reformado que quede en los términos del Artículo 1635 del Código Civil Federal. Así mismo propongo que también se reforme el Artículo 356 del C.C. de Guanajuato y que se estipule la obligación a los concubinos de proporcionarse alimentos. Con lo anterior no quiero equiparar al concubinato con el matrimonio como lo hace el Código Civil de Tamaulipas, ya que ellos establecen junto al matrimonio formal y solemne otra especie de matrimonio menos formal y solemne que en el fondo no es más que un concubinato disfrazado; aunque también tiene una cosa buena que es que su disolución de ambos matrimonios debe de ser por autorización judicial, para evitar que a la concubina se le deje abandonada en cualquier momento. Hay que tomar en cuenta que el matrimonio y el concubinato por su gran semejanza son parte esencial de la sociedad, para la formación de la familia.