

295  
24



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
"ACATLAN"

LA SUCESION LEGITIMA ENTRE CONCUBINOS A LA  
LUZ DEL DERECHO CIVIL MEXICANO COMPARADO

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
ALICIA RAMIREZ RIGARDEZ



NAUCALPAN DE JUAREZ, MEXICO, A LOS 24 DE NOVIEMBRE DE 1997

**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 esta 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.

A Dios, poder infinito, por quien todo  
ha sido creado. Gracias a él estoy aquí.

A la Universidad Nacional Autónoma de México  
y a mi muy querida Escuela Nacional de Estudios  
Profesionales Acatlán, a quienes prometo enaltecer  
con mi proceder diario en el ejercicio profesional.

A mi padre, ejemplo de casta y lucha,  
sustento de mi principio y guía de mi  
destino, a ti le debo este momento.

A mi madre, santa mujer que me dió la  
vida y quien con esfuerzos y sufrimientos  
me ha dirigido tiernamente por el mundo,  
a ti te brindo mis triunfos.

A mis hermanos Gonzalo y Mario Miguel,  
quienes con su alegre compañía me han  
hecho más grata la estancia terrenal.

Al hombre con quien quiero compartir mi vida,  
por su entrega sin límites y su amor infinito.  
Víctor Hugo, por tí he llegado al final.

A la memoria de la señora Rosario Ronzón Rivera.

A la señora Blanca Nieves Barrientos viuda de  
Ricárdez, con cariño.

**A Gabriela Ordaz García,  
Elva Marcela Vivar Rodríguez,  
María de la Luz Chargoy Robert,  
a mis tíos Carlos Ronzón Sevilla,  
Martha Leonora Rodríguez Alfaro,  
Yolanda y Viadan Marcovic  
y a las familias Fernández de Jáuregui Gutiérrez  
y Caro del Castillo Fernández de Jáuregui,  
por su afecto y su invaluable ayuda en los  
momentos difíciles.**

**A mis maestros, amigos y familiares,  
por su apoyo incondicional y sus valiosas  
palabras que son directrices de mi camino.**

A mi asesor, Lic. Lázaro Tenorio Godínez,  
porque con sus sabios consejos, disposición  
y experiencia se ha hecho posible este trabajo.  
Gracias por su confianza.

Al Honorable Sinodo examinador  
con admiración y respeto.

## LA SUCESIÓN LEGÍTIMA ENTRE CONCUBINOS, A LA LUZ DEL DERECHO CIVIL MEXICANO COMPARADO

Temas	Pág.
INTRODUCCIÓN.	5
<b><u>CAPÍTULO 1. ASPECTOS GENERALES.</u></b>	
1.1. Concubinato	8
1.1.1. Concepto	8
1.1.2. Características	10
1.1.3. Naturaleza extrajurídica	14
1.1.3.1. Diferencias con el matrimonio	19
1.1.4. Efectos reconocidos por la Ley	24
1.1.4.1. Con relación a los hijos	25
1.1.4.2. Con relación a terceros	30
1.1.4.3. Entre los concubinos	31
1.2. Sucesión	37
1.2.1. Concepto	37
1.2.2. Naturaleza jurídica	39
1.2.3. Formas de suceder	41
1.2.3.1. Sucesión ab intestato, legítima o intestada	44
1.2.3.1.1. Concepto	44
1.2.3.1.2. Principios sucesorios	46
1.2.3.1.3. Ordenes hereditarios	49
<b><u>CAPÍTULO 2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO.</u></b>	
2.1. Orígenes	52
2.1.1. En Roma	52
2.1.2. En el período medieval español	57
2.2. En la época prehispánica	59
2.2.1. La cultura nahua	60
2.2.2. La cultura maya	63
2.2.3. Otras culturas	64
2.3. En la Colonia	65
2.4. En el México Independiente	67
2.5. La Revolución y el México posrevolucionario	69

### CAPÍTULO 3. REGULACIÓN JURÍDICA EN DIVERSAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y LEYES FEDERALES.

3.1. En el Distrito Federal	73
3.2. En el Estado de Chiapas	75
3.3. En el Estado de Hidalgo	79
3.4. En el Estado de México	85
3.5. En el Estado de Oaxaca	88
3.6. En el Estado de Puebla	90
3.7. En el Estado de Querétaro	93
3.8. En el Estado de Tlaxcala	96
3.9. En el Estado de Veracruz	104
3.10. En el Estado de Zacatecas	108
3.11. En la Ley del Seguro Social	114

### CAPÍTULO 4. REALIDAD Y PROBLEMÁTICA LEGAL.

4.1. Realidad social	121
4.2. Jurisprudencia al respecto	126
4.3. Breve análisis de los artículos cuarto, en su segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y segundo del Código Civil para el Distrito Federal	142
4.4. Conflicto en cuanto a su variada regulación jurídica	146
4.5. Mejores Opciones	152

CONCLUSIONES.	161
---------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.	169
---------------	-----

## INTRODUCCIÓN

La unión sexual entre varón y mujer, producto de la propia naturaleza humana, ha existido desde que el hombre apareció en la tierra. A lo largo de la historia ha adquirido diferentes modalidades y distintas denominaciones. En un principio se habló de relaciones promiscuas, luego de la poliandria, posteriormente de la poligamia, y por último del tipo de pareja monógama heterosexual, que desde tiempos remotos fue formalizada por lo que hasta nuestra época conocemos como matrimonio.

Sin embargo, a la par del matrimonio se ha desarrollado un tipo de enlace sexual voluntario entre hombre y mujer que cohabitan bajo el mismo techo con la intención de permanencia y con fines semejantes a los del matrimonio sin haber celebrado un vínculo legal, que se conoce en el Derecho como concubinato.

El concubinato, también llamado erróneamente matrimonio por comportamiento o de hecho, junto con el matrimonio civil, han sido reconocidos como el origen de los núcleos familiares.

Hoy en día es tan grande el número de familias derivadas del concubinato, que resulta un grave problema social cuyas consecuencias naturales son acogidas por el legislador en atención al desamparo en que viven sus protagonistas.

Así pues, las legislaciones mundiales no han podido dejar de observar este tipo de uniones que desgraciadamente abundan en el medio social. De igual forma, los legisladores de las entidades federativas de nuestro país han querido proteger, movidos por nobles sentimientos, los efectos derivados de estas relaciones.

Las consecuencias del concubinato, que de una u otra forma han sido reguladas son, con relación a los hijos: la presunción de que estos son descendientes del concubinario que vivió maritalmente con la madre durante la concepción, o en su caso, la posibilidad de investigar la paternidad de los mismos. Determinada la paternidad, les corresponden a los hijos todos los derechos y obligaciones propios de la filiación, como son los derechos alimenticios, la posibilidad de que los descendientes naturales hereden por sucesión legítima a sus ascendientes o la obligación de los padres de asignarles una pensión alimenticia por testamento.

Entre los concubinos, se reconocen el derecho a alimentos en forma recíproca, así como la obligación impuesta al testador de dejar alimentos con cargo a la masa hereditaria y en favor de la persona que haya vivido con él o ella hasta su muerte en calidad de concubino, algunos otros derechos de indemnización contenidos sobre todo en leyes de seguridad social y por último, el tema central de este trabajo: el derecho del concubino superstita de heredar por sucesión legítima al concubino fallecido. Es precisamente aquí donde hemos encontrado una diversidad de criterios, algunos hasta contradictorios.

Debido a ello, la realización de este trabajo no es sólo el requisito final y formal para la conclusión de una carrera universitaria y la obtención de un título profesional, sino que, además, es una inquietud personal por conocer y disipar algunas dudas en cuanto al desarrollo, consecuencias legales e intervención estatal en las relaciones concubinarias, en especial por lo que hace a la *sucesión legítima entre concubinos*. Asimismo, es la oportunidad de aportar una solución a uno de los problemas más puntillos que aquejan a nuestro Derecho Familiar, a nuestra sociedad y a nuestro país.

Con este estudio pretendemos demostrar en primer término, que la reglamentación de los efectos del concubinato en nuestra legislación es innecesaria, sobre todo en lo que se refiere a la sucesión entre los unidos; en segundo lugar, hemos de evidenciar la violación que varios códigos civiles locales y algunas leyes de orden federal cometen a la garantía de igualdad ante la Ley por razón de sexo, que se ha consagrado en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y se ha plasmado desde 1928 en el artículo segundo del Código Civil para el Distrito Federal, al conceder tan sólo a la mujer concubina los derechos alimentarios y sucesorios surgidos con motivo de una relación de concubinato, mientras que al concubinario se le niegan estas mismas prerrogativas por el simple hecho de ser varón.

Por último, creemos que el conflicto del concubinato no se resuelve a través de una multiplicidad de disposiciones, por esta razón, proponemos la unificación de los criterios legislativos en todo el país, los cuales por los motivos analizados durante el desarrollo de este trabajo de investigación, deberán rechazar al concubinato para extirparlo de nuestro medio social y así poder cumplir fielmente con el fin último del Derecho que es armonizar la conducta del hombre en sus relaciones con los demás seres humanos.

Para lograr nuestros objetivos hemos enfocado el primer capítulo de esta investigación al análisis doctrinario del concubinato así como de la sucesión *ab intestato*, su naturaleza jurídica y sus efectos en las personas.

En el segundo capítulo abordaremos los antecedentes histórico-jurídicos que han creado los conceptos y las figuras que actualmente conocemos del concubinato y la sucesión legítima, haciendo un recorrido desde el derecho romano, pasando por la España de la Edad Media y el Nuevo Continente hasta llegar al derecho positivo del México contemporáneo.

El tercer capítulo de este trabajo nos dará una amplia perspectiva de las legislaciones civiles de diversas entidades de la República, las que junto con leyes del orden federal como la Ley del Seguro Social, regulan en forma muy particular los efectos de las uniones concubinarias, en concreto la sucesión legítima entre concubinos.

El cuarto capítulo, plantea la problemática sociológica y legal del concubinato, es decir, su realidad, su posición ante los ojos del Supremo Tribunal en nuestro país, el conflicto en cuanto a su variada regulación localista y por último, presentamos nuestra propuesta, que intenta una justa y adecuada solución del fenómeno social denominado concubinato.

Esta proposición es el resultado del análisis de diez legislaciones locales diferentes y una ley de corte federal, que se han elegido por contener disposiciones distintas entre sí, para obtener criterios de comparación tomando como punto de apoyo el Código Civil para el Distrito Federal.

Así hemos fundamentado nuestro tema, *la sucesión entre concubinos a la luz del derecho civil mexicano comparado*, pugna entre el mundo del deber ser y el mundo del ser, en donde la costumbre popular impera sin lograr una justicia social eficaz.

Claro está que debido a la escasa experiencia que tenemos en la realización de trabajos de investigación es muy probable que el lector encuentre fallas susceptibles de enmienda, por lo que hemos dejado a consideración del Honorable Síndico que tenga a su cargo la revisión de esta tesis el perfeccionamiento de la misma.

# 1 CAPÍTULO. ASPECTOS GENERALES.

## 1.1. Concubinato.

### 1.1.1. Concepto.

La palabra concubinato deriva del vocablo latino *concubinatus* (*cum: con; cubare: acostare*), que significa vida o trato marital entre un hombre y una mujer.

Gramaticalmente, a la mujer unida en concubinato se le denomina *concubina* (del latín *concubina*, mujer que cohabita con un hombre como si fuera su marido) y al varón que se encuentra en igual situación, la Real Academia de la Lengua, lo ha llamado *concubinario* en lugar de concubino, término poco adecuado si se toma en cuenta que el sufijo latino *ario* se refiere al sujeto que realiza una acción o que se hace acreedor de una acción, así por ejemplo encontramos los términos arrendatario, depositario o comodatarario que designan a la persona que renta, guarda en depósito o disfruta en comodato de un bien. Resulta entonces que, concubinario es el hombre que posee o tiene concubina. No obstante lo anterior, la palabra *concubino* se admite para designar en forma genérica tanto a la mujer como al hombre que mantienen este estado. Habitualmente también se les denomina amancebados.

El concubinato es un fenómeno universal que se lleva a cabo mediante un convenio tácito entre las parejas, y ha encontrado su origen en un mal control gubernamental de la sexualidad humana y en la falta de educación de los pueblos.

La doctrina es basta en cuanto a definiciones del concubinato se refiere, de ahí que en este trabajo nos hemos permitido transcribir tan sólo aquellas que por su contenido hemos considerado más completas, así por ejemplo, el maestro Rafael de Pina, nos dice que el concubinato es *"la unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Matrimonio de hecho."*<sup>1</sup>

El mismo autor considera que la 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 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..."*<sup>2</sup>

<sup>1</sup> De Pina, Rafael y De Pina Vara, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 1ª edición, Ed. Porrúa, México, 1991, págs. 177.

<sup>2</sup> De Pina Rafael, *Elementos del Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia*, volumen I, 7ª edición, Ed. Porrúa, México, 1975, pág. 335.

Ignacio Galindo Garfias, en su libro Derecho Civil, define al concubinato como: *"la cohabitación entre hombre y mujer, 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. La unión sexual entre un hombre y una mujer, cuando alguno de ellos o ambos, son casados, constituye el delito de adulterio."*<sup>4</sup>

Ramón Sánchez Meda, dice que: *"la familia natural se funda en la unión de hecho de un hombre y una mujer, de carácter inestable, no conforme a las buenas costumbres, y que puede dar origen a relaciones jurídicas sólo con respecto a los hijos provenientes de esa unión."*<sup>5</sup>

Retomando las palabras de Manuel F. Chávez Ascencio, *"el concubinato es la unión sexual de un hombre y una mujer que viven en lo privado y públicamente como si fueran cónyuges (sin serlo), libres de matrimonio y sin impedimento para poderlo contraer, que tiene una temporalidad mínima de cinco años o tienen un hijo."*<sup>6</sup>

El concubinato se refiere a la vida que un hombre y una mujer mantienen como si estuvieran casados sin estarlo, en la cual además de la cohabitación o relación carnal no legalizada, existe entre ellos una unión continua y duradera distinta del matrimonio. *"Es una comunidad de hecho que sugiere una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio."*<sup>7</sup> Pero de ninguna manera debe considerarse como tal, a la relación pasajera entre un hombre y una mujer en la que no subsiste la intención de hacer vida marital estable.

De acuerdo con el maestro Jorge Mario Magallón Ibarra, el concubinato *"consiste en una convivencia sexual entre hombre y mujer, con aspectos de permanencia y todas las características que se dan en la unión matrimonial; pero en la que está ausente el honor matrimonial"*, es decir la legal celebración de esa unión para que sea reconocida y surta sus efectos en el mundo del Derecho.

<sup>4</sup> Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil*, 12a. edición, Ed. Porrúa, México, 1993, pág. 483

<sup>5</sup> Sánchez Meda, Ramón, *Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México*, 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1991, pág. 112

<sup>6</sup> Chávez Ascencio, Manuel F., *La Familia en el Derecho: Relaciones Jurídicas Conyugales*, 2a. edición, Ed. Porrúa, México, 1990, pág. 297

<sup>7</sup> *Ibidem*, pág. 264

<sup>8</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario, *Instituciones de Derecho Civil, Derecho de Familia*, volumen III, Ed. Porrúa, México, 1988, pág. 338

*"La unión entre un hombre y una mujer semejante al matrimonio pero sin la celebración ante la autoridad pública, constituye un hecho jurídico al que el Derecho otorga efectos con independencia de la voluntad de los protagonistas."*<sup>6</sup> A este hecho se le denomina concubinato.

El Código Familiar de Zacatecas, en su artículo 241 contiene una de las definiciones legales más acertadas respecto del concubinato, al señalar que *"es un matrimonio de hecho; es la unión entre un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin los impedimentos que la Ley señala para celebrarlo, que de manera pública y permanente hacen vida en común, como si estuvieran casados, si tal unión perdura durante más de cinco años o procrearon hijos."*

De todas las anteriores acepciones podemos concluir que, el concubinato es la unión no formalizada existente entre un hombre y una mujer que encontrándose libres de matrimonio o de otro concubinato, cohabitan con la intención de mantener una vida común reiterada día con día. Es una convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer como si estuvieran casados sin estarlo, considerado como lícito por el Derecho común, a la cual le falta el requisito de la solemnidad en la celebración de dicha unión. El concubinato debe cumplir todas las expectativas atribuidas al matrimonio y debe reunir además ciertos elementos dispuestos en la Ley para crear consecuencias en el ámbito legal en aras de proteger a la familia que biológicamente producirá.

Desde nuestro particular punto de vista, es indispensable destacar que quienes se unen en concubinato no sólo deben ser solteros sino que además no deben estar ligados a otra u otras personas ni debe existir entre ellos alguno de los impedimentos señalados por la Ley para contraer matrimonio para que los efectos jurídicos de la vida en común surtan en favor de la pareja.

### 1.1.2. Características.

Aunque comúnmente se le llama "unión libre" a todo tipo de relaciones sexuales no formalizadas por el acto matrimonial, en la especie no debe considerarse a la unión libre como sinónimo de concubinato, ya que la primera tanto lo comprende a éste como a las uniones pasajeras, denominadas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación "uniones accidentadas"; así como también a los enlaces incestuosos y adulterinos, éstos últimos surgidos precisamente de hechos delictivos sancionados por la legislación punitiva como son el incesto y el adulterio. Al respecto, cabe mencionar

---

<sup>6</sup> *Benigno Rojas, Edgar y Buenrostro Baez, Rosalva, Derecho de Familia y Sucesiones, 1ª. Edición, México, 1990, pag. 122.*

que la mayoría de las uniones extramatrimoniales son de tipo adulterino

De acuerdo con el Diccionario de Derecho de los maestros Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, el adulterio es la "*relación sexual establecida entre personas de distinto sexo cuando una de ellas, al menos, se encuentra unida a otra por el vínculo del matrimonio.*" Lo anterior significa que, las uniones carnales existentes entre hombre y mujer son adulterinas cuando uno de ellos o los dos han celebrado matrimonio con una tercera persona y el vínculo subsiste a pesar de la infidelidad evidente de uno de los cónyuges.

En cuanto a las uniones incestuosas, es el artículo 272 del Código Penal para el Distrito Federal el que determina su tipo penal, y a la letra dice "*Se impondrá la pena de uno a seis años de prisión a los ascendientes que tengan relaciones sexuales con sus descendientes... Se aplicará esta misma sanción en caso de incesto entre hermanos.*"

De manera que, estamos en presencia de uniones incestuosas cuando el contacto carnal se produce entre personas que son parientes consanguíneos dentro de los grados en que se encuentra prohibido el matrimonio, esto es, en línea recta sin limitación de grado, sea ascendente o descendente, en línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos y en la colateral desigual a los tíos y sobrinos. En este último caso, se puede obtener la dispensa a la que se refiere la fracción III del artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal o sus correlativos en otras entidades federativas

Resulta pues, que la unión libre es el genero, la forma ordinaria con la que se conoce a toda clase de relación entre hombre y mujer diferente al matrimonio civil, y que el concubinato es la especie, que debe reunir particularidades sin las cuales no podrá surtir efectos legales

Es bueno advertir también, que algunos autores como el doctor Raúl Ortiz Urquidí, han denominado erróneamente al concubino como un "matrimonio por comportamiento", término que en lo personal creemos debe ser aplicado al matrimonio putativo, es decir, a aquel nulo pero que fue contraído de buena fe por alguna o ambas partes, que desconocían la existencia del impedimento que lo vicia; situación distinta a la del concubinato en donde jamás se ha celebrado un matrimonio entre las partes. Los matrimonios por comportamiento o putativos surte todos sus efectos para el cónyuge que actuó de buena fe, así como para los hijos habidos en él

El maestro Rojina Villegas, nos dice que para que exista un concubinato,

deben de coincidir ciertas condiciones esenciales que son a saber, el elemento de hecho, es decir, la existencia de la unión como consecuencia de la convivencia en el lecho y en el domicilio, la temporalidad, o duración de esta, que por lo regular debe ser de más de cinco años, salvo que haya hijos habidos de ambos concubinos, a propósito de esta circunstancia, más adelante se observará que hay legislaciones como la poblana o la tlaxcalteca por ejemplo, en donde la duración que se establece como mínima en una unión para ser reconocida como concubinato es menor a la determinada en el resto del País. La estabilidad de las relaciones, es decir, la intención de la pareja de permanecer unida es otra característica del concubinato, también lo es la singularidad, o sea, un concubinano sólo debe tener una concubina y viceversa, esta cualidad por fuerza implica la de fidelidad entre los unidos, ya que la presencia de dos o más concubinas o concubinarios deja sin efectos los posibles derechos de las partes. Además se requiere que los amancebados gocen de la capacidad para contraer matrimonio, ésto es, que no haya ningún obstáculo que en un momento dado les impida contraerlo, que sus relaciones sean públicas y contengan el elemento moral que se funda en el respeto, la ayuda mutua y la equidad entre la pareja. Solo así, se dice, estamos en condiciones de hablar de un verdadero concubinato.

La unión carnal que refiere el citado autor como elemento constitutivo del concubinato debe producirse entre personas de distinto sexo necesariamente, ya que si se tratara de personas de sexo igual la relación se vuelve contraria al Derecho, a las normas de orden público y a las buenas costumbres y su objeto obviamente no sería cumplir con los fines atribuidos al matrimonio, por lo tanto bajo estas circunstancias no podrá concebirse una unión concubinaria.

En cuanto a la temporalidad de la relación, es imprescindible una convivencia de por lo menos cinco años, de acuerdo con el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, lapso de tiempo considerado por el legislador como suficiente para determinar la intención de permanencia de los sujetos. Esta condición se cumple con la presencia de hijos habidos entre los concubinos antes de que se cumpla dicho plazo. Además, la convivencia debe ser constante y continua, tal como si la pareja estuviera casada.

La singularidad requerida por el concubinato apoyada en la idea de fidelidad del matrimonio implica el trato marital con una sola persona. Esta característica es de relevante importancia en el campo del Derecho, ya que si existe más de un concubinano o concubina, a ninguno de ellos se les proporcionarán los beneficios establecidos por la legislación positiva de nuestro país.

La publicidad de las relaciones significa la apariencia de matrimonio que los unidos demuestren ante la sociedad, esto es, el concubinato debe ser una unión semejante al matrimonio, la pareja debe vivir y exteriorizarse como tal. Sin embargo, debe aclararse que una cosa es que la relación no se oculte y otra muy distinta es que

los concubinos, a sabiendas del estado ajurídico en que viven traten de sorprender o sorprendan la buena fe de terceros que los creyeren marido y mujer.

La libertad de matrimonio civil de los amancebados es un elemento trascendental para el reconocimiento legal del concubinato, en virtud de que si alguno o ambos unidos han contraído con anterioridad matrimonio y éste no ha sido declarado nulo o no ha sido disuelto por divorcio o por muerte del consorte del ahora concubino, el lazo que vincula a la pareja es ilícito y como ya se ha señalado recibe el nombre de adulterio. Donde existe adulterio no puede haber concubinato.

De acuerdo con la doctrina, los concubinos deben ser capaces legal y físicamente para contraer matrimonio civil entre sí, en razón de que el concubinato es una unión de hecho cuyo único defecto es que no ha sido celebrada bajo las formalidades establecidas por la Ley, pero que en cualquier momento puede llegar a celebrarse. Desgraciadamente en este aspecto la legislación civil es omisa y nada señala respecto de los impedimentos que pudieran existir entre los unidos y que no permitieran la celebración del matrimonio entre ellos. En nuestra opinión, es tan grave esta laguna jurídica que si atendiéramos a la letra de la Ley, como nos ordena el artículo 14 Constitucional, la subsistencia de impedimentos para contraer matrimonio entre los concubinos no surtiría ningún efecto en su perjuicio, es más, si de la convivencia sexual entre ellos se reúnen los requisitos de temporalidad, continuidad, libertad de matrimonio y publicidad, conforme a Derecho esa unión es concubinaria con todas sus consecuencias, sin importar que los unidos pudieran ser parientes consanguíneos, menores de edad, se haya ejercido la fuerza o se hayan fundado en alguno de los unidos miedos graves obligándolo a aceptar vivir en concubinato, que exista una relación de tutela, curatela o adopción entre los concubinos sin que haya habido la dispensa correspondiente.

Consideramos que el actual artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, debe ser modificado, estableciendo que la unión surgida entre quienes no pueden contraer matrimonio por existir impedimentos legales para ello no podrá considerarse como concubinato, tal y como lo indican los artículos 297 del Código Civil de Puebla; 1432, fracción II del Código Civil de Guerrero; 1534 de la Legislación Civil de Quintana Roo y el 241 del Código Familiar de Zacatecas, los cuales serán transcritos durante el desarrollo del Tercer Capítulo del presente trabajo.

A la par de las características que los doctrinarios consideran como fundamentales para la constitución del concubinato, subsisten otras implícitas en la convivencia de la pareja que la hacen ser semejante al matrimonio, como son: el débito carnal; la cohabitación, es decir, la vida en común de los concubinos en forma constante, el respeto, la ayuda mutua y la fidelidad entre otras.

De todo lo anterior, debemos deducir que, no es lo mismo vivir en concubinato,

que vivir en amasiato, adulterio o incesto (relaciones maritales entre hombres y mujeres impedidos por alguna causa para contraer matrimonio). Tampoco son jurídicamente concubinatos, las relaciones transitorias o intermitentes entre un hombre y una mujer, pues el Derecho sólo reconoce ciertos efectos a la vida en común con carácter de permanente, que de hecho y sin formalidad legal existe entre una pareja, siempre y cuando se cumplan los requisitos que la propia Ley establece.

### 1.1.3. Naturaleza extrajurídica.

El análisis de la naturaleza del concubinato resulta un tanto complejo debido a las características *sui generis* de este tipo de uniones intersexuales. Por ello, al abordar este tema debemos referirnos primeramente a la teoría francesa de los hechos y actos jurídicos, que iluminó al legislador de 1928.

Así pues, entendemos como hechos jurídicos en su sentido más amplio todos aquellos acontecimientos a los que el Derecho les atribuye consecuencias jurídicas como la creación, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones. Todos los hechos jurídicos tienden a producir sus efectos en la esfera legal y pueden clasificarse en hechos naturales y hechos del hombre, a éstos últimos se les conoce como actos jurídicos. Los primeros suelen subdividirse en hechos estrictamente naturales como lo es el aluvión o el cambio de cauce de un río; y en acontecimientos naturales relacionados con el hombre, entre los que se pueden citar el nacimiento, la muerte y la concepción del ser.

Los hechos del hombre o actos jurídicos, son aquellos sucesos lícitos y voluntarios del ser humano cuyo objeto es crear consecuencias de derecho.

La doctrina ha asumido con motivo del concubinato diferentes actitudes que nos ayudarán a determinar la naturaleza del mismo.

La primera posición es la de ignorar por completo cualquier relación que nazca del concubinato, lo que implicaría que esta forma de vida permaneciera al margen de la Ley. En nuestra legislación no se ha adoptado esta situación ya que se han eslatuido consecuencias jurídicas derivadas del mismo para proteger a sus integrantes.

La segunda postura es la de regular las consecuencias de las uniones concubinarias sólo en relación con los hijos, sin establecer derechos y obligaciones entre los amancebados. Consideramos que esta hipótesis es la más acertada, en virtud de que quienes han aceptado vivir en concubinato lo han hecho por no comprometerse mutuamente, por no sentirse ligados jurídicamente a otra persona. Teniendo en claro esta primer premisa, cabe preguntarnos ¿por qué entonces es el Estado el que debe regular los derechos y obligaciones de las parejas que se sustrajeron consciente y voluntariamente a los beneficios que la Ley les brinda a

través del matrimonio?, cuestionamiento que hasta la fecha no ha tenido una respuesta contundente que satisfaga a los juristas

Por otro lado, respecto de los hijos, no es el concubinato el que origina las consecuencias de Derecho, sino los lazos de parentesco, filiación, maternidad y paternidad existentes entre ascendientes y descendientes en forma independiente del vínculo que una a los padres entre sí.

Prohibir el concubinato y sancionarlo es otra actitud que se ha tomado frente a este tipo de relaciones sexuales, inclusive se ha pensado en la posibilidad de separar por la fuerza a los concubinos. Esta posición tan drástica no es la solución al problema, si partimos de la idea de que tipificar determinada acción o actitud humana como delito no impide ni limita su posterior realización. Así pues, todos los concubinos serían delincuentes, pero también serían padres o madres de familia que tendrían que abandonar a sus hijos para cumplir una condena, lo que fomentaría la desintegración social, el bandalismo, la drogadicción, la delincuencia, etc

El reconocimiento del concubinato, regulándolo como una unión de grado inferior al matrimonio, otorgando a los amancebados derechos y obligaciones sobre todo de carácter patrimonial, como las acciones para exigir alimentos y heredar por sucesión legítima es la postura adoptada inicialmente por el legislador de 1928 y perfeccionada mediante las reformas que al caso ha sufrido el Código Civil para el Distrito Federal. En lo particular, creemos que es una actitud bastante benévola para quienes mantienen ese estado de vida, toda vez que se les brinda protección legal a quienes rechazan las formalidades y la solemnidad de la unión civil y a quienes no les interesa regularizar sus relaciones bajo el amparo de la Ley.

La última posición que se ha manifestado respecto del concubinato es su equiparación con el matrimonio, siempre que reúna ciertas características que lo hagan ser una relación sólida y duradera. Bajo esta idea se regula el concubinato en los estados de Hidalgo y Zacatecas

Ahora bien, si después de analizar las posibles actitudes frente al concubinato se llega a la conclusión (como nosotros lo hemos hecho) de que la unión concubinaria produce efectos en el campo del Derecho, debemos determinar bajo qué forma los produce, es decir, si se trata de una institución, de un contrato o un acto jurídico, o bien, puede ser una situación de hecho con consecuencias legales, considerado entonces como un hecho natural

*"Una institución jurídica, es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad"*<sup>16</sup> De acuerdo con lo anterior, podemos decir que el concubinato no es una institución porque no existe en nuestra legislación una reglamentación o un conjunto de normas que lo rijan y le den ese carácter, a contrario sensu de lo que sucede con el matrimonio que está debidamente constituido por una serie de preceptos legales que establecen su existencia, formación derechos, obligaciones y hasta su disolución.

Tampoco puede el concubinato ser un contrato, ya que la finalidad contractual por regla general tiene un contenido económico-patrimonial, que el concubinato no posee. Además, *"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 contrato se requiere acuerdo de voluntades"*<sup>17</sup>

En lo personal creemos que ni el matrimonio ni el concubinato pueden ser considerados como contratos, no obstante que en ellos existe un consentimiento de las partes para convivir y sortear las vicisitudes de la vida, en virtud de que ambos tipos de uniones sexuales no tienden a crear o modificar derechos y obligaciones de carácter económico, sus finalidades son aún más trascendentes pues conllevan a la formación de familias, que no deben estar sujetas al libre albedrío de cada pareja. Es por tanto, obligación del Estado mantener las mínimas medidas de seguridad y protección en beneficio de la integridad de la célula social.

No debe por tanto incluirse al concubinato dentro de las hipótesis jurídicas que establecen los artículos 1792 y 1793 del Código Civil para el Distrito Federal, que señalan que *un convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones* y que *los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos*, toda vez que los concubinos al iniciar su relación no tienen la intención de crear, transferir, modificar o extinguir un vínculo jurídico entre ellos, y solo se disponen a cumplir con ciertas obligaciones manuales mientras así lo desean, sin que las partes previamente lo hayan pactado.

Dentro de los actos jurídicos, tampoco encuadra el concubinato porque como se ha señalado, faltan en él los requisitos de existencia y validez dados en el matrimonio, como son la solemnidad y las formalidades. Los concubenarios no se comprometen a llevar una vida marital frente a una autoridad estatal, porque no desean hacerlo y bajo tales circunstancias el concubinato no puede nacer como un

<sup>16</sup> *Roberto Villegas, Rafael, Derecho Civil Mexicano, Derechos Familiares, Tomo II, 7ª edición, Ed. Porrúa, S.A., pag. 212*

<sup>17</sup> *Chavez Sanchez op. cit. pag. 28715*

acto jurídico al mundo del Derecho.

Por otro lado, el acto jurídico una vez celebrado no puede modificarse o terminarse por voluntad de las partes, sino que debe existir declaración judicial o en su caso administrativa que disuelva ese acto. En cambio, el concubinato, por no ser un acto jurídico se concluye a voluntad de cualquiera de los concubinos sin necesidad de previo acuerdo entre las partes, o de que se declare judicialmente su terminación, excepto en el caso específico del estado de Hidalgo, en donde los concubinatos deben seguir un trámite legal para su disolución.

Recientemente los estudiosos del Derecho se ha preocupado por examinar los actos y hechos jurídicos derivados de las relaciones familiares, de tal suerte que el maestro Manuel F. Chávez Asencio, ha considerado como actos jurídicos: los esponsales, el matrimonio, el divorcio, la impugnación de la legitimación y el reconocimiento de un hijo; y dice que estos actos tienen como finalidad regular el estado de familia y las facultades derivadas de las relaciones familiares. Mientras que, bajo la categoría de los hechos jurídicos familiares o hechos naturales en los que interviene el hombre, aunque no siempre con la intención de producir consecuencias legales encontramos: la concepción y nacimiento del ser humano, la paternidad, la filiación, el parentesco, la muerte y el CONCUBINATO.

De acuerdo con algunos otros autores como Rojina Villegas, Galindo Gariás y De Pina, el concubinato es una situación de hecho que carece de formas determinadas, es un estado ajurídico cuyas consecuencias naturales producen efectos de derecho. En él no existe compromiso ni obligación, no es un matrimonio putativo, puesto que jamás la pareja ha querido ni de buena ni de mala fe establecer una unión conyugal. Tampoco es un matrimonio aparente. Es un hecho humano que produce consecuencias jurídicas en la legislación positiva mexicana, atendiendo no a la figura del concubinato, sino a los derechos inherentes de las personas que lo constituyen que han sido salvaguardados por el legislador. Por estas razones, tomando en cuenta que el concubinato es un hecho de la vida y no del Derecho su naturaleza resulta ser extrajurídica.

*"La sociedad y el Estado se interesan por la regulación de la sexualidad de hombres y mujeres, de ahí su institucionalización a través del matrimonio. Sin embargo, dentro de esos tipos de asociaciones intersexuales que se mencionan está la conocida como concubinato, que es la unión de un hombre y una mujer no formalizada a través del matrimonio.*

*A esta forma de relación no le cabe otra naturaleza, desde el punto de vista de nuestro sistema normativo, que la de un hecho con consecuencias jurídicas."*

*"El concubinato es un hecho voluntario del hombre, ilícito desde el punto de vista que la forma legal y moral de constituir una familia es el matrimonio, pero que genera una serie de derechos, obligaciones y deberes familiares, entre los concubinos y en relación a los hijos."*<sup>13</sup>

Efectivamente, como lo confirman con sus opiniones Alicia Pérez Duarte y el mismo Manuel Chávez Ascencio, el concubinato no es más que un hecho natural con consecuencias sancionadas por el Derecho. Esta figura como tal, no se encuentra regulada, salvo en los casos muy particulares de las legislaciones de los estados de Hidalgo y Zacatecas; es decir, no tiene la calidad de ser una institución jurídica como lo es el matrimonio, sino que son sólo sus efectos comunes los que han sido protegidos por la Ley Civil, en beneficio sobre todo de los hijos habidos en estas uniones.

Ni el propio Código Civil para el Distrito Federal reconoce en el concubinato una situación de derecho, lo que se manifiesta en su Exposición de Motivos, al referirse a éste como "una manera peculiar de formar la familia, un modo muy generalizado en algunas clases sociales," que evidentemente no es un compromiso jurídico sino un simple hecho en el que se manifiesta la voluntad humana pero no con la intención de generar un vínculo legal. En él no interviene el orden público ni las buenas costumbres sociales, por lo tanto, no puede ser tratado como una forma ilícita y moral de constituir una familia.

*"La legislación mexicana reconoce el matrimonio de hecho, o concubinato, y el Código Civil le atribuye determinados efectos, en particular con la sucesión hereditaria. El Código Civil no protege el concubinato: reconoce esa realidad."*<sup>14</sup> Lo que en otras palabras significa, que son los efectos de la unión libre los que el Derecho regula y no el hecho mismo del concubinato. No es la voluntad de los concubinos la que origina consecuencias jurídicas, sino que ha sido la previsión del legislador sobre los hechos naturales la que ha concedido ciertos efectos a la relación concubinaría.

Este tipo de uniones es considerado como una fuente restringida del derecho familiar, ya que entre los concubinos, aun cuando existen consecuencias legales, su familia no constituye un estado de familia o estado civil, sino que sólo estatuye una relación de parentesco y filiación para con los hijos.

El estado ajuridico en que viven los concubinos les permite sustraerse fácilmente del cumplimiento de sus deberes familiares, conservando su libertad sin que

<sup>13</sup> Chávez Ascencio op. cit. pag. 33 y 45.

<sup>14</sup> Castro Zavala, Salvador y Muñoz Luis. *Comentarios al Código Civil, tomo I. Cárdenas Editores, 1983 pag. 269.*

el poder público pueda en algún momento obligarlos a cumplir. La intención de convivir sin formalizar las relaciones establece un nexo de hecho con carácter puramente consensual, que no es ilícito para sancionarlo, pero tampoco es lícito para que produzca relaciones jurídicas plenas entre las partes. Al respecto hay quienes consideran esta unión como inmoral e ilegal porque contraviene las leyes de orden público y las buenas costumbres, pues su desarrollo va en contra del derecho positivo, de la moral social y del matrimonio, favoreciendo las relaciones sexuales irregulares.

Podemos concluir que dentro de la teoría de los hechos y actos jurídicos, el concubinato se ubica como un hecho jurídico del orden familiar, es decir, se incluye dentro de aquellos hechos del hombre en donde interviene la voluntad humana pero sin la intención de crear consecuencias de derecho. En cambio, el matrimonio es el acto jurídico por excelencia, donde la voluntad es el elemento indispensable para que surjan a la realidad las consecuencias legales. Quienes viven en unión libre permanecen al margen de la Ley, en un estado de ausencia normativa por lo que hace a la unión como tal, por eso decimos que el concubinato tiene una naturaleza extrajurídica.

#### 1.1.3.1. Diferencias con el matrimonio.

El matrimonio *"es la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente, con el propósito de convivencia permanente, para el cumplimiento de todos los fines de la vida"*<sup>13</sup> Es una institución prevista por el Derecho, cuyos deberes y prerrogativas están reglamentados para que surjan a la realidad. La celebración del vínculo conyugal se entiende como un compromiso jurídico, público y permanente de vida en común entre los contrayentes; mientras que, *"el concubinato es una integración sexual temporal, es un hecho humano que no constituye una institución jurídica, algunos de cuyos efectos están previstos en la ley sin que signifique que por tal motivo se transforme en un hecho lícito."*<sup>14</sup>

La familia de hecho, llámese concubinato, amasiato o unión libre, se basa precisamente en la unión de hecho entre un hombre y una mujer que contrariando a las buenas costumbres dan origen a ciertas relaciones jurídicas sobre todo respecto a los hijos reconocidos en esa unión o por virtud de una acción de investigación de la paternidad. La familia legítima en cambio, se funda en una unión natural-legal (matrimonio) entre un solo hombre y una sola mujer, de carácter estable y formada según las buenas costumbres, que crea relaciones jurídicas entre los cónyuges, sobre los bienes de éstos y hacia los hijos producto de la misma. El matrimonio es un acto jurídico, una institución y un estado familiar, el concubinato en cambio, es sólo un

<sup>13</sup> De Pina, *op. cit.*, pág. 36<sup>a</sup> (1)

<sup>14</sup> Chávez Ascencio *op.cit.*, pág. 471 (5)

estado de vida que imita al vínculo legal.

*"Se distingue el matrimonio del concubinato, en que el matrimonio produce plenitud de efectos jurídicos, derechos y obligaciones, facultades y deberes, tanto entre los cónyuges y con relación a los hijos; da lugar al parentesco por afinidad y se proyecta sobre los bienes de ambos consortes; en tanto que los efectos del concubinato reconocidos por la Ley, son limitados. El matrimonio es un acto y un estado que el derecho sanciona y protege plenamente."<sup>17</sup>*

Los cónyuges tienen derechos legítimos emanados de la institución jurídica del matrimonio; los concubinos sólo tienen a su favor algunos efectos legales derivados de una situación de hecho, siempre y cuando se satisfagan los requisitos ordenados por la Ley.

En el concubinato no existe vínculo entre las partes que los obligue a vivir juntos, hay una cierta temporalidad requerida para que la unión produzca consecuencias; a diferencia de éste, el matrimonio es un acto y un estado jurídico reconocido y regulado como institución generadora de efectos entre los cónyuges, entre los hijos habidos de esa unión, sin necesidad de reconocimiento o investigación de la paternidad, y con relación a terceros. Este acto surte sus efectos desde el momento mismo de su celebración.

En las uniones naturales, la pareja no está sujeta por ningún vínculo jurídico, por lo tanto su separación es por voluntad de los unidos; en el matrimonio se configura una relación de Derecho que consagra la permanencia y exclusividad de la pareja que sólo se disuelve mediante declaración judicial.

En el concubinato, no existe sometimiento expreso para que la pareja viva junta y tenga un domicilio común; en el matrimonio, de acuerdo al artículo 163 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos en las legislaciones locales, los cónyuges tienen la obligación de vivir juntos en el domicilio que de común acuerdo hayan establecido.

Es cierto que, la unión sexual entre hombre y mujer para poder ser considerada como concubinato requiere del elemento tiempo, es decir que esa relación haya durado por lo menos cinco años (salvo algunas legislaciones como la de Tlaxcala, donde la duración mínima de la relación es de un año), o haber tenido hijos, sin embargo esto no garantiza ninguna permanencia en la pareja, pues pasado ese tiempo cualquiera de los concubinos puede separarse y dar por concluida la relación.

---

<sup>17</sup> Galindo Garfias, *op. cit.*, pág. 484 (3)

El matrimonio por ser una institución de derecho y de orden público implica seguridad en la integración de la familia, pero entre concubinos no existe tal seguridad, ya que se trata de una relación sexual de hecho inestable.

Para contraer matrimonio, los interesados no deben encontrarse impedidos por alguna de las causas contenidas en el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos en los demás códigos locales, que pueden ser: la falta de edad mínima; la falta del consentimiento de las personas que por derecho deban darlo si se trata de menores de edad; el parentesco consanguíneo con los límites de Ley o por afinidad en línea recta sin limitación de grado, la subsistencia de un matrimonio anterior con otra persona; el adulterio entre las personas que pretendan contraerlo, el padecimiento de incapacidad mental, impotencia incurable para la cópula o enfermedades crónicas o incurables que puedan contagiarse o transmitirse por herencia; la fuerza o el miedo graves que vicien la voluntad de alguno de los contrayentes; la subsistencia de una relación de adopción entre los futuros consortes; la existencia de un vínculo de tutela o curatela entre la pareja o la circunstancia de que el tutor o curador de uno de los contrayentes sea ascendiente del otro, siempre que no hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela y no se haya dispensado este impedimento.

Para unirse en concubinato, la legislación civil, al menos la del Distrito Federal, no señala impedimento alguno, salvo el de que ambos concubinos se encuentren libres de matrimonio durante la unión. Sin embargo, hay legislaciones locales como las de Puebla, Guerrero, Quintana Roo y Zacatecas que exigen para el reconocimiento del concubinato que entre las partes no exista algún impedimento de los establecidos para contraer matrimonio.

Ahora bien, a este respecto consideramos indispensable que si se siguen regulando algunos efectos del concubinato, se modifique el contenido de los artículos 1368, fracción V y 1635 del Código Civil capitalino, con el objeto de integrar en sus textos como un requisito más para constituir el concubinato el de que entre los unidos no exista algún impedimento legal para contraer matrimonio. Sin embargo, debemos advertir que no es factible que entre los concubinos exista fuerza o miedo grave que obligue a un concubino a vivir con el otro, en razón de que el concubinato es una relación basada en la mutua intención de permanecer juntos y si no es voluntad de uno de los amancebados convivir con el otro, éste puede separarse en cualquier momento sin perjuicio alguno.

Por cuanto a los demás impedimentos descritos en párrafos anteriores, surge un problema que el Derecho aún no ha podido resolver que es el relativo al momento a partir del cual se iniciará el cómputo del plazo para la caducidad de las acciones de nulidad del concubinato cuando alguno de los impedimentos convalidables se interponga en la relación, debido precisamente a la imposibilidad para determinar el

momento en el cual la unión concubinaria inicia. Así por ejemplo, la caducidad de la acción de nulidad ejercitada por quienes debieron otorgar el consentimiento tratándose de menores de edad que se unan, se extingue a los treinta días de contraído el matrimonio, pero en el caso del concubinato ¿a partir de que momento o de que fecha se iniciará el cómputo?... Podríamos pensar que a partir de que la pareja comienza la vida en común está transcurriendo el término para la caducidad de la acción. Sin embargo, para que esa relación surta efectos legales y pueda ser considerada concubinato debe reunir los elementos que ya analizamos, entre ellos la temporalidad mínima de cinco años o que las partes hayan procreado un hijo, pero cualquiera de las dos opciones rebasa por mucho el término de los treinta días.

Creemos que hay dos posibles soluciones a esta laguna de la Ley: la primera es que las acciones para anular un concubinato cuando exista un impedimento entre la pareja nunca caduquen y se puedan ejercitar en cualquier momento por los interesados, es decir, por los ascendientes o quienes ejerzan sobre los concubinos la patria potestad, en su caso el tutor, los cónyuges, los descendientes o el Ministerio Público. La segunda alternativa implica la supresión por completo de todos los efectos del concubinato contemplados por el Derecho, de manera que ese tipo de relaciones permanezcan al margen de la Ley. Con ello se evitaría este tipo de conflictos que jamás solucionarán un mal de índole social como lo es el concubinato.

Por regla general, el concubinato no produce parentesco por afinidad, salvo el caso del Código Familiar para el Estado de Zacatecas; en cambio, el matrimonio es la única institución jurídica que le da vida a este tipo de parentesco que vincula a la esposa con los parientes de su esposo y viceversa.

En el concubinato, la pareja puede libremente hacerse donaciones entre sí, las cuales quedan firmes y son irrevocables. En cambio, en el matrimonio, los cónyuges deben atender a las reglas que cada legislación contiene en relación a las donaciones entre consortes, es decir, que estas no sean contrarias a las capitulaciones matrimoniales ni perjudiquen el derecho de los acreedores alimentarios de recibir alimentos y que puedan en cualquier momento ser revocadas o reducidas cuando sean inoficiosas.

El concubinato no produce efectos sobre los bienes de los unidos, cada uno es propietario de su patrimonio, salvo la transmisión que de éste se haga por sucesión testamentaria o en su caso legítima al concubino que sobreviva, por lo tanto no existe entre los amancebados impedimento alguno para contratar entre ellos. A contrario sensu, en el matrimonio existen dos regímenes patrimoniales para administrar los bienes conyugales: la sociedad conyugal con las capitulaciones matrimoniales o la separación de bienes, ambas figuras perfectamente detalladas por la legislación civil. Además, los consortes se encuentran con algunas limitaciones para contratar entre sí, como sucede en los casos de compraventas celebradas entre esposos, que sólo se

permiten si las partes están casadas bajo el régimen de separación de bienes.

Por otro lado, y de acuerdo a la igualdad entre cónyuges proclamada por el artículo 164 del Código Civil para el Distrito Federal, se crea como obligación para la consorte el contribuir con los gastos del hogar, en tanto que al no existir legislación que constriña a la concubina a ayudar económicamente a su concubinario, coloca a ésta en mejor plano que a la esposa, pues la libera de esa carga legal pudiendo la concubina dedicarse de tiempo completo a los quehaceres domésticos. Esto implica que no hay obligación expresa que imponga a los unidos respeto a los deberes maritales.

Otra distinción importante entre las figuras que se analizan es que, cuando en una unión libre surgen desacuerdos en relación al manejo y administración del hogar y los recursos económicos, o a la educación de los hijos, son solamente los amancebados los que resuelven sus diferencias sin intromisión de ningún tercero. En cambio, en un matrimonio este tipo de desavenencias son finalmente resueltas por un juez de lo familiar que nada conoce de las particularidades del caso.

Entre los concubinos no hay fuerza legal que los obligue a comportarse de una u otra forma, su relación de convivencia está estrictamente regulada por las voluntades de los unidos sin intervención del Derecho, salvo en los casos reconocidos por éste, como son, entre concubinarios, el derecho a alimentos y a suceder vía legítima parte o la totalidad del patrimonio de su pareja, siempre que las acciones correspondientes se reclamen durante la vida en común, con relación a los hijos, los derivados de la paternidad, maternidad, filiación y parentesco, y respecto a los terceros, aquellos de carácter indemnizatorio.

En el matrimonio, la gran cantidad de preceptos legales que se ocupan de él, disminuyen a casi nada la libertad de actuar, decidir y convivir entre los consortes.

Mientras que en el matrimonio existe un principio en las relaciones maritales contado a partir del momento de su celebración, en el concubinato es prácticamente imposible establecer cuando comenzó la vida en común, ya que no hay medios jurídicos para acreditarlo con toda precisión.

El matrimonio sólo termina por muerte, nulidad absoluta o divorcio, en tanto que el concubinato subsiste por voluntad de los unidos y se extingue por el abandono de uno de ellos al otro o por la separación de común acuerdo de ambos.

Los cónyuges se obligan y aceptan desde la celebración del matrimonio todas las consecuencias jurídicas que les recaigan con motivo de su cambio de estado civil. En cambio, los concubinos, que no desean formalizar su unión, sólo admiten la vida en común sin compromisos ni obligaciones.

#### 1.1.4. Efectos reconocidos por la Ley.

*"Por descansar sobre relaciones inmorales, el concubinato no debería crear ningún derecho a favor de quienes viven así; por el contrario, los terceros no deben sufrir nada de esa situación cuando, engañados por las apariencias, hayan creído tratar con personas casadas."*<sup>8</sup> Sin embargo, el legislador mexicano, en un acto de caridad y de nobleza, no ha dejado en el desamparo a estas relaciones, por el contrario ha sido demasiado benévolo al reconocerle consecuencias previstas en las legislaciones civiles de cada entidad de la República Mexicana, que afectan no sólo la esfera jurídica de los amancebados, sino también la de sus descendientes directos (hijos), y en algunos casos hasta la de terceras personas que creen comprometerse con casados, cuando realmente la pareja vive en concubinato.

La justificación del reconocimiento del concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal se expresa en su exposición de motivos al establecer lo siguiente:

*"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 ya se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar."*

He aquí las causas que motivaron en 1928, a regular jurídicamente ciertos efectos de las uniones sexuales naturales llamadas por el Derecho "concubinato". La proliferación de esa manera peculiar e irregular de formar familias, no puede según el legislador, pasar desapercibida desprotegiendo a la concubina y a los hijos nacidos de ese tipo de relaciones.

En razón de que en este tema nos estamos refiriendo a los efectos legales que se originan por la existencia de un concubinato, es imprescindible mencionar los medios de prueba con los que se cuenta para demostrar ante los tribunales la existencia de una relación concubinaria, con el objeto de que una vez reconocida la

---

<sup>8</sup>Maximilien Falcón y Maxime Jean, *Tratado de Derecho Civil*, (serie I, volumen III) Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1977, pag. 43.

relación se deduzcan los derechos y se ejerciten las acciones ya de los hijos habidos dentro de la unión, ya del concubinario sobreviviente o del tercero que vea afectados sus intereses por quienes viven ligados por este vínculo de hecho.

Así pues, por la peculiaridad del estado en que vive la pareja no hay documentos públicos que puedan probar plenamente esta forma de convivencia, sin embargo, actas como las de nacimiento de los hijos procreados por ambos concubinos y las actas de defunción de cualquiera de los unidos constituyen en favor del concubinato pruebas presuncionales de su existencia. Pero además de las documentales públicas a que se ha hecho referencia, existen otros medios de prueba como son: la testimonial, con la que deberá acreditarse la posesión, el nombre, el trato y la fama del estado de concubinos, así como todas aquellas documentales privadas que de alguna forma induzcan al juzgador a presumir que en realidad se trata de un concubinato.

Después de señalar brevemente la manera en que una unión concubinaria puede comprobarse ante el órgano jurisdiccional, pasaremos ahora a hablar concretamente de los efectos que esta figura ocasiona en el campo del Derecho, comenzando con aquellos producidos en favor de los hijos de los concubinos.

#### 1.1.4.1. Con relación a los hijos.

El bien de los descendientes es el principio rector de todas las instituciones legales cuya fuente es la filiación, por lo tanto la protección legal es igual para los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio.

El concubinato como fuente irregular de la constitución de familias, origina únicamente relaciones de parentesco consanguíneo. En forma excepcional, el artículo 248 del Código Familiar de Zacatecas, asimila al parentesco por afinidad la relación que resulta del concubinato entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de éste con aquélla.

Así pues, las uniones concubinarias crean lazos consanguíneos entre los hijos y los padres, que se conoce como filiación, desde el punto de vista de los descendientes y como paternidad, a partir de los ascendientes. Puede también establecerse un parentesco civil entre el concubino que adopte a un menor y éste, pero nunca, salvo el caso ya citado, existirá parentesco alguno entre concubinos de la misma forma que lo hay entre consortes.

Los hijos de los concubinarios tienen derecho a que sean reconocidos por sus progenitores voluntariamente al registrarlos con su apellido, por testamento o por confesión judicial. Respecto de la madre, existe un vínculo *sui generis* que determina sin lugar a dudas la filiación materna, que es el alumbramiento. Sin embargo, en

relación con el padre, y de acuerdo con el numeral 382 del Código Sustantivo para el Distrito Federal, compete a los hijos nacidos durante el concubinato la acción para la investigación de la paternidad.

*"Art. 382 - La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio está permitida:*

*...III. Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente;..."*

Asimismo el artículo 360 de dicho ordenamiento legal, indica que la filiación de los hijos naturales en relación con el padre, sólo puede darse por reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad.

La Ley ha previsto también en favor de los descendientes habidos bajo este tipo de uniones la presunción legal de que son hijos de los concubinos los que se encuentren bajo los supuestos contenidos en el artículo 383 del Código Civil para el Distrito Federal

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

*I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato*

*II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida en común entre el concubinario y la concubina."*

El artículo 389, es el vértice de todos los efectos que trae consigo el reconocimiento de un descendiente, situación que por supuesto es aplicable a los hijos concebidos durante el concubinato y que sean reconocidos por su padres.

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

*I. A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;*

*II. A ser alimentado por las personas que lo reconozcan.*

*III. A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley."*

Del precepto transcrito se deduce que del parentesco devienen la obligación y el derecho de los alimentos, el derecho de los hijos a usar el apellido de sus padres o ambos apellidos del que los reconozca, la facultad de suceder los bienes de sus ascendientes por la vía legítima al momento de la muerte de éstos o, en caso de existir testamento, a reclamar una pensión alimenticia con cargo a la masa hereditaria si al momento de la muerte del testador los hijos eran aún sus acreedores alimentarios.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, indica en diversos numerales, disposiciones relativas a los alimentos que son aplicables a los hijos de los concubinos.

En principio debemos entender por alimentos según el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal lo siguiente:

*"Art. 308.- Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales."* Esto significa que los padres concubinarios deberán proporcionar a sus hijos no sólo los alimentos en estricto sentido, sino también ropa y calzado, un lugar donde vivir, asistencia médica y una educación digna y acorde con sus aptitudes personales que les permita a los hijos valerse por sí mismos.

*"Art. 301 - La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos."*

Es deber de los progenitores alimentar a sus hijos sin importar si éstos tienen la calidad de legítimos o no. A su vez, los padres tendrán el derecho de exigirlos a sus descendientes cuando éstos ya no puedan obtenerlos por sí mismos.

*"Art. 303 - Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos."*

Relacionado con este punto se encuentran los artículos 1368 y 1370 del Código Civil en cita, que a la letra dicen:

*"Art. 1368.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*I. A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de su muerte.*

*II. A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior..."*

*"Art. 1370 - No hay obligación de dar alimentos a las personas que tengan bienes; pero si teniéndolos, su producto no iguala a la pensión que debería corresponderles, la obligación se reducirá a lo que falte para completarla."*

Estas disposiciones garantizan que aún después de la muerte del deudor alimentario, sus acreedores podrán seguir gozando de la ministración de los alimentos.

en proporción a la masa hereditaria del de *cujus*.

*"Art. 1371.-Para tener derecho de ser alimentado se necesita encontrarse al tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el artículo 1368 y cesa ese derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones a que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta o adquiera bienes, aplicándose en este caso lo dispuesto en el artículo anterior."*

Al mismo tiempo, se observa que los descendiente, aún los nacidos fuera de matrimonio, tienen un derecho preferente para que se les proporcionen alimentos en caso de que el caudal hereditario no fuera suficiente para cumplir todas las obligaciones alimentarias pendientes, de conformidad al artículo 1373 del Código Civil para el Distrito Federal

Consecuencia de la filiación lo es también el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos. La que ejercerán ambos concubinos si viven juntos. Si se encuentran separados, pero ambos reconocieron al mismo tiempo a sus descendientes directos, el juez de lo familiar decidirá quien de los dos progenitores tendrá a su cargo la guarda y custodia de los menores. Si se trata de reconocimiento sucesivo, el primero en reconocer al hijo conservará su guarda y custodia. Lo anterior se encuentra establecido en el ordenamiento civil de referencia, en sus artículos 415, 380 y 381

*"Art. 415 - Cuando los dos progenitores han reconocido al hijo nacido fuera de matrimonio y viven juntos, ejercerán ambos la patria potestad "*

*"Art. 380 - Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconocen al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá su custodia; y en caso de que no lo hicieren, el juez de lo Familiar del lugar, oyendo a los padres y al Ministerio Público resolverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor."*

*"Art. 381 - En caso de que el reconocimiento se efectúe sucesivamente por los padres que no viven juntos, ejercerá la custodia el que primero hubiere reconocido, salvo que se conviniere otra cosa entre los padres, y siempre que el Juez de lo Familiar del lugar no creyere necesario modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los interesados y del Ministerio Público "*

Otro efecto concedido a los hijos habidos fuera de matrimonio es el de disfrutar en igual proporción que como si fueran hijos legítimos del patrimonio de familia constituido por alguno de sus padres, de conformidad con el artículo 725 del Código Civil en comento.

Un derecho más de los descendientes es el de acudir a la sucesión legítima de sus ascendientes, en atención al contenido del artículo 1602 del Código Civil para

el Distrito Federal que a la letra dice:

*"Art. 1602.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I. Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1,635.*

*II. A falta de los anteriores, la beneficencia pública."*

Los descendientes, legítimos o naturales (siempre que hayan sido reconocidos por el *de cujus*), tendrán un grado preferente en la sucesión del causante, que se determinará de acuerdo con las siguientes reglas:

*"Art. 1607 - Si a la muerte de los padres quedaren solo hijos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales "*

*"Art. 1608 - Cuando concurren descendientes con el cónyuge que sobreviva, a éste le corresponderá la porción de un hijo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1624."*

*"Art. 1624.- El cónyuge que sobrevive, concurrendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia."*

*"Art. 1609 - Si quedaren hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado la herencia."*

*"Art. 1610.- Si sólo quedaren descendientes de ulterior grado, la herencia se dividirá por estirpes, y si en algunas de éstas hubiere varios herederos, la porción que a ella corresponda se dividirá por partes iguales."*

*"Art. 1611.- Concurriendo hijos con ascendientes, éstos sólo tendrán derecho a alimentos, que en ningún caso pueden exceder de la porción de uno de los hijos."*

Por último, debemos reiterar que los hijos nacidos fuera de matrimonio poseen exactamente los mismos derechos y las mismas obligaciones que los nacidos dentro de esta institución.

#### 1.1.4.2. Con relación a terceros.

En estricto sentido y acogiéndonos al principio de literalidad que rige la materia civil, los unidos no tienen con relación a terceros alguna acción que ejercitar en su contra por virtud del concubinato.

Si embargo, del análisis de las figuras contenidas en el derecho común se desprende que existen consecuencias legales que pueden hacerse valer por alguno de los concubinos debido a la unión que lo vincula con su pareja, como por ejemplo el resarcimiento de daños y perjuicios o el pago de daño moral que un concubino puede exigir de un tercero en caso de responsabilidad objetiva o subjetiva, de acuerdo con los artículos 1915 y 1916 del Código Civil base, que establecen que en caso de muerte de la víctima que sufrió el daño, serán sus herederos quienes recibirán la indemnización correspondiente.

Si se relacionan los preceptos 1915 y 1916 con el 1602 del mismo Código para el Distrito Federal, que establece los órdenes hereditarios en la sucesión legítima, se puede advertir que en caso de que exista concubinato, el concubino superviviente se constituirá como heredero por sucesión legítima del autor de la herencia, es decir, de la persona dañada con motivo del hecho ilícito, por lo que el amancebado sobreviviente, en su carácter de sucesor, tendrá todo el derecho de ejercitar las acciones procedentes y cobrar la indemnización a que haya lugar.

En cuanto a los alimentos, se ha considerado por los doctrinarios que de la misma forma en que el artículo 322 del Código en cita, obliga al cónyuge que proporciona los alimentos a su familia a pagar las deudas que con motivo de la obtención de los mismos hayan contraído en su nombre sus acreedores, así también se debe obligar al concubino deudor alimentario, facultando para ello al extraño que haya proporcionado los víveres para que exija a éste su pago. Esta idea se cristalizó en el artículo 168 del Código Civil para el Estado de Tlaxcala, que es el único que contiene una disposición de esta naturaleza en todo el país.

*"Art 168 - Cuando uno de los consortes no estuviere presente o estándolo no cumpliera con la obligación que le impone el artículo 54 será responsable de las deudas que el otro contraiga para cubrir esa exigencia; pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto, y siempre que no se trate de gastos de lujo. Este artículo es aplicable al concubinario y a la concubina cuando estén en los supuestos previstos en él para los cónyuges."*

Este precepto les es aplicable a los concubinos en razón de que uno de los elementos constitutivos del concubinato es que las partes vivan como si estuvieran casados, bajo esas circunstancias lo que es atribuible al matrimonio también debe serlo al concubinato.

No sólo es la legislación civil la que contempla en favor de los amancebados acciones de resarcimiento por responsabilidad civil, también se encuentran en este supuesto las leyes federales protectoras de la seguridad social, como lo son la Ley Federal del Trabajo, la Ley del Seguro Social, la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, la Ley Agraria, entre otras. Ellas conceden a la concubina, y en algunos casos al concubinario, el carácter de beneficiarios de las indemnizaciones por concepto de seguridad social.

#### 1.1.4.3. Entre los concubinos.

Aparentemente, el concubinato sólo engendra con relación a los concubinos entre sí el derecho a exigirse alimentos recíprocamente y mientras dure la unión, así como la facultad de participar en la sucesión legítima del concubino que fallezca primero. Efectos ambos, que la mayoría de los códigos civiles o familiares del país contemplan.

En cuanto a los alimentos, a partir de 1983, nuestro Código Civil para el Distrito Federal, legislación que se utiliza como base en el desarrollo de este tema, sufre reformas severas en el campo del Derecho Familiar, en particular respecto de los concubinos, ya que desde entonces el contenido de su artículo 302 entraría como obligación para quienes satisfagan los requisitos establecidos por el numeral 1635 del mismo código, el proporcionarse alimentos recíprocamente.

*"Art 302 - Los cónyuges deben darse alimentos, la ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1,635."*

*"Art 1635 - La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato."*

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

De lo anterior se deduce que quienes viven juntos como si fueran cónyuges durante un periodo mínimo de cinco años o tienen hijos comunes y permanecen libres de matrimonio, pueden exigirse el pago de alimentos en los mismos términos en que la Ley obliga a los consortes, siempre y cuando subsista la relación de concubinato, ya que al concluirse la vida en común cesan los efectos legales en perjuicio de las

partes.

Por otro lado, la Ley, con su espíritu generoso concede al unido o unida que sobreviva, en su calidad de acreedor alimentario del testador, la garantía de que el autor de la sucesión deberá prever en su testamento alimentos para éste, según lo establece la fracción V, del artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal. Si de la última voluntad del concubino fallecido se desprende que no se señalaron alimentos para el supérstite, el testamento será inoficioso por lo que a esa parte corresponda y el juez de lo familiar que conozca del juicio sucesorio deberá tomar las medidas necesarias para asignar una pensión con cargo a la sucesión y en favor del concubino supérstite.

*"Art. 1368. - El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*... V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, 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. 1370. - No hay obligación de dar alimentos a las personas que tengan bienes, pero si teniéndolos, su producto no iguala a la pensión que debería corresponderles, la obligación se reducirá a lo que falte para completarla."*

*"Art. 1371. - Para tener derecho de ser alimentado se necesita encontrarse al tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el artículo 1368 y cesa ese derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones a que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta o adquiera bienes, aplicándose en este caso lo dispuesto en el artículo anterior."*

Estas disposiciones son fundamentales para el caso de los concubinos, pues si al momento de la muerte del testador éste y su pareja ya se encontraban separados, no tenían el tiempo de vivir juntos que requiere la fracción V, del artículo 1368, o no se cumplió con algún otro requisito especificado en el Código de referencia, los derechos a alimentos y a heredar no surtirán sus efectos, es decir, no se tendrá acción ni interés jurídico para reclamarlos.

Ahora bien, cuando el caudal hereditario no sea suficiente para proporcionar alimentos a todos los acreedores del *de cuius*, el artículo 1373, establece el orden en que éstos se ministrarán, considerando en tercer lugar a "la concubina" (el contenido de este precepto debería decir *al concubino sobreviviente*, en virtud de la reforma que

se hizo al artículo 1368 en el año de 1975), éstos es, después de haber cubierto las pensiones respecto de los descendientes y de los ascendientes.

Las disposiciones relativas a la obligación alimentaria que se produce entre los amancebados mientras hagan vida en común, reflejan gran similitud con las normas aplicables a los cónyuges.

Retomando el texto del artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, y considerando que los concubinos deben vivir como cónyuges, se derivan del cuerpo legal en comento algunos otros efectos en favor de los unidos.

Así por ejemplo, entre los amantes no prevalece ningún sistema de relación patrimonial ni existen donaciones especiales como las que subsisten en el matrimonio, no se genera un estado de derecho ni tampoco un estado civil.

En cuanto al manejo y administración de los bienes de los concubinos, la doctrina mexicana, apoyándose en la idea de que éstos deben vivir como si fueran esposos, ha sugerido que en principio deberían atenderse a los regímenes matrimoniales, es decir, a la sociedad conyugal o a la separación de bienes que rigen el patrimonio de los casados. A este planteamiento se le ha puesto fin al estimar que, según el artículo 172 del Código Civil en comento, como los unidos no han manifestado su voluntad de someterse a alguno de los regímenes matrimoniales, estos en sus relaciones patrimoniales se regirán por la separación de bienes.

Por otro lado, hay quienes de acuerdo con el artículo 2688 del ordenamiento legal en cita, pretenden crear entre concubinos una sociedad de hecho donde ambos combinen sus esfuerzos o sus recursos para realizar un fin común (vida marital), de carácter económico pero que no constituye especulación comercial. Sin embargo el concubinato por sí no implica la constitución de este tipo de sociedades civiles, si así se alegare deberá probarse a través de medios idóneos su existencia.

De lo anterior se concluye que, los concubinos siempre que disfruten de la capacidad legal, es decir, que sean mayores de edad o emancipados y en pleno uso de sus facultades mentales, pueden disponer de su patrimonio libremente y sin necesidad de llevar a cabo los formalismos impuestos a quienes están casados, por lo que el concubinato no origina incapacidad o prohibición para la celebración de actos jurídicos entre la pareja.

Como excepción a la regla sobre la independencia de los bienes de cada concubino aparece la figura del patrimonio de familia, de acuerdo con los artículos 723, 725, 729 y 731 de la legislación común para el Distrito Federal, toda vez que dichos preceptos permiten que cualquier familia, sea natural o legal, tenga un patrimonio protegido por la Ley; a su vez admite que cualquier persona que acredite

ser miembro de una familia y que tenga bienes de su propiedad pueda constituir un patrimonio para beneficio de su familia, incluyendo aún a su concubina o concubinario en tratándose de una unión no formalizada. De lo anterior se entiende que en caso de que un concubino promueva una declaración judicial de patrimonio familiar, el otro gozará a título gratuito del uso y disfrute de un bien inmueble que no es de su propiedad, alterando la idea de que cada concubino dispone libremente de sus bienes.

Dentro del ámbito pecuniario también se observa que los concubinos gozan de entera libertad para realizarse mutuas donaciones, que sólo deben reunir los requisitos necesarios para cualquier donación sin revestir formalidades especiales como en el caso de las habidas entre consortes.

Con relación a los atributos de la personalidad de cada uno de los amancebados y dada la irregularidad de la unión sexual que mantienen, se encuentra que, respecto al nombre no existe obligación expresa para que la mujer lleve el apellido de su concubinario, puesto que tampoco existe esa obligación para la mujer casada.

Por lo que hace a la nacionalidad, patrimonio y estado civil, la vida en común no formalizada en nada les afecta, ya que la nacionalidad no cambia por el estado familiar que guarden las personas ni el concubinato produce el derecho que subsiste en el matrimonio de adquirir la nacionalidad del cónyuge.

En cuanto al patrimonio, ya se dijo que para estos casos la doctrina ha considerado que los unidos mantienen entre sí un régimen de separación de bienes, lo que conserva en forma autónoma el patrimonio de cada uno de los concubinos, salvo en los casos de que exista copropiedad o cuando haya un bien afecto al patrimonio familiar, en donde se atenderán a las normas legales de estas figuras.

El estado civil de quienes viven en concubinato no varía, ya que es de explorado Derecho que sólo se reconocen dos estados: soltero (por no haber contraído nupcias, por viudez o por divorcio) o casado. No existe como tal el estado civil de concubino, concubinario o unido, a pesar de que este último término se ha hecho de uso común.

Quienes están unidos en concubinato son y permanecen solteros porque no han contraído matrimonio con persona alguna, ya que si así fuera, y el vínculo conyugal existiere no se trataría de un concubinato sino de una relación de adulterio.

La excepción a esta regla se encuentra en la legislación familiar de Hidalgo, en donde el concubinato, por disposición expresa representa un estado familiar, de conformidad con la fracción V, del artículo 158 del Código Familiar de esa entidad.

En razón de que la pareja debe vivir como si fueran cónyuges para que surtan los efectos legales, se requiere de una convivencia que sólo se hace posible al compartir el mismo lecho, esto significa que el domicilio de los concubinos debe ser común para poder alegar la existencia del concubinato. Sin embargo, no hay disposición expresa que constriña a los amancebados a permanecer en el mismo domicilio, por esta razón en el concubinato se habla de temporalidad (durante el tiempo en que ambas partes deseen vivir juntas), mientras que en el matrimonio se habla de permanencia.

El último de los atributos de la personalidad es la capacidad, que por regla general no sufre alteraciones por la existencia de un concubinato pues la capacidad de goce es inherente a la persona desde su concepción y hasta su muerte, sea cual fuere su estado civil o familiar.

La capacidad de ejercicio, adquirida con la mayoría de edad, tampoco se ve afectada por el hecho de que la persona viva en concubinato. Sin embargo, hay un punto del que muy poco se ha hablado y que aún no tiene una solución legal, el referente a la incertidumbre en la que se encuentra un menor que tiene la edad necesaria para contraer matrimonio, que en la mujer es de 14 años y en el hombre es de 16, y que se une en concubinato a otra persona. Si tomamos en cuenta lo establecido por las reglas de la capacidad, la legal se adquiriría por este menor hasta alcanzar la mayoría de edad, mientras tanto sólo puede disfrutar de su capacidad de goce. Pero, paradójicamente, ese menor incapaz legalmente ha formado una familia, está unido o unida a otra persona y de haber contraído matrimonio civil, hubiera adquirido la emancipación, de acuerdo con el artículo 641 del Código Civil para el Distrito Federal. Más, por el hecho de no haberse casado se encuentra aún sujeto a la potestad de sus ascendientes, no obstante que mantiene una relación marital continua con otra persona, que es parte de una nueva familia distinta de la suya original y que en cualquier momento puede llegar a ser padre o madre de un nuevo ser humano que curiosamente estará sujeto a la vez a su potestad. Este hecho ha quedado en suspenso y el Derecho no se ha preocupado por resolverlo, sin embargo, creemos que lo más sano sería aplicar por analogía las mismas reglas de la emancipación por matrimonio a los concubinos.

La última consecuencia de carácter legal que deriva del concubinato es el derecho de los concubinos a heredarse recíprocamente a través de la sucesión legítima, situación que se encuentra prevista en los numerales 1602, 1635 y del 1624 al 1629 del Código Civil para el Distrito Federal.

El concubino superstite, es decir, aquel que sobrevive a la muerte de su pareja, tiene derecho a heredar del fallecido a través de la sucesión legítima o *ab intestato* cuando el difunto no haya dispuesto de sus bienes por testamento, no lo haya hecho en su totalidad, o el documento esté viciado de alguna nulidad no convalidable.

En un principio este beneficio estuvo solamente permitido a la mujer que había vivido con el *de cuius* como su concubina, tomando en cuenta su condición de mujer y madre. Sin embargo, atendiendo a la garantía de igualdad de derechos ante la Ley entre hombres y mujeres, las reformas al Código Civil de 1983 concedieron esta prerrogativa, hasta entonces exclusiva de la concubina, a los hombres concubinarios.

Así pues, en materia de sucesiones se aplican a los concubinarios por disposición expresa las mismas reglas que se prevén para el caso de la sucesión entre cónyuges.

Para que el concubino que quede vivo pueda ejercitar la acción de petición de la herencia, debe demostrar fehacientemente al juez de lo familiar que conozca del asunto en particular, que a la fecha de fallecimiento el difunto y él o la promovente vivían en concubinatio y que las relaciones maritales entre ellos subsistieron hasta el momento de la muerte, pues si se acredita que antes del deceso del autor de la sucesión la unión se había extinguido, el sobreviviente no tendrá derecho alguno para reclamar su parte alcuota o la totalidad de la herencia. De acuerdo con nuestro código base, para tener derecho a heredar encontrándose bajo una circunstancia de concubinatio, deben reunirse los requisitos enunciados en el numeral 1635, que son a saber, la vida en común como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del *de cuius* o haber tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinatio y que no haya existido pluralidad de concubinas o concubinarios, pues de lo contrario ninguno de los supérstites heredará. Nosotros agregaríamos que entre los unidos no debió haber existido alguno de los impedimentos para contraer matrimonio.

Precisamente en cuanto a la sucesión legítima entre los concubinarios existe en nuestro país una variada regulación, ya que cada entidad federativa identifica, plantea y regula en forma distinta al concubinatio. Por ser éste el tema medular del presente trabajo de investigación, su desarrollo podrá apreciarse más ampliamente en los siguientes tres capítulos.

Solo queda agregar que, el derecho sucesorio existente entre concubinarios aparece también plasmado en leyes protectoras del Derecho Social, como la Ley Federal del Trabajo y la Ley del Seguro Social entre otras. Al respecto cabe puntualizar que algunos autores consideran que las indemnizaciones que por algún concepto se producen no son propiamente una facultad sucesoria, sino que son derechos indemnizatorios originados por la muerte del asegurado.

Las leyes encargadas de la seguridad social están obligadas a reconocer la figura del concubinatio dentro de sus textos, en virtud de que la materia civil así lo ha hecho, pero esto no implica que dichas reglamentaciones lo hagan con la misma amplitud con la que el derecho común lo contempla. En las más de estas

reglamentaciones, se protege desmedidamente a la concubina y a los hijos habidos de esta unión, pero se deja en total desamparo al concubinario, es decir, al hombre que vivió maritalmente con la asegurada o la trabajadora, contraviniendo garantías de igualdad plasmadas en los artículos Cuatro Constitucional y Segundo del Código Civil para el Distrito Federal.

## 1.2. Sucesión.

### 1.2.1. Concepto.

El término sucesión proviene de los vocablos latinos "successio-onis" que significa acción y efecto de suceder y de "succedere" entrar una persona o cosa en lugar de otra o seguirse de ella. Suceder es substituir o reemplazar a un individuo por otro en un derecho o posición; en *lato sensu* "es todo cambio de sujeto de una relación jurídica. Sucesión en sentido restringido es la transmisión de todos los bienes y derechos del difunto, así como sus obligaciones, que no se extinguen con la muerte."<sup>79</sup>

*"La muerte pone fin a la persona física del individuo, pero su patrimonio no desaparece con él. Bajo el nombre de 'hereditas' continúa formando una entidad jurídica aparte, un conjunto de derechos, universitas juris' que pasa a un nuevo titular. Éste, el heredero, 'heres', reemplaza al difunto en su soberanía patrimonial. Es el continuador de su persona jurídica, está investido de sus derechos y obligado por sus cargas. Es este reemplazo del titular del patrimonio por otro, esta transmisión global de bienes, lo que se llama sucesión."*<sup>80</sup>

*"La palabra sucesión se toma en dos sentidos. Designa la transmisión por causa de muerte, la transferencia de los bienes del difunto -al que se le llama el de cujus- a sus sucesores. La palabra sucesión designa igualmente el patrimonio transmitido: se dice que un heredero recibe la sucesión del de cujus."<sup>81</sup> En el primer caso, se habla de la acción de transmitir bienes de una persona a otra, en el segundo caso, se trata propiamente de la herencia.*

*"La sucesión es un hecho mediante el cual, al morir una persona, deja a otra la continuación de todos sus deberes y derechos. Para que exista la sucesión son necesarias estas tres condiciones: a) Que haya una relación jurídica transmisible; b) Que ésta continúe existiendo, pero que cambie de sujeto; c) Que esta transmisión*

<sup>79</sup> Baquero Rojas, op cit., pag. 255 (8)

<sup>80</sup> May, Gastón *cit. por*, Arce y Cervantes José, *De las Sucesiones*, 3a edición, Ed. Porrúa, México, 1992, pag. 3

<sup>81</sup> Baquero Rojas, op cit., pag. 255 (8)

*tenga lugar por un vínculo o lazo que una jurídicamente a transmitente y sucesor.*<sup>62</sup>

De Diego considera que la sucesión "es un derecho mediante el cual, al morir una persona, deja a otra la continuación de todos sus deberes y derechos."<sup>63</sup>

El artículo 1281 del Código Civil, señala que: "La herencia es la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguen por la muerte."

En relación al precepto legal en cita, estamos de acuerdo con la crítica que hace el maestro Ernesto Gutiérrez y González, quien dice que la mala redacción del artículo 1281 del Código Civil para el Distrito Federal, confunde y lleva a pensar que la muerte es un estado cuyo alcance jurídico permite ser todavía titular de un patrimonio que quedará sujeto a sucesión, lo cual resulta erróneo, toda vez que el titular de esos bienes deja de serlo desde el momento mismo de su defunción y es precisamente el patrimonio que en vida le perteneció al causante de la herencia el que se sucede por causa de muerte. De tal manera que, dicho artículo debería decir: "La herencia es la sucesión en todos los bienes, derechos y obligaciones que fueron del autor de la misma y que no se extinguieron con la muerte."

La herencia es el patrimonio que fue del difunto considerado como una unidad que comprende toda relación jurídica derivada del causante, es la totalidad de las relaciones patrimoniales unidas por un vínculo y con carácter de unitario -una *universitas*- que abarca tanto cosas como derechos, créditos y deudas, y que puede ser activo si sus elementos activos superan a los pasivos, o pasivo si es a la inversa

Herencia es el conjunto de bienes, derechos y obligaciones que al morir deja el causante para su transmisión a la persona o personas que han de sucederle, ya sea a título universal de herederos o bien a título singular de legatarios.<sup>64</sup> Es el conjunto de derechos patrimoniales que deja una persona al morir, susceptibles de transmisión.

La palabra herencia puede entenderse como el acto de transmitir bienes por causa de muerte, o como la masa hereditaria o conjunto de bienes que se transmiten por esta causa, en este sentido también recibe el nombre de caudal hereditario o caudal relicto (*relinquere*: dejar).

<sup>62</sup> De Ibarrola Zamora Antonio, *Comentarios al Código Civil*, Ed. Porrúa, 1986, pág. 633

<sup>63</sup> De Diego cit. por Hoffmann Elizalde Roberto, *Antecedentes Históricos de la Posición Jurídica del Menor en el Derecho Sucesorio*, UNAM, 1992, pág. 89

<sup>64</sup> Baquero Rojas, op. cit., pág. 253 (N)

De todo lo anterior, podemos dejar en claro que las palabras sucesión por causa de muerte y herencia son en la práctica sinónimos y cualquiera de ellas se refiere tanto a la transferencia del patrimonio que le perteneció en vida a una persona, como al patrimonio mismo sujeto a un cambio de titular.

### 1.2.2. Naturaleza jurídica.

La sucesión *mortis causa* es el modo más importante de transmitir el dominio de un patrimonio, ya que constituye implícitamente la continuación y perpetuidad del mismo, proporcionando estabilidad en los créditos y firmeza en las contrataciones, pues garantiza el cumplimiento de las obligaciones pactadas aún después de la muerte del acreedor o del deudor.

*"Sin el derecho de sucesión, la propiedad privada no se hallaría completa, en cuanto a los bienes por nosotros adquiridos, no llegaríamos a ser gran cosa, más que usufructuarios vitalicios."*<sup>22</sup> El derecho de herencia representa un estímulo para que el hombre use y disfrute sus bienes de la forma más provechosa para él y para el bienestar común.

La sucesión surgió en el Derecho por la impenosa necesidad de que los patrimonios pertenecientes a los difuntos no permanecieran sin titular, por ello se ideó la figura del sucesor que debía entrar en lugar del sujeto fallecido para que no se interrumpieran las relaciones jurídicas derivadas de ese patrimonio y éste continuase económicamente activo evitando que la riqueza se estancara.

Esta institución tiene por objeto la continuación y transmisión de los bienes de una familia, de generación en generación. La herencia entre parientes es una consecuencia del nexo afectivo entre estas personas. Por lo tanto, para proteger el patrimonio familiar, se debe regular la transmisión de los bienes, velando porque estos sean adjudicados a personas que conserven el apellido y aseguren el beneficio de las generaciones siguientes.

La sucesión *mortis causa* se ha basado en la antigua concepción romana de que la propiedad es un derecho perpetuo, así como en la facultad de libre disposición que el titular de un patrimonio puede ejercitar sobre éste, de manera que si en vida puede voluntariamente disponer de sus bienes ¿por qué no ha de hacerlo en forma futura para después de su muerte?

---

<sup>22</sup> De Ibarrola Zamora, op.cit., pág. 632 (22)

No obstante los razonamientos lógico-jurídicos que justifican la creación de la institución sucesoria, en la doctrina se debaten diversas teorías referentes a la naturaleza de la herencia. Hay quienes como La Salle y Gabba, consideran al heredero como continuador de la personalidad del difunto, que en forma accesoria continúa con la titularidad del patrimonio del *de cuius*, es decir, se mantiene viva la personalidad del causante a través de sus sucesores.

La tesis objetivista de Puchta, Dernburg, Sohm y Salkowski, dice que el heredero a través de una especie de mandato implícito representa el patrimonio del difunto, lo que significa que el heredero es una especie de administrador de los bienes del causante hasta el momento de su liquidación y adjudicación.

Una tercera concepción denominada materialista, sostiene que la sucesión consiste en la transmisión material de bienes y obligaciones del causante a los herederos. En ella, las relaciones patrimoniales no son consideradas como una universalidad, sino que se transmiten al causahabiente una a una de manera individual.

Una hipótesis más pretende que la sucesión en sí misma tenga una personalidad jurídica propia, autónoma de la de su autor y de la de sus sucesores, haciéndola pasar como una persona moral llamada herencia.

Por otro lado, afirma la teoría de Bonfante y Scialoja, que el heredero no es mas que el sucesor del jefe de familia en cuanto a la posesión de los bienes heredados.

Por último, la tesis que ha adoptado el derecho moderno habla de la separación del patrimonio del *de cuius* de los patrimonios de los herederos, quienes desde el momento en que se abre la sucesión son llamados y adquieren en su calidad de sucesores derechos respecto de la masa hereditaria, es decir, una parte alícuota de ese patrimonio que ha quedado sin titular, pero no es sino hasta el momento de la adjudicación cuando esos derechos se individualizan en bienes concretos.

El derecho de sucesión, debe entenderse como un derecho real, es decir, como la *“facultad correspondiente a una persona sobre una cosa específica y sin sujeto pasivo individualmente determinado contra quien aquélla pueda dirigirse.”*<sup>17</sup> dado que se refiere al patrimonio del autor de la herencia y no a la persona en sí, por esta razón, el heredero tiene las facultades de persecución y preferencia, o sea, la acción de petición de herencia y la de preferencia en cualquier concurso de derechos.

---

<sup>17</sup> *Id. Poma, op. cit. pag. 240 (1)*

Es la sucesión una extensión del derecho real de propiedad, "*derecho de goce y disposición (ius utendi, ius fruendi y ius abutendi) que una persona tiene sobre bienes determinados, de acuerdo con lo permitido por las leyes, y sin perjuicio de tercero,*"<sup>27</sup> en el que cada ser humano puede tener dos papeles: como testador ejercitando su derecho de libre disposición a través del testamento o como autor de la sucesión dispuesta por vía legítima; y como heredero, siendo el beneficiario del patrimonio del *de cuius*. Es un derecho absoluto, permanente, con efecto *erga omnes*, que recae en primera instancia sobre la masa hereditaria en general, y posteriormente cuando se individualizan las porciones hereditarias, también se individualizan los derechos, afectando sólo una parte determinada de la universalidad.

Se distingue del derecho de propiedad en que mientras éste surge normalmente sus efectos sobre una cosa corporal, concreta y determinada, en el derecho real sucesorio se persigue primeramente una cosa incorporea y universal como lo es el patrimonio (abstracción) del *de cuius*, y es hasta la etapa de partición cuando la porción alicuota de la masa hereditaria se adjudica a cada heredero según le corresponda.

Finalmente, el legislador, al crear la institución de la sucesión *mortis causa* ha tomado en cuenta que dejar perder los patrimonios cuyo titular muere causarían graves trastornos a la economía no sólo familiar, sino a la de los acreedores del difunto y a la del país entero. La sucesión por causa de muerte dispuesta por cualquiera de las dos formas aceptadas por la Ley, permite que el autor de la sucesión cumpla con sus obligaciones que quedaron pendientes aún después de su muerte.

### 1.2.3. Formas de suceder.

La transmisión de derechos patrimoniales puede hacerse por un acto jurídico bilateral, como es el caso de una compraventa, a la que se le conoce como sucesión de derechos entre vivos, o puede hacerse en forma unilateral y por causa de muerte de un sujeto (*de cuius*), a quien se habrá de suceder. Esta forma de sustitución en los derechos y obligaciones de una persona por otra que está estrechamente vinculada con el hecho de la muerte se denomina sucesión *mortis causa* o por causa de muerte.

Cuando se reemplaza a una persona por otra en un derecho, mediante un acto entre vivos se habla de una cesión de derechos o transmisión de los mismos, sin embargo, cuando el cambio de titulares de un patrimonio se origina por la muerte de una de ellas, se trata de la sucesión *mortis causa*, en la que el sustituto ocupará el lugar del difunto con las mismas atribuciones y obligaciones que éste tenía al momento de su fallecimiento.

---

<sup>27</sup> *Ibidem*, pag. 421 (1)

La sucesión entre vivos es siempre a título particular, mientras que la originada por muerte del sucesor puede ser a título universal (herencia) o a título particular (legado). La primera es siempre onerosa, en tanto que la segunda es esencialmente gratuita, ya que se entiende recibida a beneficio de inventario (Art. 1284 del Código Civil para el Distrito Federal), es decir, el heredero responde de las cargas hasta donde el importe de los bienes heredados alcance, o sólo de las deudas previamente impuestas por el testador en caso de ser legatario.

La sucesión mortis causa implica no sólo la transferencia de derechos y obligaciones sino también la transmisión de la posesión con efectos retroactivos a la fecha del fallecimiento del *de cuius*. Sólo bajo esta forma de sucesión es que el Derecho interviene para determinar a quien o a quienes corresponde la masa hereditaria, regulando el destino que el patrimonio del difunto debe tener.

En cambio, la sucesión entre vivos no permite la transmisión total de un patrimonio en razón de que al existir aún su titular, aquél le pertenece y el propietario de ese patrimonio sólo puede despojarse excepcionalmente de algún bien haciéndolo por voluntad de las partes mediante la contratación.

En la sucesión mortis causa intervienen fundamentalmente dos partes: el causante que también recibe el nombre de autor de la sucesión o *de cuius*, que es la persona física que transmite sus bienes, derechos y obligaciones a otro u otros individuos. Causante deriva del latín *causare* y significa causar, dar lugar.

La otra parte se denomina causahabiente o sucesor, que a su vez puede ser heredero o legatario, esto es, la persona o personas físicas que reciben la herencia y sustituyen en la titularidad de los derechos y relaciones jurídicas al *de cuius*. El término sucesor deviene también del latín *successor*, el que sucede o sobreviene en lugar de X como su continuador. Heredero, proviene del vocablo latino *heres, de haerus*, que significa estar justo, en contacto.

Cuando la transmisión comprende uno o varios derechos bien determinados se denomina sucesión a título particular. Cuando la transmisión corresponde a la totalidad de los derechos inherentes al patrimonio del *de cuius* o a una parte alicuota de éste, se llama sucesión a título universal.

Los titulares de derechos sucesorios universales o a título universal son los herederos, y los causahabientes a título particular o singular se designan legatarios.

Sucesor universal es aquél que sustituye en la totalidad de las relaciones y derechos patrimoniales al difunto, salvo en aquellas obligaciones estrictamente personales. En este caso, el heredero sucede activo y pasivo del patrimonio en la misma proporción, de acuerdo a la parte alicuota que le corresponde y tiene la

obligación de responder por el pasivo heredado.

La sucesión a título particular representa un derecho individual conocido como legado, figura que sólo se puede instituir por testamento. El legatario sólo responde de la carga expresamente transmitida a éste por el testador.

La transmisión de los bienes para después de la muerte puede depender de la voluntad del *de cuius*, plasmada en un testamento, o puede, a falta de voluntad del autor de la herencia, regirse por disposición legal.

*"La sucesión mortis causa presenta dos especies*

*La herencia se defiere por la voluntad del testador o por disposición de la ley.*

*La primera se llama testamentaria y la segunda legítima.*

*La testamentaria se confiere por voluntad del difunto, se llama también sucesión voluntaria.*

*La sucesión ab intestato, se confiere en virtud de la ley, y es la más antigua.*"<sup>28</sup>

En nuestro derecho, además de considerarse los dos sistemas tradicionales de suceder por causa de muerte, que son el sistema de libre testamentación, que conocemos como sucesión testamentaria o voluntaria y el sistema de sucesión legítima o *ab intestato*, también coexiste, como una tercera posibilidad de acceder a la sucesión, la testamentación legítima o sucesión mixta, donde se conjuga la voluntad del causante con la de la Ley.

La sucesión testamentaria *"es la que se basa en la existencia de un testamento válido, otorgado en cualquiera de las formas admitidas por el legislador."*<sup>29</sup> A través del testamento -palabra de origen latín (*testamentum, testis*), que significa atestiguar, testimonio de la mente o de la voluntad-, que es un acto jurídico unilateral, personalísimo, libre y revocable en todo momento, el propietario de determinados bienes, ejercitando su derecho de disposición autoriza para que después de su muerte su patrimonio sea repartido a título de herencia o de legado entre sus familiares o entre personas extrañas a las que él, en su última voluntad, haya considerado. El elemento más importante de este tipo de sucesión es la voluntad del testador que se ejecuta después de su muerte.

La disposición del testador tiene absoluta vigencia siempre que se respeten los límites legales para que el testamento no sea inoficioso. Un testamento es inoficioso y por lo tanto no opera en beneficio de los herederos designados cuando no contiene las normas establecidas por la legislación civil en relación a la fijación de

<sup>28</sup> *Ibidem*, pág. 631111

<sup>29</sup> *Ibidem*, pág. 461111

alimentos para los acreedores alimentarios del *de cuius*, ya que se excluyen deberes esenciales del testador, en perjuicio de sus acreedores.

La sucesión mixta se produce cuando el testador dispone sólo de una parte de sus bienes, quedando el resto de su patrimonio a expensas de la sucesión legítima. De esta manera, la sucesión de los derechos y las obligaciones contenidos en el testamento se tramitará por la vía testamentaria, y los demás bienes serán repartidos conforme a la voluntad de la Ley.

### 1.2.3.1. Sucesión *ab intestato*, legítima o intestada.

#### 1.2.3.1.1. Concepto.

La sucesión legítima (*ex-lege* en la Ley), también llamada intestada, *intestamentaria* o *ab intestato in testatus*: que no ha testado o que muere sin testar es la forma de sucesión más antigua y parece haberse originado en la primitiva comunidad familiar. Se produce a falta de testamento o cuando el que existe no es válido de acuerdo con las reglas del derecho común. En ella, es la Ley la que sirve de título para que los sucesores universales acudan al reparto de la herencia, supliendo la voluntad del difunto, ya que se considera que si el autor de la sucesión no formuló su testamento es porque la norma jurídica se adecuó a su última voluntad.

La sucesión intestada *“es un sistema necesario o forzoso, puesto que es la ley la que establece de que forma se dispondrá de los bienes de la herencia, ya sea porque no existe testamento eficaz o, de existir, no comprende a todos los bienes. En estos casos, es la ley la que señala a los herederos a partir de los parientes más próximos: de no existir éstos dentro de determinado grado, designa como tal a la beneficencia pública.”*<sup>11</sup>

Mediante la vía legítima el legislador ha podido presumir cual hubiera sido la voluntad del autor de la sucesión de haber realizado testamento, tomando en consideración que el nexo de parentesco provoca en el hombre una mayor afinidad hacia sus parientes cercanos. Las relaciones familiares, los afectos y deberes que la persona estableció con sus parientes mientras vivió, han permitido esta forma de sucesión así como los órdenes hereditarios.

Así pues, es de suponerse que los padres trabajan durante su vida para asegurar el futuro de sus hijos, por tanto resulta lógico pensar que precisamente sean los hijos quienes al momento de la muerte de los padres puedan heredarlos en primer término. Esta idea se ve apoyada por el hecho de que generalmente los patrimonios de los ascendientes implican la participación de los demás miembros de la familia, por

<sup>11</sup> *República Boliviana, op. cit., pag. 259 (8)*

lo que llamarlos a la herencia de uno de ellos, es tan sólo según el sentir de la Ley, retribuir en algo a cada uno de ellos ese esfuerzo conjugado en un conjunto de bienes, derechos y obligaciones.

La sucesión legítima se caracteriza por ser universal, ya que comprende todos los bienes del difunto no afectos por un testamento; es también supletoria de esta última, pues sólo a falta de voluntad del *de cuius* se abre la sucesión intestada.

En general, las reglas para el repudio de la herencia e indignidad de los herederos son semejantes tanto en la testamentaria como en la sucesión *ab intestato*, salvo que en ésta no existe la presunción de influencia contraria en la voluntad del testador, como sucede en la testamentaria.

Tanto en la sucesión legítima como en la testamentaria, los herederos tienen la misma calidad, sin embargo, por la naturaleza propia de la legítima no puede subsistir en ella la institución del legado, la cual es exclusiva del testamento. En caso de sucesión mixta, si el causante nombró a un albacea, éste lo será para todos los bienes de la masa hereditaria, sin importar que sean parte del testamento y parte de la herencia intestada.

*"La sucesión ab intestato se rige por la ley, a falta de la voluntad del de cuius, ya sea porque haya omitido expresarla, ya sea porque no surta efecto. Los sucesores son llamados herederos o herederos ab intestato. Los herederos ab intestato son llamados a recoger unas veces la universalidad del patrimonio del de cuius; entonces son causahabientes universales y en otros casos, una parte de ese patrimonio: son entonces causahabientes a título universal."<sup>41</sup>*

Si la sucesión legítima es una forma de heredar por exclusión de la testamentaria y en contraposición a ella, debemos advertir entonces que: *"se abre la sucesión intestada cuando una persona sujeto de patrimonio, ha dejado de existir sin haber expresado previamente su última voluntad en cuanto a sus bienes: su personalidad jurídica desaparece y entonces otra persona es llamada por la ley a ocupar su puesto para continuar las relaciones patrimoniales del difunto."<sup>42</sup>*

Lo anterior ha quedado plasmado por el legislador en el artículo 1599 del Código Civil para el Distrito Federal, en donde se postulan como supuestos para que se abra la legítima: que no haya testamento, o el que exista carezca de plena validez; que el heredero muera antes que el autor de la herencia; que el heredero no cumpla con la condición impuesta en el testamento; por incapacidad del heredero o

<sup>41</sup> *Mazcard Henri, op. cit., parte IV, volumen II, pag. 6 (18)*

<sup>42</sup> *De Ibarrola Zamora, op. cit., pag. 903 (22)*

repudiación de la herencia, por no existir heredero sustituto y en los casos en que el testador no disponga de la totalidad de sus bienes. En este último caso, la parte del patrimonio contenida en el testamento se repartirá de conformidad a éste, y para la otra parte se abrirá la sucesión legítima. Nuestro derecho acepta la posibilidad de que en una misma sucesión coexista una transmisión testamentaria y una legítima. (Arts. 1600 y 1601 del Código Civil para el Distrito Federal).

Se ha dicho ya, que la sucesión intestada puede ser total o parcial dependiendo de la existencia y validez del testamento, sin embargo, debe aclararse que en todo lo que este documento sea eficaz predominará la voluntad del *de cuius* y sólo se abrirá la sucesión legítima para lo que no se incluya en él.

Por último, los sujetos que participan en la sucesión legítima son: el autor de la herencia o *de cuius*, titular de los derechos y obligaciones que van a transferirse después de su muerte, y los herederos, que por lo general son parientes muy cercanos del difunto -a excepción del cónyuge o del concubino superviviente, con quien el autor de la herencia nunca tuvo algún parentesco-, y que como ya se mencionó pueden ser sucesores a título universal o herederos universales (cuando un sólo individuo es sucesor de todo el patrimonio).

Cabe destacar que existen también herederos irregulares o anormales, como es el caso del Estado (representado por la Beneficencia Pública, la Hacienda Pública del Estado, el Gobierno Estatal, etc.), según sea la dependencia gubernamental que la legislación local señale en sus preceptos.

#### 1.2.3.1.2. Principios sucesorios.

La herencia se abre en el momento de la muerte del causante o cuando exista la declaración legal de la presunción de muerte de un ausente, de acuerdo con el artículo 1649 del Código Civil para el Distrito Federal. Hasta entonces no se puede decir que exista una herencia, aún cuando haya un testamento. A este momento de la apertura de la sucesión se retrotraen todos los derechos y obligaciones que con ella adquiere el heredero.

Para que la sucesión legítima *mortis causa* tenga lugar, se requieren los siguientes elementos:

- Un conjunto de bienes, derechos y obligaciones, es decir, un patrimonio económicamente perteneciente a una persona que pueda ser transmitido a otra.
- La muerte del titular del patrimonio.
- La existencia de una persona viva capaz de suceder en la titularidad al patrimonio del difunto.
- Una relación de causalidad o de dependencia (parentesco consanguíneo, cónyuge

o concubino) entre el antecesor del derecho (difunto) y el sucesor del mismo, mediante una vocación o llamado de heredero que jurídicamente justifique el reemplazo de titulares que sufra el patrimonio acéfalo.

-Una fusión entre el patrimonio heredado y el propio del sucesor al momento de la adjudicación de los bienes heredados.

Los efectos de la denuncia del intestado son: que se abra la sucesión, que se determine la existencia, capacidad y orden de las personas que han de heredar y que se transmita a beneficio de inventario la propiedad de los bienes a los sucesores, una vez que se hayan liquidado las deudas y los gastos que quedaron pendientes con motivo de la muerte de su titular.

El patrimonio heredado no se disgrega ya que éste es una unidad, en la cual participan varias personas con la misma calidad aunque no siempre en forma cuantitativamente igual. Es hasta el momento de la adjudicación de los bienes que los herederos ejercitan su derecho de disposición sobre su parte alícuota, pudiendo venderla, exigiendo el derecho del tanto cuando exista copropiedad o poseyendo los objetos heredados.

En cuanto a la calidad de heredero, ésta no puede condicionarse o ser temporal, la aceptación o la repudiación de la masa hereditaria es irrevocable.

En principio, los derechos y obligaciones hereditarios se transmiten como los tenía el autor de la herencia y este patrimonio debe responder por las deudas contraídas en vida por el *de cuius*, por lo tanto, las herencias también implican obligaciones que pueden llevar al patrimonio sucesorio a su extinción. Al abrirse la sucesión, *“el heredero queda investido de los derechos y obligado en las obligaciones que constituyen el activo y el pasivo de la sucesión, porque su personalidad se sustituye a la del difunto en todas las relaciones jurídicas de los que era titular del difunto.”*<sup>43</sup>

Ya hemos dicho que la sucesión legítima tiene lugar cuando no hay testamento, es decir, cuando el causante de la herencia no lo elabora, de manera que su voluntad debe ser interpretada a través de la Ley, cuando el autor de la sucesión no disponga de todos sus bienes, cuando el documento se extravió y sea imposible su recuperación, cuando el testamento pierda su eficacia, ya sea por inexistencia del acto, ya por nulidad, revocación o caducidad del mismo. La nulidad no siempre afecta todo el contenido del testamento, sino que puede anular sólo la cláusula o la parte del testamento que resulte ser ilegal.

---

<sup>43</sup> Arce y Corralles, *op.cit.* pág. 61200

Hay inexistencia de testamento cuando falta su objeto, motivo o fin (Art. 1824 del Código Civil para el Distrito Federal).

Un testamento es nulo en forma absoluta cuando no se siguieron las formalidades requeridas por la Ley para otorgarlo, cuando éste ha sido revocado por uno posterior o cuando el revocado parcialmente afecte el nombramiento de los herederos; cuando el testador haya sido incapaz, ésto es, que haya sido menor de dieciséis años o no hubiera disfrutado en vida de su cabal juicio, de acuerdo con los artículos 450 y 1306 del Código Civil para el Distrito Federal, cuando existe en el documento error, dolo o fraude demostrable o se haya ejercitado violencia en el testador para que accediera a su realización, cuando lo heredado resulte ajeno al autor de la sucesión, o cuando un testamento adolezca del señalamiento de herederos, siempre que la herencia no se reparta en legados.

Las disposiciones testamentarias caducan cuando el heredero esté sujeto a una condición física o legal que no se cumpla o cuando repudie la herencia o muera antes que el testador y no haya heredero sustituto.

En estos casos, la sucesión deberá abrirse como legítima supliendo así los errores que pudieran haber en el testamento

Igualmente se prevé la falta de testamento cuando éstos caducan de acuerdo con lo establecido por los artículos 1571, 1582 y 1591 del Código Civil para el Distrito Federal, o cuando por alguna sospecha de su alteración, violación o destrucción no pueda acreditarse su existencia y autenticidad de contenido, lo mismo sucede cuando un testamento ológrafo es retirado del Archivo General de Notarías de la entidad donde haya residido el testador antes de su muerte.

Por causa de muerte se transmiten todos los derechos reales del *de cuius*, salvo el usufructo, el uso, la habitación y la renta vitalicia, que tienen la característica de ser derechos de por vida, cuya extinción sólo se produce con la muerte de su titular. Los derechos de crédito activos o pasivos, la posesión que el autor de la herencia hubiera detentado en vida sobre determinado bien, la responsabilidad fiscal y la objetiva, las ofertas hechas por el causante al público antes de su muerte, el cumplimiento de una promesa de recompensa, el pago en favor de un gestor de negocios si éste realizó trámites en favor del *de cuius*, las cuotas o primas acumuladas por el causante y cuya devolución estuviera sujeta a la condición suspensiva de su muerte son igualmente objeto de sucesión

En virtud de que la muerte disuelve el matrimonio, todos los bienes que le correspondieren al *de cuius* por la disolución de la sociedad conyugal si la hubiere, formarán parte del caudal hereditario. Al respecto debe hacerse una observación importante: en el caso del matrimonio, fallecido alguno de los cónyuges que

contrajeron nupcias bajo el régimen patrimonial de sociedad conyugal, el consorte superviviente tendrá la obligación de liquidar el patrimonio común para que la porción correspondiente al cónyuge muerto forme parte de su caudal hereditario. En el caso de los concubinos, por no existir régimen patrimonial entre ellos ni disposición legal que los obligue, al extinguirse la unión por la muerte de alguno de ellos, el sobreviviente no tendrá la obligación de dividir el patrimonio común, pudiendo alegar la propiedad de todos los bienes que se hayan adquirido durante el concubinato, lo cual hace que la sucesión legítima entre concubinos sea más reductible y sencilla de lo que resulta ser para quienes, atendiendo el ordenamiento legal, contrajeron matrimonio civil.

Por otro lado, no pueden transmitirse por herencia los derechos subjetivos públicos conocidos como garantías individuales y el derecho al voto. Tampoco son transmisibles por herencia los contratos celebrados *in tuum personae*, como son el mandato y el de sociedad en nombre colectivo, el carácter de comodatario y el de asociado en una asociación civil ni la responsabilidad penal, en términos del artículo 10 del Código Penal para el Distrito Federal ni los derechos y obligaciones familiares, como el de dar alimentos, (entiéndase aquí que lo que no puede ocurrir es la sustitución del sucesor en el papel de deudor alimentista, sin embargo, la obligación alimentaria subsiste con cargo a la masa hereditaria), el reconocimiento de hijos, la guarda y custodia de menores o la patria potestad.

No son tampoco transmisibles las prestaciones derivadas precisamente de la muerte del *de cuius* y que empiezan a surtir efectos sólo a partir de ese momento, como es el caso de un seguro de vida cuyo titular es el propio autor de la sucesión, o las pensiones e indemnizaciones que los patronos, el Instituto Mexicano del Seguro Social, el Instituto de Seguridad y Servicio Social para los Trabajadores del Estado o cualquier otra entidad de seguridad social deba pagar por la muerte de un trabajador, porque en este caso, quienes reciben dichas pensiones no tienen el carácter de herederos en los términos del Código Civil, sino propiamente de beneficiarios de una condición suspensiva que es la muerte del titular de los derechos.

Dentro de los derechos transmisibles por causa de herencia deben agregarse los llamados derechos intelectuales, como los de autor, cuyas regalías después de la muerte de éste se prolongan por treinta años en favor de sus herederos y los derechos de propiedad industrial, que también son transferibles.

#### 1.2.3.1.3. Órdenes hereditarios.

Mientras que países como Austria, Alemania y Suiza obedecen al principio de la parentela, nuestra legislación se rige por el principio de los órdenes de herederos para determinar con toda precisión que personas deben ser llamadas al reparto de la herencia de otra que ha fallecido, así el Derecho Mexicano atiende a disposiciones

previas que basadas en el parentesco consanguíneo establecen un esquema de órdenes, líneas y grados de sucesión

Debe puntualizarse que el parentesco por afinidad no da derecho a heredar y tratándose del parentesco civil, éste sólo surte sus efectos entre adoptado y adoptante pero no se extiende a los parientes de ambos, por lo que en este caso no hay derecho de representación en la sucesión.

Los órdenes señalan la preferencia de los parientes de un orden superior con otros de uno inferior. Los grados indican un derecho preferencial entre los parientes de un mismo orden. Los órdenes se constituyen de acuerdo al afecto que se supone existe entre el autor de la sucesión y sus herederos, así se dice que primero desciende (formando el primer orden), luego asciende (estableciendo el segundo orden) y por último se extiende a los colaterales (dando lugar al tercer orden). Es precisamente en base al cariño que generalmente se tiene a los familiares más apegados que se crea el principio de que los parientes más cercanos excluyen a los más lejanos.

La sucesión por línea se produce cuando faltando descendientes, los ascendientes maternos y paternos acuden a la repartición del patrimonio relicto, dividiéndose éste en dos partes, una para la línea materna y otra para la paterna.

Existe también la sucesión *in capiti* o por cabeza, cuando cada sucesor hereda por el derecho que por sí mismo tiene y no por representación. En este caso, todos los herederos de un mismo grado suceden en forma directa y por partes iguales.

En la sucesión *in stirpes* o por estirpe (del griego *styxos* tronco igual, descendencia), la herencia se reparte en grupos de parientes vinculados a un ascendiente común que es el causante, de manera que cada grupo toma la parte que le hubiera correspondido a su sucesor (premuerto) si hubiera participado en ella. Este es el llamado derecho de representación o sustitución, que se aplica no sólo en caso de muerte de la persona que conforme a la Ley debía ser llamada a heredar, sino también en caso de que ésta sea incapaz, renuncie a la herencia, haya presunción legal de su fallecimiento o sea indigna de recibir la parte alicuota del acervo sucesorio.

En relación con la capacidad, todos los habitantes del Distrito Federal, de cualquier edad pueden heredar, siempre que no se encuentren dentro de las fracciones I a VI, del artículo 1313 del Código Civil.

La fracción I del artículo 1502 del Código Civil para el Distrito Federal y la gran mayoría de los demás códigos locales, reconocen como órdenes hereditarios los siguientes, el de los descendientes, que resulta excluyente de los demás, en éste se incluyen a los hijos (naturales, legítimos y adoptivos) y por representación a los nietos, en segundo lugar, el cónyuge superstite; en tercero, los ascendientes, sean padres

o abuelos; en cuarto, los colaterales hasta el cuarto grado, trátase de hermanos, sobrinos o primos; en quinto lugar, el concubino sobreviviente —en algunos estados, sólo se admite a la concubina como heredera—, y por último, al Estado como heredero anónimo.

En casi todas las legislaciones de nuestro país, los concubinos han sido equiparados a los cónyuges por lo que hace a la sucesión legítima, por lo tanto las disposiciones aplicables a éstos también lo son para aquellos, siempre y cuando su unión haya cumplido con los requisitos indispensables indicados por la Ley para ser considerada como concubinato.

La sucesión del cónyuge y por analogía del concubino supérstite, es un caso especial que prevé el Derecho, el cual no se acoge al principio del parentesco entre causante y causahabiente, sino a la consideración de la vida en común con el autor de la sucesión. En el caso del matrimonio es una proyección de la protección patrimonial y de la ayuda mutua que debe existir en él; en el caso del concubinato, es una mala medida que consecuenta el desarrollo de estas uniones.

En cuanto a la concurrencia del cónyuge o concubino con hijos del *de cuius*, por regla general, éste heredará en la misma proporción que un hijo si careciere de bienes. Si los tuviera, sólo sucederá la parte que le falte para igualar la porción hereditaria de un hijo. El cónyuge o concubino que sobreviva puede también compartir el patrimonio relicto con los ascendientes o los colaterales del causante. Si sólo quedare vivo el cónyuge o concubino supérstite, éste sucederá la universalidad de la masa hereditaria y sólo en su ausencia podrá el Estado disponer de ese patrimonio. Este principio no rige en todos los códigos sustantivos de la República Mexicana.

Por último, debemos puntualizar que no todas las legislaciones locales conceden al varón concubinario el derecho de participar en la herencia intestada de su concubina, de ahí que uno de los propósitos de este trabajo sea mostrar las marcadas diferencias legales de la sucesión entre concubinos y proponer la creación de criterios comunes para su debida regulación en todo el país.

## 2 CAPÍTULO. ANTECEDENTES HISTÓRICOS EN MÉXICO.

### 2.1. Orígenes.

#### 2.1.1. En Roma.

*"En algunas épocas ha sido más rígido que en otras, pero desde que existe una organización social se afirma que donde hay familia hay matrimonio o una forma legal similar de control sobre la sexualidad de la pareja."<sup>14</sup> Efectivamente, desde que el hombre descubrió la agricultura y se convirtió en un ser sedentario, se preocupó por buscar una forma de organización, primero familiar y después social, que le permitiera vivir en armonía con sus semejantes. Así pues, surge la idea del matrimonio y los ritos nupciales que le dieran a la unión entre hombre y mujer un sentido de respeto, permanencia y estabilidad.*

Sin embargo, a la par de las uniones legales, ha existido en todas las épocas y en todos los pueblos la convivencia sexual fuera de matrimonio.

En este capítulo nos limitaremos a mencionar, a guisa de antecedentes históricos, los periodos legislativos de mayor relevancia para las llamadas relaciones concubinarias.

La gestación del concubinato se inicia entre el salvajismo y la barbarie, con la instauración del patriarcado y la aparición de los primeros vestigios de la familia monógama. Indiscutiblemente que para esos tiempos, la figura del concubinato tal y como la conocemos ahora no existía, más bien, se trataba de relaciones carnales entre hombres y mujeres que no eran sometidas a los rituales previstos para el matrimonio, de acuerdo con las costumbres de cada comunidad.

Fue en Roma, donde propiamente nació y tomó su nombre el concubinato, iniciando así su desarrollo a través de la historia.

Esta figura aparece por primera vez en la época imperial, pues durante la República y hasta antes de Augusto, las leyes no se ocuparon de regular las relaciones de intimidad entre hombres y mujeres que no estaban formalizadas a través del matrimonio.

Según Eugene Petit, los romanos permitieron y reglamentaron el concubinato, término con el que se designaba a una unión sexual de orden inferior al matrimonio, es decir, en *inaequale conjugium*, pero de carácter duradero; razón por la que se distinguió de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas.

---

<sup>14</sup>Pérez Duarte: *op.cit.*, pág. 43 (12)

Se cree que el origen del concubinato se debió a las desigualdades sociales que en la antigua Roma prevalecieron. Las frecuentes disposiciones prohibitivas del matrimonio entre ingenuos y libertos, propició que se tomara en concubinato a aquella mujer con quien la *justae nuptiae* estaba vedada.

Quizá también, la intervención del emperador Augusto para evitar la mezcla entre miembros de familias patricias y plebeyos fue causa del desarrollo de las relaciones concubinarias, ya que por ejemplo entre familias senatoriales y personajes de no tan noble origen no podía celebrarse el matrimonio sino que, quienes sin importar su diferencia social se unían, vivían en concubinato.

Bajo el gobierno de este emperador, se otorgó al matrimonio el carácter de única institución jurídica formadora de familias. Casi a la par, y debido principalmente a las grandes diferencias sociales acentuadas en esa época, surgieron en Roma otras formas de convivencia sexual con la misma finalidad, casi con la misma aceptación social pero que no producían los efectos de las *justae nuptiae*. Encontramos entonces que los romanos admitían tres tipos de vida marital principalmente que fueron: las *justae nuptiae*, el contubernio y el concubinato. La primera se refiere al matrimonio solemne entre romanos por la cual el hombre era el jefe de la familia civilmente constituida y bajo su potestad se encontraban los hijos. Esta institución produjo amplitud de efectos en el campo del Derecho. La segunda trata de la vida sexual entre esclavos que no podía celebrarse mediante las *justae nuptiae* y carecía de consecuencias legales, dado que los esclavos no eran considerados ciudadanos romanos. La tercera implica una relación marital duradera entre hombre y mujer no formalizada por las ceremonias de nupcias, en la que los hijos nacían *naturales liberi*, es decir, libres por nacimiento y no sujetos a la patria potestad paterna. Estas uniones gozaron de ciertos beneficios otorgados en su mayor parte por el emperador Justiniano.

Fue concretamente en el período de Augusto y a partir de la aplicación de la *Lex Julia de Adulteris*, que calificaba de *stuprum* y castigaba el comercio con mujeres jóvenes o viudas fuera de las *justae nuptiae*, que comenzó a legislarse en favor del concubinato, considerando a esta figura como una excepción a la aplicación de las sanciones contenidas en dicha ley, siempre y cuando se tratara de vínculos duraderos entre hombre y mujer.

Este cuerpo legal exigió que las partes en el concubinato fueran púberes, que no existiera parentesco o afinidad entre ellas que las volviera incapaces de contraer matrimonio y prohibió que se tuviera a la vez a una esposa y a una concubina.

Antes de Augusto, la palabra concubinato se utilizaba para designar a las uniones pasajeras, pero a partir de su *Lex Julia de Adulteris*, el término cambia para referirse a una unión monógama y estable que presuponia la permanencia de la

relación y la singularidad o exclusividad de la pareja, lo que llegó a confundirse con el matrimonio.

Durante esta época y hasta antes de Justiniano, el concubinato no produjo ningún efecto *jurídico* en beneficio de la pareja, por tanto, la concubina, que regularmente no pertenecía al mismo estrato social que el varón, no podía ascender al nivel de éste y no podía ser considerada como "*uxor*" en el hogar y en la familia. Además, la concubina no participó de las dignidades de su concubinario, no proporcionaba la dote ni hacía donaciones prenupciales porque su unión no se celebraba mediante las *iustae nuptiae*. La disolución de esta figura no recibía el carácter de divorcio. Sin embargo, pese a la calidad inferior del concubinato, la legislación romana obligaba a los unidos a practicar la fidelidad, pues podían ser perseguidos por adulterio. Asimismo, se prohibió el concubinato entre los parientes cercanos, de la misma forma que el matrimonio.

En el concubinato romano el padre no ejercía la patria potestad sobre los hijos, sino que de acuerdo a la *bona adventitia*, era la madre la que la ejercía, y por tanto la que representaba los intereses y administraba los bienes de aquellos. Los hijos resultaban ser *sui iuris* desde su nacimiento, parientes únicamente de la madre y no del padre.

Precisamente por tener los hijos habidos del concubinato el carácter de *sui iuris* no podían heredar a su padre si moría intestado, ya que la sucesión en Roma se basó en la necesidad de transmitir al sucesor el culto doméstico y sólo como consecuencia de ello, se transferían los bienes del difunto, de tal suerte que, quienes no habían estado bajo la potestad del *paterfamilias*, no podían ser sus herederos en las cuestiones religiosas ni debían adquirir la soberanía familiar. Eran solamente los hijos habidos durante un matrimonio los que tenían derecho a heredar tanto en los casos de sucesión *ab intestato* como de sucesión testamentaria, y los hijos venidos de un concubinato sólo podían aspirar a algún legado dejado en su favor por el autor de la sucesión en su testamento, siempre que éste no fuera declarado nulo o inoficioso.

La sucesión intestada sólo tenía lugar cuando no existía testamento o porque éste no fuera válido, de la misma forma que nuestro Código Civil lo prevé. Sin embargo, contrario al derecho sucesorio actual, en Roma no existió la sucesión mixta.

Hasta antes del imperio, el *paterfamilias* administraba los bienes de la familia y a su muerte el patrimonio volvía a los integrantes de ésta, así, cuando un *paterfamilias* (titular del patrimonio y jefe de la familia) moría, era el núcleo familiar el único que podía sucederle, de manera que a través de ella continuaba activo el patrimonio. La familia representaba la salvación de los bienes del *paterfamilias* y se consideró como falta a los deberes el hecho de no dejar bienes a los parientes más

próximos, de tal suerte que los sucesores legítimos que fueran ignorados en el testamento del causante de la herencia podían ejercitar contra este documento la acción *querrela inofficiosi testamenti*. De ahí que surgiera primeramente la idea de heredarse entre parientes, y la libre voluntad de disposición para testar con posterioridad. Pero esto sólo sucedía con los descendientes que fueran hijos legítimos venidos de matrimonio, ya que el derecho no reconocía ningún parentesco entre el padre y los hijos naturales, ni entre el concubinario y su concubina, así se puede observar en Las Doce Tablas, en donde se prefirió siempre como heredero al varón que se encontrara sujeto a la patria potestad del autor de la herencia en el momento de su muerte. Si en ese momento el descendiente directo del *de cuius* ya no estaba sujeto a su potestad, el nieto se convertía en "*suus heres*" y sucedía al abuelo en el culto familiar y en la totalidad de los bienes.

Durante esta época se negó capacidad para testar a los extranjeros, a las mujeres y a quienes no poseían patrimonio, dejándolos sin la acción *testamenti facti activa*. Por esta razón ni la esposa ni la concubina podían participar en las herencias de sus compañeros.

El derecho pretoriano y la llamada *bonorum possessio*, atendieron al afecto entre los miembros de una familia debido a los lazos de parentesco que los unía y permitieron la incorporación al derecho sucesorio de la época de los parientes de sexo femenino, de los hijos emancipados y de la madre casada que estuviera fuera de la *manu de patrefamilias*.

Bajo el derecho pretoriano se establecieron cinco llamamientos u órdenes sucesivos de heredar, apareciendo en primer lugar los "*unde liberi*", es decir, los herederos *sui*, más los descendientes emancipados del *de cuius*, los "*unde legitimi*", o sea lo que la ley señala, "*unde cognate*" los parientes próximos por cognación, "*under vir et uxor*", en esta categoría se colocaba al cónyuge *superstite* (recordemos que la concubina no tenía el carácter de *uxor*), y el último en heredar, siempre que no hubiera sucesores, es decir, en la herencias vacantes era el erario romano. A este ordenamiento sucesorio se asemejan las vocaciones hereditarias establecidas en las legislaciones comunes de nuestro país. Pero como podemos observar hasta aquí, en Roma tampoco se tomaron en cuenta a los concubinarios como posibles herederos llamados a la sucesión de su pareja.

Fue hasta el derecho imperial y los senadoconsultos Tertuliano y Orfitiano, que se estableció el llamamiento de la madre a la sucesión de sus hijos fueran legítimos o naturales que murieran sin descendencia, siempre que ésta fuera madre del número de hijos señalados para gozar de ese derecho, que en las mujeres con calidad de ingenuas era de tres hijos y para las manumitidas de cuatro.

El senadoconsulto Orfitiano de Marco Aurelio, contempló el llamamiento de los

hijos a la sucesión materna en forma preferente y exclusiva con relación a los demás posibles herederos, ubicando a los descendientes directos del *de cujus* como herederos primarios en la sucesión.

La importancia de estos dos senadoconsultos, radica en que por primera vez en el derecho romano se permitió que los hijos *sui iuris* (nacidos de un concubinato) acudieran a la sucesión *ab intestato* de por lo menos uno de su progenitores, en este caso de su madre y la facultaba igualmente para heredar de sus hijos muertos, sin importar que hayan sido descendientes legítimos o naturales.

Las normas derivadas del Código de Justiniano y las reformas contempladas en sus Novelas 118 y 127 reconocieron el parentesco natural y el afecto que pudiera darse entre los miembros de una familia como vínculo básico de la integración familiar. Así se deja a un lado la familia civilmente constituida para reconocer en la sucesión legítima el orden de proximidad entre causante y causahabiente sin importar si la proximidad de parentesco existe en forma natural o legal.

Justiniano ordenó la reserva de una parte de la herencia para los herederos *sui*, a lo que se llamó herencia legítima porque correspondía a los herederos legítimos del causante.

Fue precisamente hasta esta época, cuando el derecho de heredar por sucesión *ab intestato* de la concubina apareció regulado pero bajo un carácter muy restringido.

*"El derecho de suceder de la concubina era solamente restringido y tuvo vigencia a partir de Justiniano, quien le concedió vocación a la sucesión ab-intestato."<sup>15</sup>*

Justiniano estableció la obligación del concubinatio para ministrar alimentos tanto a su mujer como a los hijos procreados durante la unión y les otorgó también ciertos derechos hereditarios que podían ascender hasta una sexta parte de la herencia, según que hubiera concurrencia con hijos legítimos o no.

Durante el período del cristianismo, los gobernantes lucharon por hacer desaparecer el concubinatio, ofreciendo a los unidos legitimar a sus hijos siempre que contrajeran *justae nuptiae*. El concubinatio fue prohibido por primera vez en Oriente, por León "El Filósofo".

El Primer Concilio de Toledo fue más lejos, ordenando la excomunión de todo aquél que mantuviera una relación con una mujer fiel en calidad de concubina,

---

<sup>15</sup> *Chavez Arana op.cit. pag. 268 (5)*

siempre que ésta no ocupara el lugar de la esposa.

Con el Concilio de Trento de 1563, se extendió la idea de que no podía existir un matrimonio sin celebración, principio que hasta la fecha es prácticamente aceptado en todo el mundo. Este Concilio trató duramente a los concubinos hasta el grado de excomulgar a todos aquellos que después de diversas amonestaciones no abandonaran a sus concubinas y retomaran el camino del bien. Según su contenido, el concubinato se equiparaba al adulterio, por lo tanto, se prohibía a todos los clérigos mantener relaciones concubinarias con una o varias mujeres; su desobediencia sería castigada con la privación de los beneficios económicos de la iglesia.

Cabe observar que, no obstante que en Roma se desarrolló una extensa legislación respecto a la sucesión intestada, la atención se centró en los lazos de parentesco y la proximidad de los presuntos herederos con el difunto, pero poco se trató acerca de la sucesión entre concubinos, pese a que desde esa época se reconocía su existencia.

Después del derecho romano, fue Francia la que se ocupó de analizar las cuestiones sucesorias, siguiendo por un lado la normativa impuesta por Justiniano y por otro lado la idea de la copropiedad familiar en donde operaban los privilegios de la primogenitura y la masculinidad.

A partir de la Revolución Francesa en 1789, el Código Civil Francés optó por seguir las reglas justinianeas y el principio de repartir la herencia legítima entre los parientes más cercanos del causante, con base en la cercanía que se supone existió entre éste y aquellos.

No obstante el respeto que se profesó por los lazos afectivos existentes entre sucesor y *de cujus* en las legislaciones de la época, el Código Civil de Napoleón omitió regular el concubinato, de tal manera que estas uniones quedaron al margen de la Ley. El Código Francés de 1884, deja en total desconocimiento a esta figura, y sólo a través de la *jurisprudencia*, que no deja de considerar al concubinato como un hecho ilícito, se comenzaron a otorgar ciertos efectos a los concubinos, sobre todo en favor de la mujer y los hijos habidos de esa unión, siempre que se trate de una continuidad de relaciones, una comunidad de habitación y una publicidad de las mismas.

### 2.1.2. En el período medieval español.

En España, durante la época medieval, las relaciones sexuales habidas entre un hombre soltero, clérigo o no, y una mujer también soltera, bajo las condiciones de permanencia y fidelidad (monogamia) se denominó *barraganía*, nombre que proviene del vocablo árabe *barra*, que significa como fuera, y *gana*, del latín por ganancia, es

decir, "como ganancia que es fecha fuera de mandamientos de Iglesia..."<sup>26</sup> Así los hijos habidos de los concubinos eran llamados hijos de ganancia. Estas relaciones fueron reglamentadas por primera vez en Las Siete Partidas (1256 y 1265) de Alfonso X "El Sabio".

El auge de la barraganía en el medievo se debió principalmente a la influencia del islamismo y a la presencia de razas que no podían casarse entre sí y que buscaron en esta relación un modo de unirse sin violar sus leyes.

Debido a la frecuencia de estos enlaces y en aras de evitar la prostitución, fue necesario establecer requisitos sin los cuales la unión libre no podría surtir ningún efecto legal, así se determinó que la barraganía debía ser monógama y sólo podía llevarse a cabo entre dos personas libres de matrimonio cuyos propósitos fueran la permanencia y la procreación de la especie; no podía celebrarse con mujer virgen y menor de doce años o viuda con vida honesta ni convenirse entre quienes eran parientes ni entre personajes ilustres y mujeres vulgares, si así sucedía los hijos eran considerados espurios (lo que en Francia se llamó bastardo) y no tenían derecho a heredar de su padre o a reclamar alimentos. El hombre ordenado (con votos de perpetuidad) o casado no podía tener barragana.

Nótese cómo el concubinato o barraganía no fue muy bien visto por la sociedad de aquellos tiempos, y sólo para contrarrestar la propagación de la prostitución y para proteger a los hijos procreados por este vínculo fue que se permitió su reglamentación; sin embargo, fue considerado como un matrimonio deshonesto y de segundo grado, tan es así, que se prohibía expresamente que una doncella o una viuda con vida decente se unieran a un hombre bajo estas circunstancias.

Además de Las Siete Partidas, existieron otras leyes que concedieron a la concubina ciertos beneficios, tales como el Fuero de Zamora, que permitió a los hijos de la barragana acudir a la sucesión intestada de su padre, siempre que hubieren sido reconocidos legalmente por éste.

En este período, la sucesión legítima se llevó a cabo mediante lo que en España se llamó el mayorazgo, que no era otra cosa sino la transmisión de la herencia, sobre todo de los bienes inmuebles, al hijo varón mayor del *de cujus*. Esta misma figura se retomó en Inglaterra bajo el nombre de primogenitura.

El Fuero de Plasencia constituyó un escaión más en la evolución del derecho sucesorio entre concubinos y estableció que la barragana que hubiera sido fiel y buena con su hombre, tenía derecho a heredar por la vía legítima, la mitad de sus gananciales, participando así de la fortuna de su compañero. Sólo una mujer podía ser

---

<sup>26</sup> *Ibidem*, pax: 270-651

la heredera, pues no se admitía la comunidad de barraganas para un solo hombre.

En la Edad Media, las leyes sucesorias ordenaban la división de los bienes heredados en muebles e inmuebles, propios y gananciales. Las cosas propias se recibían por sucesión, constituían los bienes de la familia y eran sucedidos a los descendientes o parientes más cercanos del *de cujus*; los gananciales eran objetos que entraban por primera vez a la familia, y de este grupo de bienes, le correspondía la mitad a la concubina fiel y buena del difunto.

Más aún, en esta época ya se toma en cuenta a la concubina que quedare encinta a la muerte de su señor, situación que hoy en día ha sido descuidada por nuestras legislaciones civiles vigentes y sólo se aprecia en algunos códigos como los de Tlaxcala, Veracruz, Puebla y Zacatecas entre otros. Así pues, el Fuero de la Cuenca autoriza a la barragana embarazada para exigir alimentos a su favor y con cargo a la masa hereditaria de su concubinario, asemejándola a la viuda encinta.

La viuda del causante de la herencia tenía derecho, a exigir una cuarta parte de los bienes de su marido siempre que no excediera de cien libras de oro. Esta porción hereditaria se consideró como una deuda legal en favor de la consorte, pero de ninguna manera se aplicó a la barragana.

A partir del Concilio de Trento y de que el derecho canónico tomó fuerza, la Iglesia desconoció la figura del concubinato considerándolo pecaminoso y sólo aceptó sus efectos con relación a los hijos nacidos de este tipo de uniones.

## 2.2. En la época prehispánica.

El actual territorio mexicano estuvo ocupado durante la época precolombina por diversas tribus indígenas. Algunas formaron cacicazgos, otras reinos y otras más eran nómadas y salvajes y no poseían una organización social definida.

Debido a esta mezcla de culturas, las usanzas de las antiguas comunidades parecieron asemejarse con las de otros grupos instalados en la misma área geográfica, así por ejemplo, en el centro del país y en territorios de lo que hoy son los estados de Jalisco, Michoacán, Tamaulipas y Sinaloa la poligamia era práctica común, en tanto que la monogamia fue signo distintivo de los toltecas, los mayas, los ópatas y algunos otros grupos asentadas al norte.

La poligamia representó para los pueblos bélicos la forma más apropiada para obtener guerreros y recuperar a los soldados muertos en combate. No obstante ello, estas tribus consideraron al matrimonio como la base de la familia y como tal, se le tenía en un muy alto concepto.

Los matrimonios eran eminentemente religiosos debido a que los rituales se ofrecían a los dioses y en su nombre se unían las parejas. *"No se daba injerencia en la ceremonia ni a los representantes del poder público, ni a los sacerdotes o ministros: en sus solemnidades intervenían únicamente los parientes cercanos y los amigos íntimos de los contrayentes."*<sup>17</sup> Ciertamente, en los matrimonios indígenas no participaban los ministros del culto, como actualmente lo hacen los clérigos al celebrar el matrimonio católico, tampoco el poder público intervenía, pues las celebraciones quedaban fuera del ámbito de competencia gubernamental. Sin embargo, carecían de validez las uniones que no se efectuaban de acuerdo con las ceremonias establecidas.

En forma genérica se puede decir que cada cultura tenía sus protocolos especiales para elegir y desposar a quien sería la mujer principal o esposa legítima del varón, pero ello no era obstáculo para tener más mujeres o esposas secundarias, a quienes se les dio el carácter de concubinas. Ellas también ocupaban un lugar en el hogar de su hombre y su calidad de mujeres no legítimas no era en ningún caso motivo de burla o menosprecio social.

Los hombres, fueran solteros o casados, siempre que no se tratara de sacerdotes podían tener concubinas con tal de que éstas no estuvieran casadas con otro hombre.

En cuanto al sistema sucesorio entre los indios, éste fue esencialmente legítimo y seguía la regla de que los descendientes eran los sucesores de los ascendientes. Aunque por regla general los hijos de la mujer principal eran quienes tenían todos los derechos en relación al padre y a sus bienes. Hubo en la historia de las grandes culturas "pillis" (hijos de concubinas) que brillaron en las altas esferas sociales, un ejemplo de ello fue el emperador Itzcoatl, hijo natural del primer monarca azteca Acamapichtli con una concubina de origen muy humilde.

### 2.2.1. La cultura nahua.

Los historiadores han concedido principal atención a los reinos de México, Texcoco y Tacuba o Tlacopan porque fueron los más civilizados y fuertes del Valle de Anáhuac, de tal suerte que la mayoría de los pueblos asentados en nuestro actual territorio se encontraban sometidos a sus armas. Estos clanes formaron una triple alianza defensiva y ofensiva que sujetó a sus súbditos al pago de tributos y la obtención de soldados para la guerra, dejando a los dominados libertad en sus usos y costumbres.

El pueblo chichimeca, proveniente de la cultura nahua, predecesor de los

---

<sup>17</sup> De Ibarrola Zamora op. cit., pág. 95 (22)

aztecas que se estableció para el siglo XII en Tenayuca y luego en Texcoco, se rigió por un sistema familiar de matrilíneo. Sus estratos sociales más altos desarrollaron la poligamia, aunque este hecho era considerado por el común de la gente como una forma de corrupción a sus costumbres, pues se atentaba contra el matrimonio y la integridad familiar, principios básicos de las sociedades nahuas.

En los reinos de Tlacopan y Texcoco, sólo los reyes, los nobles y los altos funcionarios podían poseer varias mujeres debido a que sus posibilidades económicas se los permitía. Las clases sociales más bajas eran monógamas.

En cuanto a la forma de sucesión de los bienes no se sabe si llegó a participar en ella el sexo femenino, pues en razón de que el patrimonio heredado se constituía por tierras cultivables, estos derechos fueron preponderantemente varoniles.

Para los aztecas, tribu nahua de mayor poderío en la historia del México prehispánico situada en la gran Tenochtitlán hacia el siglo XIV, el sistema familiar fue predominantemente polígamo. Sin embargo, consideraban al matrimonio definitivo como la forma apropiada para constituir un hogar, respetando profundamente su religión, sus costumbres y sus ideas, por lo tanto, la mayoría de las familias nahuas surgieron de la institución del matrimonio que se apoyaba en la potestad paterna, es decir, las familias fueron del tipo patriarcal.

Pese a lo anterior, existían también entre los aztecas uniones llamadas matrimonios provisionales y concubinatos, así como uniones incestuosas y adúlteras; estas últimas en una mínima escala. Las relaciones adúlteras y la infidelidad eran castigadas con pena de muerte.

Sea cual fuere el tipo de unión sexual subsistente entre hombre y mujer, siempre se observaron las siguientes prohibiciones: no podía prevalecer una relación entre parientes en línea directa, colateral igual y colateral desigual hasta el tercer grado; tampoco podía haber unión entre padrastros y "entendados" o entre las concubinas del padre con el hijo. Los cuñados podían casarse o ser concubinos entre sí, mientras que los divorciados no podían volver a contraer nupcias o convertirse en amantes del uno del otro.

Aunque la cultura nahua permitía la poligamia, la escasez de medios de subsistencia obligaba a los varones a vivir con una sola mujer. La poligamia proliferó entre las clases pudientes (reyes, nobles y guerreros), capaces de mantener a más de una mujer e hijos, ya que por cada mujer que tomaban estaban obligados a cultivar un nuevo campo. Sin embargo para la sociedad azteca sólo podía prevalecer una esposa legítima, con la que el hombre hubiera contraído matrimonio de acuerdo a sus tradiciones; los hijos de esta mujer serían quienes gozarían de los derechos y los bienes del padre a su muerte. Las demás mujeres que vivieran con el hombre eran

oficialmente sus concubinas, lo que representaba un rango inferior pero no una causa de desprecio o repudio.

Para los aztecas, el concubinato era una relación de hecho que no necesitaba llenar otro requisito que la vida en común entre hombre y mujer no formalizada, concepto que a la fecha ha sido perfeccionado, añadiéndole otros elementos sin los cuales no podemos hablar de una unión de este tipo.

La disolución del concubinato entre los aztecas no traía más que la imposición de alguna multa para las partes, en cambio, la separación de los cónyuges imponía una serie de duras amonestaciones y enérgicas llamadas de atención que evidenciaban el mal ejemplo que los divorcistas estaban dando a la comunidad.

La sociedad azteca permitía el divorcio por causa de incompatibilidad, esterilidad, pereza de la mujer o sevicia. La parte que resultaba culpable de la separación perdía la mitad de sus bienes en favor del cónyuge inocente como reprimenda por haber causado la ruptura de un matrimonio. La mujer divorciada o viuda no podía volver a contraer matrimonio sino hasta pasado un plazo prudente después del acontecimiento que la había separado de su marido.

El matrimonio era un acto puramente religioso, en el no intervenían funcionarios del poder público ni sacerdotes ni ministros. Solo participaban de él los parientes y amigos de los contrayentes y únicamente quienes se unían bajo estas ceremonias nupciales eran llamados marido y mujer.

La celebración del matrimonio se llevaba a cabo mediante los siguientes ritos: cuando un varón llegaba a la edad casadera, se reunía con sus padres y parientes para decidir si era apto o no para el matrimonio. Luego se comunicaba la determinación a los maestros del mancebo y nuevamente los familiares de este se reunían para elegir a la esposa. Esta elección se manifestaba a los *tonalpouhque* (casamenteros) que aprobaban o no a la pretensa. Hecho esto, se solicitaba a dos venerables ancianas (*cihuatlánques*) para que acudieran a la casa de la doncella elegida con varios presentes para lograr el consentimiento de su familia y celebrar el matrimonio.

Aceptada la proposición, se convenían las condiciones en que se efectuaría la ceremonia, así como los presentes que la familia del novio se comprometía a entregar a la familia de la novia.

Llegado el día de la celebración se realizaba en la casa de la novia una fiesta, a la que los invitados acudían con presentes y consejos para ella, por la tarde llegaban los parientes del novio y en procesión conducían a la novia hasta la casa de su futuro esposo, donde se les sentaba en un petate y se ataban sus vestiduras. Se les unía entonces, dándoles de comer cuatro bocados en señal de enlace ante el fuego del

hogar. Posteriormente, se les conducía a una habitación donde la pareja permanecía en penitencia durante cuatro días antes de consumir el matrimonio. Al quinto día los cónyuges se ayuntaban y la sábana del lecho se llevaba al templo.

Cuando se celebraba un matrimonio bajo los ritos aztecas, la mujer era denominada *cihuatlantli*. Cuando existía un matrimonio provisional, es decir, cuando las nupcias estaban sujetas a que la mujer diera a luz a un hijo y el varón aceptara o no tomarla como esposa, ésta era nombrada *tlacatlacahuilli* (persona dejada). Si el hombre la desposaba, el matrimonio provisional se convertía en definitivo, tomando la mujer el nombre de *cihuatlantli* y el marido el de *tlapalhui*.

Por lo que hace al concubinato como actualmente lo conocemos, éste existía en menor escala y derivaba de una unión entre hombre y mujer sin ceremonias, causada en la mayoría de los casos por falta de recursos económicos para costear los gastos de la fiesta, pero que se legitimaba con el hecho de celebrar el ritual de boda. En este caso la concubina recibía el nombre de *chhuapilli* o *temecáhu*. Si la relación perduraba, el concubinato se equiparaba al matrimonio y la concubina cambiaba su denominación por la de *tlacarcavilli*.

En cuanto a la materia sucesoria, el varón excluyó a la mujer en estas cuestiones. Por regla general, los hijos varones eran quienes heredaban a los padres siempre que fueran hijos legítimos, sin embargo, el *de cuius* podía revocar antes de su muerte este orden hereditario por causa de ingratitud, cobardía o falta de respeto cometidos por el futuro sucesor de sus bienes.

La clase noble adoptó un sistema especial de sucesión denominado "de las vinculaciones" para transmitir sus tierras, que era semejante al mayorazgo o primogenitura que se observó en Europa. Pero ninguno de los dos sistemas de sucesión legítima incluyeron a los concubinos como posibles herederos de los bienes de su pareja.

Es más, mientras que en Roma y en España existió cierta benevolencia hacia la concubina y sus hijos y se les reconocieron derechos sucesorios y alimenticios, en los pueblos de Mesoamérica, la mujer fue siempre relegada al plano del hogar sin que pudiera intervenir en la herencia de su esposo o de su concubino, ni en la de sus descendientes ni en la de sus ascendientes.

### 2.2.2. La cultura maya.

La cultura maya, que estuvo compuesta por más de veinte tribus y que se extendió desde el Istmo de Tehuantepec, pasando por la península de Yucatán, parte de Tabasco, Chiapas, Belice, Guatemala y hasta Honduras, siguió un patrón de vida monógamo, sin duda debido a las drásticas penas impuestas por la comisión de

delitos como el adulterio y el estupro, que armentaban la pena capital de lapidación. En consecuencia, la figura del concubinato no proliferó entre ellos. Sus matrimonios se celebraban de acuerdo a sus costumbres evitando las uniones irregulares. Sin embargo, existió la facultad del repudio de la esposa, frecuentemente recurrido para disolver un primer matrimonio y formar una segunda familia, lo que desencadenó una poligamia sucesiva.

Por lo que hace a los rituales de boda, esta cultura contaba con los llamados *atanzahob*, que eran una especie de intermediarios religiosos entre las familias de los novios para la celebración del matrimonio, en donde el consentimiento de las partes era indispensable. Así, cuando la pareja manifestaba su voluntad de unirse, las vestiduras de los contrayentes se ataban en señal de aceptación. Esta costumbre de atar las vestimentas de los novios es semejante al ceremonial que llevaban a cabo los aztecas.

Entre los mayas, la mujer no apareció como figura predominante, tan es así que, no tuvo derecho a heredar por causa de muerte de su marido o de alguno de su parientes, porque la sucesión estuvo reservada sólo a los varones. Tampoco podía la mujer transmitir un patrimonio a su muerte, porque a partir de que contraía matrimonio todos sus bienes pasaban a ser propiedad de su esposo, sin que ella pudiera reservarse alguno para sí.

### 2.2.3. Otras culturas.

La cultura olmeca, antecesora de la brillante civilización maya, que estuvo asentada en los actuales territorios de Veracruz, Tabasco y Oaxaca, entre los años 1,000 a 300 antes de Cristo, nada manifestó en favor de la mujer, menos aún de la concubina, ya que ésta no gozaba de un nivel importante en la sociedad.

Los toltecas, onundos del noroeste de México, establecidos en Tula alrededor del siglo IX de esta era, no desarrollaron la poligamia.

Fue un pueblo profundamente religioso y extremadamente monógamo, los varones sólo podían desposar a una mujer. Ni el mismo monarca podía poseer a más de una esposa y únicamente al morir la consorte podía contraerse un nuevo matrimonio. Ante tales circunstancias, se cree que el concubinato no haya tenido gran éxito entre esta cultura, muchos menos las relaciones carnales pasajeras y las del tipo adulterino que eran severamente castigadas.

Los señores y sacerdotes de la tribu zapoteca, antecesora de los olmecas y los mayas, establecida antes de la era cristiana en lo que hoy es Oaxaca, tenían tres y cuatro mujeres oficiales y algunas concubinas, las cuales se mantenían en un segundo rango social. Los zapotecos pobres no podían practicar la poligamia porque

no tenían la riqueza suficiente para mantener tantos hogares.

Sin embargo, pese a la existencia de varias concubinas, ninguna de ellas podía heredar los bienes de su señor, pues quienes generalmente sucedían al padre eran los hijos legítimos nacidos de las esposas oficiales.

De lo anterior podemos concluir que, las antiguas culturas mesoamericanas que permitieron el concubinato lo concibieron tan sólo como una relación sexual más o menos duradera entre un hombre y una mujer, sin existir limitación en el número de parejas y sin requerir una cierta temporalidad, publicidad y singularidad en la unión, o la libertad de matrimonio para que la relación entre dos persona de distinto sexo fuera válida. Esto es, nuestros antepasados no exigieron mayor condición que la unión carnal entre una pareja que no hubiera sido sancionada mediante las ceremonias nupciales para que existiera un concubinato; claro está que tampoco se otorgaron grandes derechos a los concubinos, pues siempre se considero que este tipo de uniones eran de inferior grado respecto al matrimonio.

En relación con los derechos sucesorios, éstos fueron concedidos en forma casi exclusiva a los descendientes varones del difunto, jamás tuvo la mujer derecho a suceder en los bienes de su pareja.

Además, en las antiguas culturas precolombinas la subordinación jurídica de la mujer fue un hecho cuya repercusión se sigue palpando en las actuales sociedades. Podemos observar que los legisladores de hoy en día han tratado de eliminar esta tradición marginal cuyo origen se remonta a las antiguas civilizaciones indígenas de nuestro continente; por esta razón se ha buscado una posición más adecuada para la mujer en el Derecho, protegiéndola de las "injustas consecuencias" que le acarrearán las relaciones maritales no sancionadas por la Ley.

Sin embargo, el deber ser plasmado en los códigos dista mucho de lo que en la realidad sucede, y en nuestra opinión no habrá derecho ni poder humano por más grande que sea que logre una eficaz protección de la familia.

### 2.3. En la Colonia.

En 1492 es descubierto por Cristóbal Colón el continente americano, a partir de ese momento la vida de las comunidades indígenas se ve sometida a los placeres e idiosincrasia de los colonizadores europeos.

La conquista española iniciada en 1519 establece por la fuerza una nueva civilización en los territorios de la Nueva España, que trajo consigo enormes esfuerzos por erradicar la poligamia y el concubinato de las costumbres de los nativos.

La primera legislación emitida por la Corona de España al respecto, fue la Cédula Real del 12 de julio de 1564, que declara que lo establecido por el Concilio de Trento de 1563, es la ley del reino de la Nueva España. Con la aparición de este Concilio, se estableció que el matrimonio eclesiástico debería ser tramitado con ciertas ceremonias y requisitos. Asimismo, se ordenó que todos los matrimonios indígenas que no siguieran los ritos cristianos serían considerados como uniones concubinarias, barragánias o amancebamientos.

Años más tarde, en 1680 cuando se crearon las Leyes de Indias, se prohibieron rotundamente la uniones libres en el nuevo mundo, predominando el criterio de la religión cristiana y por ende los matrimonios eclesiásticos como única forma válida de los enlaces sexuales

La imposición del régimen matrimonial cristiano a los indígenas presentó una tenaz resistencia de su parte, ya que la renuncia a la poligamia a la que estaban habituados implicaba la pérdida en un número considerable de servidores incondicionales del reino.

Sin embargo, el trabajo de los misioneros y las normas indianas proporcionaron ciertas notas que otorgaron *"una mayor flexibilidad para obtener dispensas de los excesivos impedimentos matrimoniales: una suavización en beneficio de negros y mulatos del principio de que se necesite la licencia paterna para el matrimonio; una presión legal para que los solteros se casen (sobre todo, tratándose de encomenderos), cierta presión para que negros se casen con negras, prohibiciones de que virreyes y otros altos funcionarios se casen con mujeres domiciliadas en el territorio donde ejercen sus funciones (so pena de pérdida del empleo); reglas especiales para la transformación de los matrimonios de indígenas existentes previamente a su cristianización, en válidos matrimonios cristianos (con el problema de los ya existentes matrimonios poligámicos, incestuosos, etc.), un control por parte del Consejo de Indias sobre las legitimaciones autorizadas en las Indias un especial control por parte de los cabildos sobre tutela y las fianzas respectivas, reglas para que los colonos no abandonen a sus esposas en España, y normas para preservar la unidad de la familia indígena (prohibiéndose que la esposa trabaje en la hacienda de un colono si el marido no trabaja allí mismo, etcétera)."*<sup>68</sup>

Paradójicamente, la llegada de los españoles además de imponer sus leyes, trajó consigo los primeros brotes de mestizaje mediante el trato sexual secreto e ilegal entre hombre y mujer. Estas relaciones tuvieron un enorme auge debido a que los conquistadores ibéricos, en su mayoría hombres, comenzaron a hacer vida marital con las mujeres indígenas de la Nueva España. En estos casos no se trató propiamente

<sup>68</sup> Floris Margakani S. Guillermo *Introducción a la Historia de Uruguay* Montevideo: Trilce, 1994. pag. 132

de concubinatos, ya que ese tipo de convivencia fue por lo general pasajera y en ella no existió la fidelidad como elemento esencial.

Estas uniones y sus consecuencias quedaron en el desamparo de la Ley, debido a que el creciente poder de la Iglesia durante esa época trató a todo costa de eliminar al concubinato de las costumbres de los aborígenes, suprimiendo cualquier legislación que contemplara la regulación de este estado de vida o alguno de sus efectos.

#### 2.4. En el México independiente.

En sus inicios como nación independiente, las Leyes de Indias de 1680, las Leyes del Toro y el Concilio de Trento, siguieron vigentes en nuestro país; la Iglesia continuó haciéndose cargo de la celebración de los matrimonios y los problemas familiares subsistieron sin que la legislación de la época atendiera verdaderamente las relaciones concubinarias y mucho menos los efectos que éstas producían entre la pareja y para con sus descendientes.

Así pues, el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, conocida como la Constitución de Apaztzingán, del 22 de octubre de 1814, la cual nunca tuvo vigencia pero es importante mencionarla por el contenido de su artículo primero, señala que la religión católica apostólica y romana era la única que imperaba y debería imperar en la recién formada nación de México. Esto significó la aceptación tácita de todos los cánones y reglas del cristianismo, y por tanto la condena para todos aquellos que vivían bajo el concubinato.

En la época de Reforma comenzaron a bullir cambios trascendentales en las leyes mexicanas como la separación entre la Iglesia y el Estado, el establecimiento del registro civil a cargo del gobierno, el surgimiento del matrimonio como un contrato meramente civil, etc.

La Ley del Registro Civil de 1857, aceptó al matrimonio religioso como válido, con el único requisito de que éste se inscribiera en la Oficialía del Registro Civil correspondiente. Pero esto no duró mucho tiempo, ya que para el 28 de julio de 1859 don Benito Juárez promulgó la Ley del Matrimonio Civil, que rompió de lleno con la fuerte influencia católica en este aspecto, separando todos los actos inherentes al estado civil de las personas de los puramente religiosos. Desde entonces el Estado reconoce como única manera de constituir legalmente una familia a la institución del matrimonio. Quienes no estén así unidos, se encuentran en concubinato o viviendo bajo relaciones adúlteras o incestuosas calificadas como ilegales.

A partir de las Leyes de Reforma, el matrimonio religioso dejó de surtir efectos legales, considerándose hasta la fecha como una relación concubinaria a los ojos del

## Derecho Civil.

Las medidas adoptadas por Juárez no fueron muy bien vistas por la sociedad de la época, en virtud de que la religión había creado entre los mexicanos la conciencia de que el único y legal matrimonio era el realizado de acuerdo con los cánones eclesiásticos.

Por otro lado, para el Estado los matrimonios religiosos fueron, y hasta la fecha son meros concubinatos a los que en ese tiempo no se les reconoció ningún efecto civil. Esto provocó la repulsión por las uniones consagradas ante las autoridades administrativas.

Para el 13 de diciembre de 1870, se publicó el Código Civil del Distrito Federal y Territorios de Baja California, primer código en la materia desde que México obtuvo su independencia. Esta codificación introduce a nuestro país el sistema de sucesión legítima, que informalmente se venía practicando desde la época prehispánica y las Leyes del Toro. Las estructuras sucesorias desarrolladas en Roma, y retomadas por Francia, influyeron directamente en la legislación civil mexicana, de tal suerte que el Código Civil de 1870 "se ciñó a los principios graduales y excluyentes que van a otorgar la preferencia en el llamamiento de los herederos en la sucesión intestamentaria"<sup>109</sup>

En este ordenamiento se estableció como legítima una porción previamente determinada por la Ley a los herederos en línea recta del causante que debería ser respetada en todo por el *de cujus*, así también se señaló como innovación el beneficio de inventario, que limitó la responsabilidad de los herederos hasta donde fuera posible cubrir las deudas con el monto de los bienes heredados; sin embargo, este sistema sucesorio fue suprimido por el Código de 1884, que permitió la libre testamentación con la limitación de garantizar alimentos a los acreedores alimentarios del testador.

La legislación de 1870 otorgó al cónyuge supérstite participación en la sucesión de su esposo o esposa, en la misma proporción que la que correspondía a un hijo, siempre que al tramitarse la sucesión el sobreviviente no tuviera bienes o su patrimonio no igualare la porción correspondiente a cada uno de los hijos. Este derecho se ha fundamentado en la presunción de que el difunto conservó hasta su muerte los sentimientos que una vez lo unieron con el superviviente, por lo que parece justo interpretar la voluntad del causante en beneficio del cónyuge vivo.

Asimismo, se reconocieron los órdenes de herederos bajo la regla de la proximidad y las líneas de parentesco: descendientes, ascendientes y colaterales, y se facultó al Estado para que participara en las herencias vacantes con el carácter de

<sup>109</sup> Magallón Ibarra *op.cit.*, pág. 167 (7).

sucesor irregular.

Sin embargo, pese a que este primer código inserta en su contenido a la sucesión legítima, nada se regula en relación al derecho sucesorio de los concubinos, es más, tampoco se refiere al derecho de los amancebados de exigirse alimentos mutuamente.

Los códigos civiles de 1870 y 1884 omitieron hablar del concubinato debido a que para esas fechas la fuerza del matrimonio religioso estaba muy arraigada en el pueblo de manera que, para la sociedad la mujer unida a un hombre únicamente por matrimonio civil era considerada como la amante de su propio marido, mientras que para el Derecho las ceremonias eclesiásticas constituyeron y constituyen concubinatos.

Tampoco la Ley sobre Relaciones Familiares, expedida por don Venustiano Carranza, y cuyos antecedentes fueron Los Decretos Divorcistas del mismo Carranza en 1914, contempló en forma alguna al concubinato o algún efecto jurídico de éste, pero al incorporar entre otras innovaciones el divorcio y la igualdad entre los hijos naturales y los legítimos, dio la pauta para que se incrementaran las uniones libres y la procreación de hijos fuera de matrimonio. Fue también con esta Ley, que se sustentó el criterio de que la familia está fundada en el parentesco por consanguinidad y en las relaciones originadas por la filiación tanto legítima como natural. Por tanto, el matrimonio deja de ser el supuesto jurídico esencial del cual derivaba la paternidad

## 2.5. En la Revolución y el México posrevolucionario.

Después de más de tres décadas del gobierno tirano de don Porfirio Díaz, estalla en 1910 la Revolución Mexicana, creando un ambiente caótico en nuestro país. El estado de derecho se pierde, las leyes cambian constantemente al igual que los gobernantes. Los grupos armados toman por asalto ciudades, haciendas y chozas, roban viveres, mujeres y niños. Cada facción tiene sus propias reglas e impone a sus propios líderes.

Bajo estas circunstancias se expiden por don Venustiano Carranza los Decretos Divorcistas del 29 de diciembre de 1914 y la Ley sobre Relaciones Familiares del 9 de abril de 1917, disposiciones a las que se debe entre otras cosas, la igualdad del marido y la mujer en cuanto a la autoridad dentro del hogar. Lo que años después se ha intentado aplicar por analogía a los concubinarios.

*“La Ley sobre Relaciones Familiares no se ocupó para nada de las sucesiones, pero es conveniente destacar que al presentarse el proyecto de Código Civil de 1928 se pretendió restringir el derecho de testar en favor de los extraños, o sea de personas que no fueran parientes en grado de heredar en la sucesión*

*legítima*.<sup>460</sup>

Pese a que la Ley sobre Relaciones Familiares no trató abiertamente el tema del concubinato, estableció ciertas situaciones que implícitamente se referían a éste, como fue la supresión de la clasificación de los hijos espurios o bastardos, considerando en igualdad de circunstancias y derechos tanto a los hijos legítimos como a los nacidos fuera de matrimonio, así como la prohibición de la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio, salvo que se trate de hijos concebidos mientras la madre hubiera hecho vida marital con un hombre determinado, es decir, durante una relación de concubinato, de conformidad con los artículos 382 y 383 del actual Código Civil para el Distrito Federal.

*"Siendo el Código del Distrito y Territorios Federales (1928-1932) el habitual código modelo para las entidades de la República, el gran acontecimiento posrevolucionario en esta materia ha sido la expedición del Código Civil Distrital de 1928, elaborado desde fines de 1926."*

Fue precisamente hasta el Código Civil de 1928, actualmente en vigor, cuando aparecen reconocidos por primera vez en México algunos efectos legales derivados del concubinato, atribuyendo principalmente prerrogativas de carácter económico a la concubina, como la facultad de que a la muerte de su concubinario se le ministraran alimentos a ésta, mediante una cantidad fijada como pensión alimenticia por su concubinario en su testamento, y en caso de que el testador (concubinario) no la hubiera tomado en cuenta se le otorgó la posibilidad de reclamar esa pensión mediante la declaración de testamento inoficioso. Además se le proporcionó el derecho de participar en la sucesión intestada de su concubinario (en una porción menor de lo que heredaría la esposa). Al respecto, la exposición de motivos del ordenamiento en cuestión considero

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

Asimismo, este ordenamiento, retomando la idea de la Ley sobre Relaciones Familiares, les permite a los hijos habidos durante una relación concubinaria la

<sup>460</sup> Sánchez Medial, *op. cit.* págs. 46-47.

<sup>461</sup> Floris Marguarita S., *op. cit.* págs. 263-638.

investigación de la paternidad y establece en su favor la presunción legal de filiación con el hombre que al momento de la concepción hacía vida marital con su progenitora.

Estas medidas, de gran avanzada para la época, en favor de la concubina fueron atacadas inicialmente por la sociedad, pues se creía que el concubinato era sinónimo de amasiato y que las disposiciones beneficiaban a los amantes de los maridos ajenos. En primera instancia se dijo que estas normas atentaban en contra de la moral y las buenas costumbres sociales.

En materia de sucesiones este código conserva el criterio de la libre testamentación contenido inicialmente en la legislación civil de 1884; sin embargo, adopta también el sistema de la sucesión legítima que se limitó hasta los parientes colaterales en cuarto grado e incluyó a la concubina con el carácter de heredera de su concubinario.

El original Código de 1928 nada estableció con relación a la pluralidad de concubinas que aparecieran al momento de abrirse la sucesión legítima de su concubinario.

Posteriormente, el Código Civil del Estado de Veracruz (1932), reconoció derechos sucesorios en favor del varón unido en concubinato.

En 1945, el Código Civil del Estado de Morelos, estableció en sus artículos el derecho de la concubina para recibir alimentos de su concubinario.

Para 1975, el Código Civil de Tlaxcala promulgado en 1976, otorgó los mismos derechos a la esposa y a la concubina, de igual modo sucedió con el esposo y el concubinario y con los hijos procreados durante esta unión, eliminando la clasificación de hijos legítimos e hijos naturales.

El Código Sustantivo de Quintana Roo, adopta en 1980, los beneficios hereditarios y de recibir alimentos señalados en favor de los concubinos, sea hombre o mujer quien exija los derechos y ejercite las acciones.

Aparece después el primer Código Familiar en la República Mexicana, que se debe al Estado de Hidalgo, con su innovadora regulación sobre el concubinato.

También en 1975, durante el sexenio de Luis Echeverría, se modificó la fracción V, del artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal. La reforma consistió en otorgar al concubinario el derecho a ser acreedor alimentario en el testamento hecho por su concubina, ya que anteriormente era solamente ésta, la que bajo ciertos límites y restringidas condiciones, podía aspirar a una pensión fijada por su concubinario en su testamento, la cual se respetaría únicamente mientras la mujer

observara buena conducta y no contrajera nupcias. Así pues, a partir de esta modificación al ordenamiento civil, queda como obligación del testador -o testadora- el disponer en su última voluntad de una pensión alimenticia para su concubino (concubina o concubinario), siempre que este último se encuentre en el supuesto establecido por la Ley.

A partir de entonces, se consolidó en favor de los concubinos este derecho, ya que según el artículo 1374 del Código Civil, si el testamento no deja una pensión para quienes de acuerdo al artículo 1368 tienen el carácter de acreedores, el documento se considerará inoficioso en cuanto a la parte que afecta sus intereses, siempre que a la fecha del fallecimiento del testador el superviviente esté impedido para trabajar y no tenga bienes suficientes. Y para el caso concreto agregaríamos que a la fecha del fallecimiento del testador se hayan reunido todos los requisitos exigidos por el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal para demostrar la existencia del concubinato.

Hasta el año de 1975, se había creído exclusiva facultad para la concubina el aseguramiento de sus alimentos a través del testamento del concubinario, en virtud de que ésta había sido la compañera de vida del *de cuius* y de una u otra forma había contribuido a la constitución del patrimonio del difunto, sin embargo, la modificación a la fracción V del artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal desarrolla en el concubinato un peligroso atractivo como si se tratara de un matrimonio.

Finalmente, el 27 de diciembre de 1983, se publicaron las reformas más recientes al Código Civil para el Distrito Federal con relación al tema que nos ocupa, que consistieron en ampliar el derecho contenido en el artículo 1635 del código en mención, facultando al varón unido en concubinato para participar en la sucesión legítima de su concubina y en establecer para los concubinos la obligación de darse alimentos recíprocamente considerándonos como cónyuges para este efecto (Modificación al artículo 302 del Código Civil vigente).

Esta reforma sustituyó a las reglas especiales establecidas para la sucesión de la concubina y propuso que las mismas disposiciones que rigen la sucesión entre cónyuges fueran tomadas en cuenta para la sucesión entre concubinos.

Al elaborar el Código Civil para el Distrito Federal de 1928, el legislador observó la "necesidad" de conceder a los concubinos ciertos efectos sobre todo en relación a los hijos y a la mujer con la que se hace vida en común. Las últimas reformas otorgaron al varón unido los mismos derechos que a su concubina, equiparando esta unión al matrimonio por lo que hace a los alimentos y a la sucesión legítima.

### **3** **CAPÍTULO. REGULACIÓN JURÍDICA EN DIVERSAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y LEYES FEDERALES.**

#### **.1. En el Distrito Federal.**

Regulado inicialmente por el Código Civil de 1928, que entró en vigor hasta 1932, se estableció *únicamente en favor de la concubina el derecho de heredar por la vía legítima a su concubinario* de acuerdo con ciertas reglas que expresamente señalaban las porciones que le correspondían a ésta. No está por demás comentar que este derecho jamás igualó las proporciones indicadas para el cónyuge supérstite.

El Código Civil para el Distrito Federal ha sido desde su creación fuente formal para la elaboración de los demás ordenamientos locales, así pues, poco a poco los códigos civiles de los diferentes estados de la República fueron adoptando la idea del concubinato y reglamentando sus efectos de la misma forma que lo venía haciendo el Distrito Federal, de tal manera que hasta el día de hoy, estados como México, Sinaloa, Nayarit, Michoacán, Tabasco, Colima, Coahuila, Durango, Nuevo León y Aguascalientes, mantienen en sus textos el criterio original del código de 1928.

Las reformas al Código Civil de 1983, plantearon un nuevo panorama en la regulación del concubinato al extender sus efectos también a los varones concubinarios que hasta esa fecha habían sido ignorados por la Ley, de ahí que esta legislación sea tomada como base para el desarrollo de este capítulo.

Con relación a la sucesión entre concubinos se prevé en el Código Civil para el Distrito Federal, la facultad de que ambos concubinos se hereden en forma legítima, lo que se desprende de los artículos 1602 y 1635, que a la letra dicen:

*"Art. 1602.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I. Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisficieren en este caso los requisitos señalados por el artículo 1,635.*

*II. A falta de los anteriores, la beneficencia pública."*

*"Art. 1635.- La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.*

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

Según el texto de la Ley, cuando exista pluralidad de concubinas o concubinarios no habrá derecho a heredar. Sin embargo, dado que la singularidad y la fidelidad son elementos necesarios en la unión concubinaria, los términos "concubinas o concubinarios" ha sido mal empleado por los legisladores, puestos que si el de *cujus* hizo vida marital con más de una persona, ninguna de ellas tiene el carácter de concubino. Por esta razón debería modificarse la parte conducente de la disposición que antecede para quedar de la siguiente forma: "...si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias mujeres o varones en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará."

Los requisitos contenidos en el numeral 1635, representan los lineamientos bajo los cuales debe estar constituida -para que pueda surtir efectos en la vida jurídica- una unión de hecho como lo es el concubinato. Además, dice este artículo que se aplicarán las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge para los casos de transmisiones *mortis causa* entre concubinos, de esta manera el sobreviviente heredará en la misma forma y porciones que el consorte. Así tenemos que:

*"Art. 1624.- El cónyuge que sobrevive -en este caso el concubino-, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia."*

El artículo que antecede pretende evitar la desventaja económica de los descendientes frente al ascendiente superviviente, pues tanto él como los primeros tienen derechos preferenciales en la herencia.

*"Art. 1625.- En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge -concubino- recibirá íntegra la porción señalada, en el segundo, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada."*

*"Art. 1626.- Si el cónyuge -concubino- que sobrevive concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al cónyuge -concubino- y la otra a los ascendientes."*

*"Art. 1627.- Concurriendo el cónyuge -concubino- con uno o más hermanos del autor de la sucesión, tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos."*

*"Art. 1628.- El cónyuge -concubino- recibirá las porciones que le corresponden conforme a los dos artículos anteriores, aunque tenga bienes propios."*

*"Art. 1629 - A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge concubino- sucederá en todos los bienes."*

De este modo, el legislador de la capital quiso "dar" un poco de protección jurídica a quienes han caído en el mal hábito de las relaciones concubinarias, considerando que ambos unidos tienen los mismos derechos tanto de alimentos como para heredarse. Sin embargo, descuida un punto trascendental con relación a las mujeres que a la muerte de su concubinario crean haber quedado encinta, ya que para esos casos, el Código para el Distrito Federal no establece medida alguna.

En este mismo sentido regulan la sucesión legítima en el concubinato los Estados de Baja California, Guanajuato, Morelos, Sonora y Yucatán, observando que Baja California no señala obligación alguna entre los unidos en cuanto a proporcionarse alimentos mutuamente.

El Ordenamiento Civil de Morelos, omite señalar en su artículo 747 que los concubinos también tienen derecho a ser llamados a la sucesión legítima de su compañero. Sin embargo, se enmienda el error al dar lectura al artículo 776 del mismo código, que se refiere precisamente a la sucesión de los concubinos, aplicando para ello las reglas de la sucesión del cónyuge supérstite.

Y por último, la legislación del Estado de Yucatán dispone que el concubinario o la concubina, equiparándolos con el cónyuge supérstite, excluirán a los parientes colaterales y al fisco y heredarán en todos los bienes cuando falten ascendientes y descendientes.

### 3.2. En el Estado de Chiapas.

Debido a la muy particular situación económica y social que desde hace mucho tiempo ha vivido el Estado de Chiapas, su regulación civil acerca del concubinato contiene disposiciones peculiares que la hacen distinta de casi todos los demás ordenamientos locales.

Así por ejemplo, con relación a los alimentos, su artículo 298, segundo párrafo establece:

*"Art. 298 - ... La mujer que haya vivido con un hombre como si fuera su marido, tiene derecho a percibir alimentos de su concubino siempre que reúnan los requisitos siguientes:*

*I. Que haya vivido con el concubino bajo el mismo techo durante tres años consecutivos;*

*II. Que no esté unida en concubinato con otro hombre y viva honestamente.*

y

*III. Que ambos concubinos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.*

*El derecho de alimentos a la concubina prescribe en un año a partir de la fecha en que haya sido abandonada*

*El concubinario para tener derecho a que le dé alimentos su concubina, además de los requisitos expresados anteriormente justificará que está imposibilitado para trabajar y que no tiene bienes."*

Es de observarse en primer lugar, que Chiapas disminuye de cinco a tres años la duración mínima de una relación para considerarla concubinato y concederle derechos a los amancebados, como en este caso a los alimentos. Al mismo tiempo, es una de las pocas legislaciones que otorgan expresamente al concubinano la facultad de exigir alimentos a su concubina, imponiéndote para ello dos elementos indispensables, su incapacidad laboral y la escasez de bienes para su sustento. Si alguno de estos requisitos falta, la acción para demandar alimentos promovida por el concubinario no prosperará.

Pero quizá la parte más importante del precepto antes citado, es la posibilidad que tiene un concubino de exigirle al otro alimentos aún cuando la relación haya concluido por abandono o separación voluntaria de las partes. Lo anterior con la observación de que si no se ejerce ese derecho en el término de un año contado a partir de la fecha de la terminación del concubinato éste prescribirá. Esta disposición se encuentra contenida en los Códigos Civiles de Chiapas e Hidalgo, y resulta contraria al criterio establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que los efectos legales devuados del concubinato sólo se producen entre las partes mientras éstos conserven ese estado de vida. Esto significa que concluido el concubinato se extinguen también los derechos y obligaciones entre los unidos, sin poder exigir el cumplimiento de alguna prestación basada en una relación que ha terminado.

Mas adelante, al hablar de los testamentos inoficiosos, este código establece en la fracción V, de su artículo 1353 que:

*"Art. 1353 - El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*... V. A la persona con quien haya hecho el autor de la herencia vida marital durante los cinco años inmediatos y anteriores a la muerte, o con la que tuvo hijos siempre que hayan permanecido ambos en aptitud de matrimonio durante la vida común. La mujer en este caso tendrá derecho a alimentos mientras viva honestamente y no contraiga matrimonio. Cuando fueren varias las mujeres, ninguna tendrá este derecho. El varón sólo tendrá derecho a alimentos, cuando esté imposibilitado para trabajar, carezca de bienes, o los que tuviere no sean suficientes para su subsistencia"*

El precepto antes citado indica que sólo se tendrá derecho a los alimentos por testamento cuando la concubina o el concubinario hayan convivido con el autor de la sucesión como marido y mujer los cinco años inmediatos anteriores a la muerte del *de cuius* o hayan tenido descendencia común. Esto significa que el código civil chiapaneco regula dos posiciones con relación al concubinato, es decir, el derecho de alimentos surge con sólo tres años de vivir bajo este estado, mientras que los derechos sucesorios ya sea pensión alimenticia por testamento o sucesión *ab intestato*, se generan después de cinco años de convivencia común o de haber procreado hijos. Además, el contenido de este artículo demuestra una intención protectora hacia la mujer, exigiéndole solamente vida casta y honesta para obtener la pensión alimenticia correspondiente, sin importar que ésta pueda trabajar o que tenga bienes propios; en cambio, el varón deberá demostrar su imposibilidad para desarrollar cualquier actividad, así como que carece de bienes para sostenerse.

Por cuanto a la forma de repartir el caudal hereditario del *de cuius* cuando éste fuera insuficiente para cubrir todas las obligaciones alimenticias, el artículo 1358, fracciones I, II y III, establece que:

*"Art. 1358 - Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1353, se observarán las reglas siguientes:*

- I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge superviviente a prorrata;*
- II. Cubiertas las pensiones a las que se refiere la fracción anterior, se suministrarán a prorrata a los ascendientes;*
- III. Después se ministrarán también a prorrata, a los hermanos, y a la concubina, o al concubinario en su caso, ..."*

La redacción de este artículo resulta inadecuada en virtud de que si este ordenamiento concede el derecho a alimentos entre concubinos en los mismos términos que lo hace para los cónyuges, entonces también debería ubicarse a los concubinos en la misma fracción en que se menciona al cónyuge superviviente, ya que la existencia de éste excluye por completo a la concubina o al concubinario en su caso. El texto de este artículo debería reformarse para quedar como las correlativas disposiciones de los códigos de Querétaro, Tlaxcala y Puebla entre otros.

En cuanto a la sucesión legítima tienen derecho a heredar, según el artículo 1576:

- "Art. 1576 - Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*
- I. Los descendientes, cónyuge, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado, y en ciertos casos, la concubina y el concubinario,*
  - II. A falta de los anteriores heredará el fisco del Estado."*

De lo anterior se desprende que en Chiapas se acepta la sucesión *ab intestato* de ambos concubinos, pero de acuerdo con las siguientes normas:

*"Art. 1609.- 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 sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1598 y 1599.*

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

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

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

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

*VI. Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales, dentro del cuarto grado, la concubina heredará todos los bienes de la sucesión.*

*En los casos a que se refieren las fracciones II, III y IV, debe observarse lo dispuesto en los artículos 1598 y 1599, si la concubina tiene bienes*

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

*Sólo cuando el concubinario se encuentre en las mismas condiciones establecidas al principio de este artículo, tendrá derecho a heredar de su concubina, si ésta no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, si la concubina deja los parientes expresados éstos serán los únicos herederos, con exclusión del concubinario."*

*"Art. 1598.- El cónyuge -concubino- que sobreviva, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes, o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualen a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia."*

*"Art. 1599.- En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge -concubino- recibirá íntegra la porción señalada; en el segundo caso, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada."*

Las disposiciones contenidas en el artículo 1609 de este ordenamiento se asemejan al ahora derogado artículo 1643 del Código Civil para el Estado de Morelos, con la innovación de que en Chiapas la Ley permite que el varón unido en concubinato herede a su concubina por la vía legítima cuando éste sea el único heredero superviviente. Sólo en este caso, podrá el concubinario heredar a título universal los bienes de su compañera, pues de existir por lo menos algún descendiente, ascendiente o pariente colateral dentro del cuarto grado de la concubina, éste excluirá por completo al concubinario.

Parece injusta la forma de sucesión establecida por la legislatura chiapaneca con relación al varón unido en concubinato, quien sólo bajo el supuesto que no exista algún pariente de su concubina fallecida podrá heredar sus bienes. En lo personal, nos parece que estas disposiciones carecen del principio de equidad y resultan violatorias de la garantía de igualdad consignada en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque restringen los derechos hereditarios del varón que tenga la calidad de concubino supérstite.

En forma similar regulan los efectos del concubinato los Códigos Civiles de los Estados de San Luis Potosí, Campeche y Chihuahua, con la diferencia de que en estas dos últimas entidades federalivas, el concubinario no puede heredar de su concubina en ninguna circunstancia y por ningún motivo. Asimismo, discrepa de las demás legislaciones la de San Luis Potosí, en razón de que ese estado de la República, tanto la concubina como el concubinario acudiendo al juicio sucesorio como únicos herederos sólo pueden heredar el 50% de los bienes del difunto, correspondiendo la otra mitad a la beneficencia pública. Esta última disposición es semejante a la contenida en la fracción VI del artículo 1464 del Código Civil del estado de México.

San Luis Potosí igual que Chiapas, excluyen a la sucesión del concubinario por la concurrencia de descendientes, ascendientes o parientes colaterales hasta el cuarto grado de la concubina.

Ninguna de estas legislaciones regulan medidas con relación a la concubina que a la muerte de su concubinario crea haber quedado encinta, dejándola desprovista de reglamentación en este aspecto.

### 3.3. En el estado de Hidalgo.

Hidalgo, es una de las dos entidades de la República Mexicana que posee un Código Familiar -también tiene un Código de Procedimientos Familiares-. Esto implica la existencia de una regulación especializada en esta materia contenida en un ordenamiento distinto del civil.

Por lo que hace al tema en particular, éste se rige por ambos códigos, pues el concubinato es parte de la legislación familiar y las sucesiones son aspectos propiamente civiles.

En esta localidad, que es una de las más fervientes defensoras y protectoras de las uniones concubinarias, la preocupación por su regulación ha sido tal, que el matrimonio y el concubinato producen los mismos efectos legales.

Así pues, el Código Familiar, en su artículo primero, señala que el concubinato es uno de los vínculos jurídicos que dan origen a la familia y la mantienen unida.

En segundo lugar, también contempla la obligación alimentaria derivada del concubinato, y al respecto dice:

*"Art. 135.- La obligación de dar alimentos se deriva del matrimonio, del concubinato, del parentesco por consanguinidad, adopción o afinidad, y por disposición de la ley."*

Cabe aclarar que ésta obligación es recíproca, y tanto la mujer como el hombre están constreñidos a su cumplimiento.

Un tercer aspecto que merece resaltarse de esta legislación, es la existencia del estado familiar de concubino.

*"Art. 158.-Las personas pueden tener algunos de los siguientes estados familiares:*

*...V. Concubino. Quien llena los requisitos del artículo 164 de este Ordenamiento."*

Hidalgo, reconoce como estado civil la calidad de concubina o concubinario. Situación por demás innovadora, ya que por lo general existen sólo dos estados: soltero (por divorcio, por viudez, etc.) o casado.

El Capítulo Decimonoveno, está dedicado al concubinato, y al respecto, localizamos en el numeral 164 el concepto de concubinato:

*"Art. 164.-El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de cinco años, de manera pacífica, pública, continua y permanente, hacen vida común como si estuvieran casados, y con obligación de prestarse alimentos mutuamente."*

Observemos que, pese a lo "avanzado" del pensamiento del legislador hidalguense, se ha omitido mencionar en el precepto antes citado que la no existencia de impedimentos para contraer matrimonio entre la pareja es también elemento indispensable para la constitución de un concubinato.

El artículo 165, establece la presunción de ser hijos de los concubinos, los nacidos durante la vida en común, señalando que no existe ninguna distinción entre los hijos nacidos de matrimonio y los hijos habidos del concubinato, teniendo los unos y los otros los mismos derechos que se generan por la paternidad y la filiación.

El artículo 166, es una prohibición expresa a que la concubina use el apellido de su concubinano, aunque sea derecho de sus hijos el llevarlo.

Por otro lado, es vanguardista y por demás excepcional el contenido del artículo 167, que señala las causas de terminación del concubinato. (¿es acaso el cimientto para reglamentar posteriormente las causas de terminación forzosa de estas uniones, tal y como se habla de las causales de divorcio?). Pues bien:

*"Art. 167.-El concubinato termina:*

*I.- Por mutuo consentimiento de las partes. En este caso deberán presentar al Juez de lo Familiar un convenio que comprenda los mismos aspectos del divorcio voluntario.*

*II.- Por muerte de alguno de los concubinos*

*III.- Por abandono de un concubino a otro por el término de seis meses consecutivos sin causa justificada, siempre que no tuvieren hijos.*

*IV.- Por matrimonio de alguno de los concubinos, previa disolución judicial del concubinato.*

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

Los efectos de la terminación del concubinato se asimilan con los producidos por el divorcio y tendrán que ser fijados por un juez de lo familiar, lo que implica la sujeción de las partes a un proceso judicial cual si se tratara de la disolución de un matrimonio.

Como ya hemos dicho, en estados como Hidalgo y Chiapas, los concubinos sólo tendrán un año contado a partir de la terminación de la relación concubinana para hacer valer las acciones correspondientes a los alimentos, lo que resulta un tanto

impredecible debido a la naturaleza de la unión.

El precepto que a continuación se transcribe, equipara al concubinato con el matrimonio civil; lo que en nuestra opinión, reduce la sacra institución matrimonial a ser una simple unión de hecho, desvirtuando su naturaleza jurídica, su existencia y su regulación.

*"Art. 168.-El concubinato se equipara al matrimonio civil, surtiendo todos los efectos legales de éste, cuando se satisfagan los requisitos siguientes:*

*I.- Que la unión concubinaria tenga las características que dispone el artículo 164 de este Ordenamiento.*

*II.- Solicitar los concubinos junta o separadamente la inscripción del concubinato, en el libro respectivo que sobre esta materia y por separado del matrimonio, debe llevarse en la Oficina del Registro del Estado Familiar, siempre que llenen los requisitos del Artículo 164 de este Ordenamiento.*

*III.- Los bienes habidos durante el concubinato se rigen por las reglas de la sociedad legal.*

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

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

Este artículo se elaboró con la intención de remediar la constitución ilegal de familias, sin embargo, a nuestro parecer la inscripción del concubinato en el Registro del Estado Familiar es tanto o más complicado que la celebración de un matrimonio; y si son precisamente estos trámites a los que la mayoría de la gente les rehuye, prefiriendo por esa razón el concubinato al matrimonio, tenemos que el contenido de este precepto no se adecúa a la realidad social.

Por otro lado, si el concubinato no cumple con los requisitos señalados por el artículo 168, este no surtirá los efectos correspondientes al matrimonio. Sólo podrán exigirse aquellos derechos expresamente concedidos a los concubinarios, en los cuales no se requiera demostrar la inscripción de la unión en el libro del Registro del Estado Familiar, como son el derecho a alimentos en vida de los concubinos y por muerte de alguno de ellos y los derechos hereditarios establecidos en el artículo 1616

del Código Civil para el Estado de Hidalgo.

Hidalgo también ha establecido un trámite propio para la disolución judicial del concubinato, y para ello, el Código de Procedimientos Familiares dice:

*"Art. 280.-La disolución judicial del Concubinato, se tramitará en vía de jurisdicción voluntaria ante el Juez Familiar con vista al Ministerio Público. Es indispensable presentar el convenio a que se refiere el artículo 128 fracción I del Código Familiar, para que el juez haga la declaración correspondiente, cuidando principalmente de la custodia y alimentos de los hijos."*

El artículo 128 del Código Familiar, se refiere al convenio que debe presentarse en los casos de divorcio voluntario, que se aplica por similitud al concubinato. Este indica en su fracción I, que en él deberá designarse la persona que tenga a su cargo la guardia y custodia de los hijos. Los concubinos que deseen disolver su unión deberán realizar un trámite de jurisdicción voluntaria ante juez de lo familiar al que deberán anexar dicho convenio para así concluir con los efectos derivados del concubinato.

Por lo que hace a la materia de sucesiones entre concubinos, el Código Civil de la entidad, contempla en el artículo 1349, la obligación a cargo del testador de dejar alimentos a:

*"Art. 1349.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*...V.- A la mujer con quien el testador tuvo hijos o a la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido, durante los últimos cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La mujer que haya tenido hijos con el testador, excluye a la mujer que no los haya tenido.*

*La concubina sólo tendrá derecho a alimentos mientras que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas sin hijos del autor de la herencia, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos; ..."*

Este precepto excluye al concubinario del derecho a los alimentos por sucesión testamentaria, haciendo exclusiva de la mujer esta prerrogativa, sobre todo cuando tuvo hijos con el testador, lo que le da un mejor carácter como heredera. Esta situación no debería reglamentarse así, ya que al equiparar al concubinato con el matrimonio, implícitamente se otorgan a los unidos las mismas consecuencias de derecho que a los cónyuges y en tal virtud, no tiene porque eximirse al varón concubinario de este beneficio.

En caso de que la concubina tenga bienes, la obligación alimentaria se reducirá a lo que falte para completarla.

Cuando el monto de la herencia no alcance para cubrir todas las pensiones alimenticias, se entregarán primero a los descendientes y al cónyuge supérstite si lo hay; luego a los ascendientes, a los hermanos y por último, a prorrata, a la concubina. (Art. 1354) Este precepto no ubica al cónyuge y a la concubina supérstites en el mismo orden de prelación, y señala a esta última en el cuarto lugar del orden, mientras que el cónyuge aparece en el segundo lugar, poniendo en contradicho el contenido del primer párrafo del artículo 168 del Código Familiar de la entidad.

Por lo que hace a la sucesión legítima:

*"Art. 1583 -Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I - Los descendientes, cónyuge, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado, y en ciertos casos la concubina;*

*II - A falta de los anteriores, la Beneficencia Pública."*

La redacción de este artículo debería modificarse, y en lugar de decir "en ciertos casos la concubina...", debe escribirse "... y en todo caso el concubino supérstite", para que el texto de este artículo sea acorde con las reformas hechas al artículo 1616 de este ordenamiento, en diciembre de 1986, con las que se integra al concubinario como posible sucesor de los bienes de su mujer. Esto significa que desde esa fecha se admite que hombre y mujer unidos en concubinato se hereden recíprocamente por sucesión legítima.

*"Art. 1616.-El hombre y la mujer que libres de matrimonio durante más de cinco años, de manera pacífica, pública, continua y permanente, 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 siguientes reglas*

*PRIMERO - La concubina o concubino que concurren 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 I."*

La procedencia de las acciones contempladas en este artículo no requieren que el concubinato haya sido registrado de acuerdo con los lineamientos del artículo 168 del Código Familiar. Para suceder al *de cujus* el concubino superviviente debe reunir los elementos señalados en el primer párrafo de la disposición arriba transcrita, y con ello tendrá un carácter preferente sobre cualquier otro heredero que pudiera concurrir con él a la herencia, ya que de cualquier forma la porción mínima que sucederá será del 50% de la masa hereditaria. Cuando no existan otros parientes, el concubino heredará todos los bienes del causante.

Incluso los amancebados gozan de mejor derecho que el propio cónyuge, porque mientras éste sólo puede suceder en la forma y porciones que señalan los artículos 1605 a 1610 de este código, el concubino que sobrevive tendrá la facultad de reclamar el 50% de los bienes del *de cujus*, ya sea por sucesión legítima o alegando la sociedad legal, de conformidad con la fracción III del artículo 168 del Código Familiar de la entidad.

Así pues, los hijos, ascendientes y colaterales del autor de la sucesión que concurren con el concubino superviviente, sólo podrán exigir su porción hereditaria del 50% restante, una vez que aquél hayan tomado su parte del patrimonio relicto.

La legislación civil de Hidalgo ha omitido establecer medidas preventivas para el caso de que la concubina esté encinta y muera su concubinario, pero debemos suponer que con base en el artículo 168 del Código Familiar, los preceptos referentes a la cónyuge que se encuentre en estas circunstancias deben ser también observados para el caso de la concubina, cuando su relación haya sido inscrita en el Registro del Estado Familiar del Estado.

En resumen, Hidalgo, regula de forma muy especial las uniones concubinarias, ordenando su inscripción en el Registro del Estado Familiar de la Entidad para que surta los mismos efectos legales del matrimonio. Establece también una sociedad legal entre los concubinos, señala las causas de terminación de estas relaciones, considera como estado civil el de concubino y favorece a los unidos en las porciones hereditarias.

#### 3.4. En el Estado de México.

Las disposiciones relativas al concubinato contenidas en el Código Civil del Estado de México de 1956, vigente hasta la fecha, son copia fiel del artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, antes de su reforma en 1983. Están encaminadas a suprimir cualquier beneficio para el concubinario y transgreden en perjuicio de éste el artículo cuarto de la Constitución Federal.

Su regulación no contempla la obligación de proporcionarse alimentos entre los unidos, como lo establece actualmente el Código Civil para el Distrito Federal por ejemplo.

Respecto a la obligación del testador de dejar alimentos al concubino supérstite que esté impedido de trabajar y no tenga bienes, esta disposición implícitamente se refiere a la concubina, pese a que el texto del artículo 1216, en su fracción V, señala que tendrá ese derecho "... la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge..."; es decir, en concubinatos, y así dice:

*"Art. 1216 - El testador deber dejar alimentos:*

*...V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge y 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 concubinatos, y que el superviviente esté impedido para 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 recibir alimentos."*

Decimos que esta disposición establece un derecho implícito a la concubina y no al concubinario, porque de la lectura del artículo 1221 del mismo ordenamiento legal se desprende lo siguiente:

*"Art. 1221.- Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1216, se observarán las reglas siguientes:*

*I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a prorrata;*

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

Esta última fracción del citado artículo indica expresamente que se ministrarán alimentos a la concubina y no al concubinario. Quizá se trate tan sólo de un error en la redacción del texto, pero puede ser también una omisión trascendente encaminada a excluir al varón de cualquier efecto legal en su favor producido por la relación de concubinatos.

Por otro lado, si el caudal hereditario no cubre todas las pensiones de los acreedores alimentarios, después de ministrárselas a los descendientes, cónyuge supérstite, ascendientes y hermanos, será la concubina la que tenga derecho a ellos. Resulta aquí otra aberración de la Ley, porque no puede existir cónyuge y concubina sobrevivientes al mismo tiempo, ya que una excluye a la otra. En este caso lo que debería hacerse es señalar en la misma fracción I, del artículo 1221 que "se

ministrarán alimentos a los descendientes y al cónyuge o concubina o concubinario supérstite a prorrata."

En cuanto a la sucesión legítima, este ordenamiento sólo concede el derecho hereditario a:

*"Art. 1431.-Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I. Los descendientes, cónyuge, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado, y en ciertos casos la concubina, y*

*II. A falta de los anteriores, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México."*

Del artículo anterior, se desprende que sólo la concubina tiene derecho a heredar por sucesión legítima a su concubinario, quien queda excluido por completo de este derecho y en ningún momento tendrá acción para reclamar la herencia de su "mujer". De esta forma el artículo 1464, se refiere a la sucesión de la concubina:

*"Art. 1464.-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 hayan vivido libres del matrimonio durante el concubinato, tiene derecho a heredar conforme a las siguientes reglas:*

*I. Si la concubina concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1453 y 1454.*

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

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

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

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

*VI. Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenecen a la concubina y la otra mitad para el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Estado de México."*

Este artículo señala las porciones en las que la concubina podrá participar, en su caso, en la sucesión de su concubinario. Cabe hacer notar que estas proporciones son siempre menores a las que corresponderían a la esposa y en caso de que la concubina sea la única heredera del *de cujus*, ésta sólo podrá aspirar al 50% del

patrimonio en sucesión y nunca obtendrá el 100% del mismo.

Se relacionan con la fracción I, del artículo anterior, los numerales 1453 y 1454 que a la letra dicen:

*"Art. 1453.-El cónyuge que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia."*

*"Art. 1453.-En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge recibirá íntegra la porción señalada; en el segundo, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada."*

Estos dos preceptos son aplicables a la concubina cuando tenga bienes propios, para tratar de equiparar el patrimonio de ésta con el de los hijos.

Por lo que hace a los casos de la concubina encinta cuando muere su concubinario, el código pasa por alto esta situación pero hemos de suponer que de todas formas, la concubina debe dar aviso al juez que conozca del intestado para que se protejan los derechos hereditarios de su hijo.

Esta legislación sólo concede a la concubina el derecho sucesorio en relación con su concubinario pero siempre bajo normas estrictas, que le otorgan una participación menor en la herencia de la que le correspondería a la esposa. Es más, ni aún cuando ella sea la única heredera tendrá la totalidad de los bienes a su favor, pues por ser concubina y no cónyuge, el Estado considera que sólo debe heredar la mitad del patrimonio de su pareja.

Bajo estos mismos lineamientos se regía la sucesión entre concubinos en los estados de Aguascalientes, Coahuila, Colima, Durango, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Sinaloa y Tabasco.

### 3.5. En el Estado de Oaxaca.

El Código Civil de Oaxaca, promulgado en 1944 por el entonces gobernador del estado, Vicente González Fernández, es el único de los ordenamientos civiles de la República Mexicana que posee disposiciones tajantes en cuanto al concubinato se refiere. Anteriormente, Jalisco también rechazaba la sucesión en el concubinato, pero su Código Civil fue reformado últimamente, modificando su contenido.

La legislación de Oaxaca no confiere ningún derecho en favor de los concubinos, ni siquiera se ocupa de mencionar en alguno de sus artículos el término

concubinato. Es más, en el capítulo correspondiente al *Reconocimiento de hijos habidos fuera del matrimonio*, no aparece la ya consagrada presunción legal de que los hijos nacidos después de los ciento ochenta días de iniciado el concubinato o dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre los concubinos son hijos del concubinario. Tampoco regula el derecho a alimentos de los concubinarios (Art. 314), mucho menos la sucesión entre ellos.

A fin de demostrar la exclusión que esta legislación hace de los concubinos, transcribiremos tan sólo los artículos correspondientes a la obligación del testador de dejar alimentos a ciertas personas que tienen el carácter de acreedores alimentarios de éste, así como la disposición que indica quiénes tienen derecho a heredar por sucesión legítima.

*"Art. 1274.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

- I. A los descendientes varones, menores de veintiún años;*
- II. A los descendientes varones que estén imposibilitados de trabajar, y a las hijas que no hayan contraído matrimonio y vivan honestamente; unos y otras aun cuando fueren mayores de veintiún años;*
- III. Al cónyuge supérstite, siempre que siendo varón esté impedido para trabajar, o que siendo mujer permanezca viuda y viva honestamente;*
- IV. A los ascendientes."*

El artículo precedente no contempla el derecho de alimentos por testamento en favor del concubino superviviente, tampoco concede este derecho a los hermanos y demás parientes colaterales del autor de la sucesión.

*"Art. 1277.- Para tener derecho de ser alimentado se necesita encontrarse al tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el artículo 1274; y cesa este derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones a que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta o adquiera bienes, aplicándose en este caso lo dispuesto en el artículo anterior."*

Si atendemos el texto de estos dos artículos, podemos concluir que, por no encontrarse los concubinos al tiempo de la muerte del testador en ninguna de las hipótesis que el mismo código establece, no pueden tener el carácter de acreedores alimentarios y por lo tanto no tienen derecho a reclamar esta prestación.

- "Art. 1472.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*
- I. Los descendientes, cónyuge, ascendientes y parientes colaterales dentro del sexto grado;*
  - II. A falta de los anteriores, la beneficencia pública."*

La simple lectura de este precepto nos hace comprender que la concubina o el concubinario no tienen el carácter de herederos, y por lo tanto, no pueden suceder en forma legítima al causante.

Debemos entonces concluir que en Oaxaca el concubinato es un estado de vida que permanece fuera del ámbito jurídico y que por ello no se deriva de él ninguna consecuencia que pudiera exigirse por la vía judicial.

### 3.6. En el Estado de Puebla.

El Código Civil para el Estado de Puebla, es otro de los ordenamientos que reglamenta los efectos del concubinato de manera distinta a los demás códigos locales, favoreciendo con sus disposiciones a quienes viven públicamente como marido y mujer sin haber contraído matrimonio civil, esto es, a los concubinos.

Así considera en su artículo 297 que:

*"Art. 297.- Cuando alguna autoridad estatal o municipal advierta que quienes ejerciten ante ella algún derecho viven públicamente como marido y mujer, sin estar casados, y se hallan en aptitud de contraer entre sí matrimonio que no esté afectado de nulidad absoluta, procurará convencerlos para que contraigan matrimonio."*

Bajo este contexto, concubinato puede ser cualquier relación "pasajera" siempre que se exteriorice públicamente. Sin embargo, es el artículo 3355, el que precisa que la vida en común debe haber durado por lo menos dos años o haberse procreado hijos en común para producir derechos hereditarios entre las partes.

*"Art. 3355.- Quien haya vivido con el autor de la herencia en la situación prevista por el artículo 297, heredará como cónyuge, si durante esa situación falleció aquél y si la vida en común duró más de dos años, o menos si procrearon hijos."*

*Faltando alguno de estos requisitos, el superstite sólo tendrá derecho a alimentos, según lo dispuesto por la fracción VI del artículo 3107."*

Hemos de observar que este artículo se refiere a la persona que haya vivido con el autor de la herencia en los términos del artículo 297. Pero debe tenerse cuidado porque este precepto es vago e impreciso y bajo esta hipótesis puede producir efectos legales de concubinato cualquier unión sexual pasajera.

El ordenamiento que se analiza no contiene disposición alguna que se refiera a los alimentos entre concubinos mientras dure la relación. Paradójicamente establece para el testador la obligación de dejar alimentos en favor de la persona que haya vivido con él o ella, en los términos del artículo 297.

*"Art. 3107.-...El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*IV. Al cónyuge supérstite varón que esté impedido para trabajar;*

*V. Al cónyuge supérstite mujer mientras no contraiga matrimonio y viva honestamente;*

*VI. A la persona con quien el autor de la herencia haya vivido en la situación prevista por el artículo 297 de este Código, que se encuentre, respectivamente, en cualquiera de los casos a que se refieren las dos fracciones anteriores. ..."*

La obligación contenida en este artículo, puede reducirse e incluso quedar sin efecto si la concubina o el concubinario tiene bienes propios. (Art 3109)

Si del caudal hereditario no se pudiera proporcionar alimentos a todas las personas con las que el testador tenía obligación, se ministrarán, según el acertado contexto de la fracción VI del artículo 3113 de la siguiente forma:

*"Art. 3113.- ...VI. Cuando el caudal hereditario no fuere bastante para ministrar alimentos a las personas enumeradas en el artículo 3107, se proporcionarán a prorrata, en primer lugar, a los descendientes y al cónyuge o persona a que se refiere la fracción VI de dicho artículo (concubina o concubinario), sólo cubiertas integralmente estas personas, se ministrarán a los ascendientes a prorrata, cualquiera que sea su línea o grado..."*

En cuanto a las personas que pueden heredar por sucesión legítima, la legislación poblana considera lo siguiente:

*"Art. 3323.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima, en el orden establecido por este Código:*

*I. Los descendientes;*

*II. El cónyuge supérstite o quien vivía con el autor de la herencia en la situación prevista por el artículo 297 de este Código;*

*III. Los ascendientes;*

*IV. Los parientes colaterales hasta el sexto grado."*

Como ha quedado transcrito, el artículo 3355 autoriza la sucesión entre concubinos que se regulará por las disposiciones señaladas para el cónyuge supérstite que son a saber:

*"Art. 3352.-El cónyuge que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo "*

*"Art. 3353.-A falta de hijos, el cónyuge sucede en todos los bienes, con*

**exclusión de los demás parientes del autor de la herencia”.**

Esta disposición es por demás importante, porque equipara los derechos sucesorios del cónyuge con los del concubino superviviente, de manera que la concubina o el concubinario vivo sucederá el 100% de la masa hereditaria, excluyendo a los parientes del *de cuius*, incluso a sus ascendientes, quienes sólo tendrán derecho a alimentos.

*“Art. 3354.- Los ascendientes del autor de la herencia que le sobrevivan tienen derecho a alimentos.”*

Únicamente en caso de que faltaren los descendientes, ascendientes, cónyuge o concubino, la Ley llamará a la sucesión a los parientes colaterales dentro del sexto grado. (Art. 3356).

Por último, este código tomando en cuenta la situación de la concubina que queda preñada al momento de la muerte de su pareja, faculta en su beneficio, la aplicación de las Precauciones que deben adoptarse cuando la superviviente quede encinta. Así lo determina el artículo 3372:

*“Art. 3372.- Lo dispuesto en esta sección es aplicable a la mujer que al morir el autor de la herencia viviese con éste en la situación prevista por el artículo 297 de este Código.”*

La obligación de la concubina de dar aviso sobre su posible embarazo al juez de lo familiar que conozca de la sucesión de su concubinario es una medida tomada por el legislador para protegerla. Si la concubina cumple con este aviso, se proveerá en su favor una pensión alimenticia con cargo a la masa hereditaria mientras dure su la gestación y se reservará la división de la herencia hasta que se efectúe el alumbramiento. Una vez que nazca su hijo, la mujer podrá acreditar el concubinato si es que la relación no duró por lo menos dos años, aplicándose entonces las reglas para la sucesión de la concubina y salvaguardando los derechos del menor.

Puebla, es uno de los estados que ha disminuido de cinco a dos años, o menos si hay hijos, la duración mínima del concubinato para que surta sus efectos legales. Además, equipara la calidad de cónyuge con la de concubino en el orden hereditario y concede al concubino superviviente, a falta de hijos del *de cuius*, el título de heredero universal excluyendo a los demás parientes.

El apenas reformado Código Civil del Estado de Guerrero ha adoptado entre las disposiciones relativas al concubinato, directrices contenidas en la legislación de Puebla. Pero en cuanto a la forma en que participa la concubina o el concubinario superviviente en la sucesión del causante, el ordenamiento en cuestión ha retomado las

reglas establecidas en el Código Civil para el Distrito Federal.

### 3.7. En el Estado de Querétaro.

El Código Civil del Estado de Querétaro, modificado por última vez en 1994, contiene entre sus actuales disposiciones un breve apartado dedicado al concubinato en donde se establece lo siguiente:

*"Art. 275.- El concubinato nace por la unión de un hombre y una mujer si ambos son libres de matrimonio y conviven como si fueran consortes."*

Sin mayor complicación, el legislador de Querétaro considera que existe concubinato cuando dos personas de distinto sexo se tratan como marido y mujer y son libres de matrimonio, sin importar si hay o no impedimentos para que esas personas contraigan matrimonio y sin señalar, en principio, temporalidad alguna para que esta unión surta efectos legales.

*"Art. 276.- Los concubinarios tendrán los derechos y obligaciones que se especifican en este Código."*

Parece que el legislador, intentando no caer en el grave error de equiparar al concubinato con el matrimonio, pretende con este artículo limitar los efectos de aquél tan sólo a lo que expresamente les sea concedido a los concubinos.

*"Art. 277.- Los hijos nacidos de concubinato tendrán los mismos derechos y obligaciones como si lo fueran de matrimonio."*

Con este artículo se confirma que la condición de hijo natural no desvirtúa los derechos y las obligaciones causadas por los lazos de filiación y paternidad y que el estado afectivo en que vivan los padres no tiene porque lesionar los intereses de los hijos.

Regulado por el numeral 289, encontramos el derecho mutuo de los concubinos a recibir alimentos.

*"Art. 289.- Los concubinarios están obligados a otorgarse alimentos, en igual forma que los cónyuges, mientras subsista la situación de hecho que da origen al concubinato."*

*De haberse terminado la relación, la obligación alimentaria se prolongará por un tiempo igual al de la duración de la misma, siempre que el acreedor no contraiga nupcias ni establezca un nuevo concubinato y viva honestamente."*

Para efectos alimenticios, este precepto equipara al concubinato con el matrimonio y su terminación con el divorcio, y así menciona que los concubinarios se otorgarán alimentos de la misma forma que los cónyuges. Además, hace extensiva la obligación alimentaria de los concubinos hasta por un tiempo igual al que duró la vida común. A este artículo aplicamos la misma crítica que se hizo al artículo 298 del Código Civil de Chiapas, en razón de que para exigir alimentos hay que estar en aptitud de pedirlos; si en este caso y debido a la nobleza del legislador, se concede a los concubinos la facultad de demandar alimentos, debe ser mientras dure la relación, porque si el concubinato ya concluyó no es posible jurídicamente que sus efectos trasciendan en el tiempo.

En cuanto a la obligación del testador de dejar alimentos a ciertas y determinadas personas, el artículo 1245 indica que:

*"Art. 1245 - El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*... V. Al concubinario que se encuentre en el supuesto del artículo 289. Salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio, no viva en concubinato y viva honestamente.*

*Si fueren varias las personas con las que el testador vivió, como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos; ..."*

Hasta este momento, el legislador queretano no acierta a señalar un plazo mínimo en las relaciones maritales para considerarlas concubinato y se limita sólo a obligar al concubino que realice su testamento para que, si no instituye como heredero a su concubinario o concubina, según sea el caso, considere entonces en el documento una pensión alimenticia para su pareja

Por lo que hace a la forma en que se debe repartir el patrimonio heredado si éste no es suficiente para dar alimentos a todos los acreedores del *de cujus*, el artículo 1250 del código en cita, indica en su fracción I que:

*"Art. 1250 -...I. Se ministrarán a los descendientes, y al cónyuge o al concubinario supérstite a prorrata ..."*

Esto significa que para recibir alimentos por testamento, el cónyuge y el concubinario se equipara y, por tanto, ocupan el mismo sitio en el orden de preferencia, en el entendido de que si existe cónyuge supérstite, éste excluye a la concubina o al concubinario.

En cuanto a la sucesión legítima, tienen derecho a heredar según el artículo 1464:

*"Art. 1464.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I. Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1497; y,*

*II. A falta de los anteriores, la Universidad Autónoma de Querétaro y las instituciones de asistencia social públicas y privadas."*

*"Art. 1497.- Los concubinarios tienen derecho a heredarse reciprocamente, siempre que hayan vivido juntos durante los tres años que precedieron inmediatamente a su muerte o menos, si procrearon hijos en común.*

*Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varios concubinarios, ninguno de ellos heredará."*

Este ordenamiento legal disminuye cuantitativamente las circunstancias de temporalidad de las relaciones, de cinco años, término generalmente aceptado, a tres años, del mismo modo que lo hace el Código Civil para el Estado de Veracruz, como más adelante veremos.

Por otro lado, y en virtud de que en el capítulo correspondiente a la sucesión del concubinario no existe disposición alguna que indique en que forma sucederá el supérstite, debemos considerar por analogía las reglas establecidas para la sucesión del cónyuge supérstite, que son las siguientes.

*"Art. 1486.- El cónyuge -concubino- que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia."*

*"Art. 1487.- En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge -concubino- recibirá íntegra la porción señalada; en el segundo, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada."*

*"Art. 1488.- Si el cónyuge -concubino- que sobrevive concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al cónyuge -concubino- y la otra a los ascendientes"*

*"Art. 1489.- Concurriendo el cónyuge -concubino- con uno o más hermanos del autor de la sucesión, los segundos tendrán sólo derecho a alimentos, si los necesitaren."*

*"Art. 1490.- El cónyuge -concubino- recibirá las porciones que le correspondan conforme a los artículos 1483 y 1488, aunque tenga bienes propios."*

*"Art. 1483.- Si concurre el cónyuge -concubino- del adoptado con los adoptantes, las dos terceras partes de la herencia corresponden al cónyuge y la otra tercera parte a los que hicieron la adopción."*

*"Art. 1491.- A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge -concubino- sucederá en todos los bienes."*

Los artículos antes señalados conceden al concubino sobreviviente la misma posición como si fuera cónyuge supérstite del autor de la herencia, pudiendo aspirar al 100% de los bienes en sucesión cuando no concurren al llamado hereditario descendientes, ascendientes o hermanos del difunto.

Las normas aplicables a la sucesión legítima de los concubinos son similares al contenido de los artículos 1624 a 1629 del Código Civil para el Distrito Federal, salvo el contenido del artículo 1489, que limita la porción hereditaria de los hermanos del *de cuius* al simple derecho de alimentos cuando éstos concurren con el cónyuge o concubinario supérstite. En casos como México, los colaterales pueden heredar hasta dos terceras partes de la sucesión.

Por otro lado, el Código Civil para el Estado de Jalisco representaba hasta 1995, la tendencia legislativa más fuerte para acabar con la regulación de los efectos del concubinato. Sin embargo, recientemente ha cambiado de manera radical el contenido de sus disposiciones.

Actualmente, Jalisco acoge en sus artículos el criterio previsto para la sucesión de los concubinos en la Ley Civil del Estado de Querétaro, con la salvedad de que en este ordenamiento, el concubino supérstite tiene derecho a la sucesión del *de cuius* cuando haya vivido con éste por lo menos los tres años inmediatos anteriores a su muerte, siempre que hayan procreado hijos entre sí, en caso contrario, el concubinario sobreviviente tendrá derecho a heredar sólo cuando la relación de concubinato se haya iniciado cuando menos cinco años antes del autor de la sucesión. Esto significa que para Jalisco, no sólo es necesario la condición de temporalidad en el concubinato, sino que además, es importante la existencia de hijos habidos de la relación, lo que sólo podrá ser suplido por un mayor lapso de tiempo en la unión.

### 3.8. En el Estado de Tlaxcala.

La Legislación Civil de Tlaxcala es una de las más benévolas reglamentaciones del concubinato y sus efectos en nuestro país. Este código concede a los concubinos la facultad de exigirse mutuamente alimentos cual si fueran

cónyuges; de igual modo, otorga a éstos la posibilidad de constituir y gozar de un bien afecto al patrimonio de familia. Asimismo, pueden recibir por testamento alimentos y pueden concurrir a la sucesión legítima del concubino fallecido. Incluso en su exposición de motivos encontramos el siguiente párrafo referente precisamente al tema que nos ocupa:

*"En el proyecto hay varias disposiciones aplicables al concubinato, realidad social que el Estado no puede ignorar. A veces se trata de una unión firmemente establecida, a través de una ceremonia religiosa y cuyos integrantes no celebran el matrimonio civil por desidia o por ignorancia.*

*El matrimonio es la forma legal según el legislador de la unión de los sexos; pero ello no significa que el legislador cierre sus ojos y sus oídos ante estas uniones, por ello la primera regla en esta materia que proponemos es una declaración de principios: el Estado procurará por todos los medios que estén a su alcance, que las personas que vivan en concubinato contraigan matrimonio."*

Entendemos con esto que, a pesar de que el concubinato es una realidad social, la tendencia del legislador es acabar con él aunque quizá no se ha encontrado la forma más idónea para ello.

Pues bien, el ordenamiento tlaxcalteca empieza por establecer en su artículo 42 qué se entiende por concubinato para los efectos de ese código, y dice:

*"Art. 42.- Hay concubinato cuando un solo hombre y una sola mujer solteros se unen, sin estar casados, para vivir bajo un mismo techo, como si lo estuvieran, salvo disposición de la ley en otro sentido, cuando este código hable de concubina o concubino, se entenderá que se refiere a las personas que viven en las condiciones supuestas en este párrafo."*

En lo particular creemos que esta definición carece de vanos de los elementos que en el primer capítulo de este trabajo hemos analizado, puesto que en principio no se señala una duración mínima en las relaciones ni se indica que entre los unidos no deben existir impedimentos legales para contraer matrimonio. No obstante lo anterior, el ordenamiento civil que estamos comentando es, al igual que Hidalgo y Zacatecas, una de las pocas reglamentaciones que se ha preocupado por agregar a su texto un artículo especial relativo al concepto del concubinato.

Encontramos a continuación, en su artículo 147, la obligación mutua que tienen los concubinos de proporcionarse alimentos de igual modo que lo hacen los cónyuges. En la parte final de este precepto observamos además, que se otorga a los amancebados el mismo derecho preferente para exigir de su deudor el pago de los alimentos y solicitar el aseguramiento de los mismos.

*"Art. 147.-Los cónyuges deben darse alimentos en los casos señalados en este código.*

*El concubinario y la concubina se deben mutuamente alimentos en los mismos casos y proporciones que los señalados para los cónyuges.*

*El concubinario y la concubina tienen el derecho de preferencia que a los cónyuges concede el último párrafo del artículo 54 para el pago de alimentos."*

El último párrafo del artículo 54, que corresponde al capítulo *De los derechos y deberes que nacen del matrimonio* establece.

*"Art. 54.-...Los bienes de los cónyuges y sus productos, así como los sueldos, salarios o emolumentos de los mismos, quedan afectados preferentemente al pago de los alimentos, en la parte que a cada uno corresponda por ley o por convenio. Para hacer efectivo este derecho podrán los cónyuges y los hijos o sus representantes pedir en cualquier momento el aseguramiento de aquellos bienes."*

De los preceptos antes citados se desprende que el derecho alimentario de los concubinos es igual al de los cónyuges, así es posible afectar los bienes del concubino que sea deudor alimentario para constreñirlo al cumplimiento de la obligación para con sus acreedores. Esta es una novedosa disposición establecida para proteger a la familia concubinaria.

El artículo 168 del Código Civil de Tlaxcala equipara nuevamente a los concubinos con los cónyuges y al efecto establece la obligación que tiene uno de los concubinos de liquidar las deudas que el otro contraiga por concepto de alimentos:

*"Art. 168 - Cuando uno de los consortes no estuviere presente o estándolo no cumpliera con la obligación que le impone el artículo 54 será responsable de las deudas que el otro contraiga para cubrir esa exigencia; pero sólo en la cuantía estrictamente necesaria para ese objeto, y siempre que no se trate de gastos de lujo. Este artículo es aplicable al concubinario y a la concubina cuando estén en los supuestos previstos en él para los cónyuges."*

Esto significa que, estando en el supuesto previsto por el artículo que acabamos de transcribir, la concubina o el concubinario incapacitados para trabajar podrán exigir a su pareja, que tenga el carácter de deudor alimentario, el pago de las deudas alimentarias contraídas por éste en favor de un tercero.

Este precepto resulta también innovador, toda vez que extiende los efectos del derecho alimentario hacia los concubinos, proporcionándoles mecanismos jurídicos para garantizar entre ellos y en favor de los hijos habidos de esta unión el cabal cumplimiento de esta obligación.

En aras de proteger el patrimonio de las familias constituidas en forma natural no legal y bajo la tendencia de asimilar al concubinato con el matrimonio, el Código Civil del Estado de Tlaxcala señala en su artículo 860 la facultad que tienen el concubinario, la concubina y los hijos por ellos procreados de habitar el bien sujeto al patrimonio de familia.

Al mismo tiempo establece para el caso de que la persona que desee constituir el patrimonio de familia viva en concubinato, lo siguiente.

*"Art. 871.- Si el miembro de la familia que quiere constituir el patrimonio familiar vive en concubinato, el juez citará tanto al concubinario como a la concubina y sin formalidad alguna, procurará convencerlos para que contraigan matrimonio, si no existe impedimento no dispensable, y para que reconozcan a los hijos que hayan procreado. El hecho de que los concubinarios no contraigan matrimonio no impide la constitución del patrimonio de la familia y los hijos de ambos, o de uno de ellos si los hubiere, quedarán reconocidos."*

De esta forma cualquier persona casada o no, que tenga obligación de mantener a una familia puede solicitar la constitución del patrimonio familiar, sin importar que viva o no en concubinato; mas bien, la formalización del patrimonio de familia trae consigo el reconocimiento de los hijos por parte de los concubinarios. Esta medida es muy atinada y debería aparecer en todos los códigos civiles de nuestro país, ya que con ella se constriene a los concubinarios a reconocer a sus hijos.

Por cuanto al deber que tiene el testador de dejar alimentos a ciertas personas, el artículo 2683 de este ordenamiento prescribe que, si el *de cuius* es el concubinario o la concubina de otra persona, éste o ésta tendrán la obligación de considerar una parte del caudal hereditario para su pareja a título de pensión alimenticia, si es que el supérstite no funge como heredero en el testamento.

*"Art. 2683.- Toda persona tiene derecho de disponer libremente de sus bienes por testamento, a título de herencia o legado, pero el testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*...IV, Al concubinario que esté impedido para trabajar;*

*V. A la concubina que permanezca libre de matrimonio o de otro concubinato."*

Obviamente se prevé que no existe obligación de dejar alimentos a la persona que tenga suficientes bienes para su manutención. Asimismo se determina que para tener derecho a ser alimentado, la persona debe encontrarse en alguna de las hipótesis contenidas en el artículo anterior al momento de la muerte del autor de la sucesión. Esto implica que si antes de la muerte del causante el concubinato se había terminado por cualquiera que haya sido la causa, el concubinario o la concubina no podrán ejercitar ese derecho.

Cuando el patrimonio relicto no fuere bastante para suministrar alimentos a todas las personas con derecho, dice el artículo 2687 que se ministrarán en primer lugar a los descendientes y al cónyuge superviviente, o en su caso al concubinario o concubina a prorrata, luego a los ascendientes y por último a los demás parientes colaterales. Vemos como en Tlaxcala el legislador ha señalado correctamente "al cónyuge superviviente o al concubinario o a la concubina", detalle que no se ha tomado en cuenta en la redacción de la mayoría de los códigos del país.

Por cuanto a la sucesión intestada entre concubinos, se señala lo siguiente:

*"Art. 2910.- La concubina hereda al concubinario y éste a aquélla en las mismas porciones y lugar que establecen los artículos 2899 a 2905, para el cónyuge superviviente, si reúne una de las condiciones siguientes:*

*I. Que el tiempo de vida que precedió inmediatamente a la muerte del autor de la herencia haya durado un año o más si el superviviente no tuvo hijos con el autor de la sucesión,*

*II. Que el superviviente haya tenido uno o más hijos del autor de la herencia, cualquiera que haya sido la duración de la vida común inmediatamente anterior a la muerte de éste "*

Esta disposición determina como único requisito para la existencia de un concubinato la temporalidad de la unión y para ello establece un mínimo de un año en las relaciones carnales o menos si se procrearon hijos en la pareja. Sin embargo, este ordenamiento jurídico nada señala en cuanto a que los concubinos deban estar libres de matrimonio y que no debe existir entre ellos impedimento legal alguno para contraerlo, de tal suerte que al amparo de la legislación tlaxcalteca cualquier unión, sea adúltera, incestuosa o pasajera siempre que haya hijos de por medio será considerada concubinato. Este precepto va en contra de lo que hasta ahora hemos entendido y calificado como concubinato.

Por otro lado, resulta difícil sostener que una relación heterosexual cuya duración ha sido de un año, sea suficiente para determinar la intención de los unidos de permanecer bajo ese estado de vida y mantener una convivencia estable. Se ha considerado en la mayoría de las legislaciones civiles que la duración mínima del concubinato debe ser de cinco años, tiempo en el que apenas puede presumirse la estabilidad y permanencia de la relación.

*"Art. 2911.- Si la vida en común no duró el mínimo a que se refiere la fracción I del artículo anterior, y no hubo descendencia con el autor de la sucesión, el concubinario o la concubina superviviente tendrá derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar. Este derecho cesa cuando el superviviente contraiga nupcias o viva nuevamente en concubinato."*

Este precepto otorga una cantidad a título de indemnización en favor de los concubinos que no llegaron a reunir el único requisito exigido por el artículo 2910 para poder heredar a su concubino fallecido. Así pues, según este artículo, si el concubino no tiene el carácter de heredero legítimo podrá exigir alimentos con cargo a la masa hereditaria, lo que resulta un atractivo beneficio, sobre todo si tomamos en cuenta que el código en cita no establece por cuánto tiempo gozará el concubino superviviente de la pensión alimenticia, pues sólo se ha limitado a decir que ésta terminará cuando el acreedor contraiga nuevo matrimonio o viva en otro concubinato, de manera que si esto no sucede, la pensión tendrá el carácter de vitalicia.

*"Art. 2912.- Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas, o en su caso varios concubinarios, ninguno de los supervivientes heredará ni tendrá derecho a alimentos "*

El artículo que antecede evita la pluralidad de concubinos, pues permitir la sucesión de todos los amancebados del de cujus sería contrario al principio de singularidad que debe existir en la relación

*"Art. 2913.- El concubinario en su caso y la concubina, por sí y en representación del hijo habido con el autor de la sucesión, o la madre del menor con derecho a investigar su paternidad, pueden deducir sus acciones respectivas dentro del juicio universal, sin necesidad de procedimiento judicial previo."*

Además de los múltiples efectos que este código otorga en favor de los concubinarios, el artículo anterior facilita los procedimientos de reconocimiento de hijos habidos fuera del matrimonio y de investigación de la paternidad, autorizando a los interesados para que hagan valer las acciones correspondientes en el juicio sucesorio

A continuación transcribimos las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge superviviente, dado que el artículo 2910 ordena su aplicación en favor del concubinario o concubina sobreviviente.

*"Art. 2899.- El cónyuge -concubino- que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al tiempo de abrirse la sucesión no igualan la porción que a cada hijo debe corresponder en la herencia."*

Este ordenamiento no señala reglas especiales para determinar las porciones hereditarias que corresponderían al concubino superviviente si éste concurre con descendientes del autor de la sucesión, que fueran o no hijos del sucesor. De manera que cuando el sobreviviente acuda con cualquier descendiente del de cujus tendrá derecho a la misma porción de un hijo o a la parte proporcional, de acuerdo con lo

establecido en el artículo siguiente:

*"Art. 2900.- En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge -concubino- recibirá íntegra la porción señalada, en el segundo, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción referida."*

*"Art. 2901.- Si el cónyuge -concubino- que sobrevive concurre con ascendientes la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al cónyuge y la otra a los ascendientes, sean consanguíneos, sean adoptantes."*

*"Art. 2902.- Si el cónyuge -concubino- que sobrevive concurre con un hermano, a éste corresponderá la quinta parte de la herencia y las otras cuatro quintas partes al cónyuge -concubino-."*

*"Art. 2903.- Si concurren con dos o más hermanos el cónyuge -concubino- tendrá también las cuatro quintas partes de la herencia y los hermanos se dividirán entre ellos, por partes iguales, la quinta parte restante."*

La forma de dividir la herencia cuando concurren a ella cónyuge o concubinario o concubina supérstite y hermanos del *de cujus*, es distinta de todas las demás disposiciones locales, porque mientras algunos ordenamientos civiles consideran que los parientes colaterales, entre ellos los hermanos, sólo tienen derecho a alimentos, como es el caso de Zacatecas o Guerrero, otros determinan que a ellos les corresponden las dos terceras partes del patrimonio, como lo indica el Código Civil para el Estado de México, en tanto que otros más establecen que una tercera parte de la sucesión debe repartirse entre los hermanos y el resto corresponde al concubino supérstite, como en el Distrito Federal. En cambio, Tlaxcala dispone en este supuesto que la herencia se divida en cinco partes, de las cuales sólo una será para los hermanos (parientes colaterales del difunto en segundo grado), otorgando una mayor proporción de la sucesión al concubino, lo que nuevamente evidencia el carácter protector del código civil tlaxcalteca en favor de las relaciones concubinarias.

Y sigue estableciendo este código en relación con la sucesión del cónyuge o del concubino que:

*"Art. 2904.- A falta de hermanos, el cónyuge -concubino- sucede en todos los bienes, con exclusión de todos los demás parientes del autor de la herencia."*

Es decir, el concubinano que sobreviva a la muerte de su pareja será sucesor del 100% de sus bienes, siempre que no exista algún otro heredero legal.

*"Art. 2905.- El cónyuge -concubino- recibirá las porciones que le correspondan conforme a los cuatro artículos que preceden, aunque tenga bienes propios.*

*"Art. 2916.- Cuando a la muerte del autor de la herencia la viuda de éste o en su caso su concubina, quede o crea quedar encinta, debe ponerlo dentro de cuarenta días en conocimiento del juez, para que lo notifique a los herederos cuyo derecho deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo.*

*Procederá en la misma forma la mujer que al momento de la muerte del autor de la sucesión, creyere haber concebido a quien, en su caso, tendrá derecho a investigar la paternidad en los supuestos del artículo 220 de este código."*

Este derecho regulado en beneficio de la concubina que quede preñada al momento de la muerte de su concubinario ha sido adoptado también por algunas otras legislaciones como la de Veracruz, Puebla, Zacatecas, Quintana Roo y Tamaulipas. Consiste en que la concubina ponga en aviso de su posible embarazo al juez familiar ante quien se tramite la sucesión de su concubinario con la intención de que se tomen en cuenta los derechos hereditarios del hijo póstumo, así como los de la propia concubina; y que los demás herederos del *de cujus* puedan verificar tanto la certeza del embarazo como del alumbramiento de la criatura.

*"Art. 220.- La investigación de la paternidad está permitida:*

*...III. Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre hacía vida marital con el presunto padre;*

*IV. Cuando durante la gestación, o el nacimiento del hijo, o después del nacimiento, la madre haya habitado con el presunto padre, bajo el mismo techo, viviendo maritalmente; y con ellos el hijo, en el último supuesto, cualquiera que sea el tiempo que haya durado la vida familiar; ..."*

Las precauciones tomadas cuando la cónyuge o la concubina queden encinta también se hacen extensivas a la mujer que haya cohabitado con el autor de la sucesión en la forma que establece el artículo 220, sin importar el tipo de relación que los unió, es decir, de acuerdo con la fracción IV del precepto en comento, la concepción pudo haberse derivado de un concubinato, de un amasiato o de un incesto, sin restricción alguna.

Además, los descendientes procreados bajo las circunstancias previstas por la fracción IV del artículo arriba citado, están facultados para ejercitar la acción de investigación de la paternidad.

El Código Civil de Tlaxcala otorga grandes beneficios y exige requisitos mínimos para quienes viven en concubinato. Esto favorece el desarrollo de las llamadas uniones libres, pues ofrece a la población de la entidad una relación sin ataduras bajo un marco legal protector.

Debemos mencionar que los ordenamientos civiles de Quintana Roo y Tamaulipas contienen considerables semejanzas con la legislación que acabamos de analizar. Quintana Roo sólo se diferencia de Tlaxcala en que mientras éste último concede a los ascendientes y hermanos del *de cuius* una parte del patrimonio hereditario cuando concurren con el concubino supérstite a la sucesión, Quintana Roo, sólo les otorga el derecho a alimentos, excluyéndolos del reparto de la masa hereditaria, obteniendo un mayor beneficio económico para el concubino sobreviviente.

El nuevo código civil tamaulipeco, que antes de su reforma equiparaba por completo al matrimonio con el concubinato, se distingue ahora del de Tlaxcala en que mientras éste establece un año como mínimo en las relaciones concubinarias para que surtan sus efectos legales, Tamaulipas señala que debe ser de cuando menos cinco años para que se acredite el concubinato. Como excepción a la regla indica que el concubinario supérstite que haya vivido por lo menos tres años con el autor de la sucesión, aunque no hayan procreado hijos tendrá derecho a alimentos con cargo a la sucesión legítima del difunto.

### 3.9. En el Estado de Veracruz.

Fue el Estado de Veracruz el primero en reconocer los derechos sucesorios del varón unido en concubinato, situación que despertó grandes polémicas en aquella época. En la actualidad, el código civil para esta entidad también provoca discusión debido a su peculiar forma de regular la sucesión entre concubinos.

En principio diremos que este ordenamiento jurídico no regula el derecho de alimentos entre concubinos, esto es, las personas que viven bajo este tipo de unión no tienen forma legal de reclamar el cumplimiento de esa obligación. Sin embargo, resulta curioso que este código, que inicialmente no admite el derecho alimentario entre amancebados, obligue al testador a dejar alimentos a su concubina o a su concubinario, según sea el caso.

Así pues, el artículo 1301 de esta legislación establece lo siguiente:

*"Art. 1301.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*...III.- Al cónyuge supérstite, cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes, salvo otra disposición expresa del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente.*

*...V.- A la concubina o al concubinario que se encuentre en el caso del artículo 1568 y en los términos de la fracción III; ..."*

El artículo 1568 se refiere a la sucesión de los concubinos y de él hablaremos

más adelante. Por ahora sólo debemos aclarar que el testador está obligado a considerar una porción alimenticia para su concubina o su concubinario, siempre que éstos estén impedidos para trabajar y no obtengan ingresos por algún otro medio. Asimismo, para tener el carácter de concubinario o concubina del autor de la sucesión, el supérstite tuvo que haber vivido maritalmente con el *de cuius* durante los tres años inmediatos anteriores a su muerte o haber tenido hijos con él.

Según el artículo 1303, no hay obligación del testador de dar alimentos a los concubinos cuando éstos tengan bienes, pero si teniendo los, no igualaren a la pensión que les correspondiera por sucesión testamentaria, entonces la obligación se reducirá a la parte que le complementa.

Cuando el caudal hereditario no sea suficiente para otorgar alimentos a todos los acreedores del causante, éste se repartirá de la siguiente forma.

*"Art. 1306.- Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1301, se observarán las reglas siguientes:*

- I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a prorrata;*
- II. Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior, se ministrarán a prorrata a los ascendientes;*
- III. Después se ministrarán también a prorrata, a los hermanos y a la concubina o concubinario; ..."*

Veracruz adolece también del error de señalar al concubino que sobrevive en una posición distinta a la del cónyuge supérstite, siendo que uno u otro se refieren en forma genérica a la persona con la que el autor de la sucesión hizo vida conyugal. De tal suerte que, si al concubino se le está considerando como cónyuge se le debe dar a éste el mismo lugar que a aquél y debe ubicarse en la fracción I del artículo que antecede. Esta modificación no causaría contraposición en las disposiciones, porque de existir cónyuge supérstite no habría concubino, pues la libertad de matrimonio en el concubinato es un requisito indispensable.

Recordemos que fue el Estado de Veracruz el primero en regular la sucesión de ambos concubinos, incluyéndolo en el contenido de su artículo 1535 lo siguiente.

- "Art. 1535.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima.*
- I. Los descendientes, cónyuge, ascendientes, parentes colaterales dentro del cuarto grado, y en ciertos casos la concubina o el concubinario;*
  - II. A falta de los anteriores, el Fisco del Estado."*

Con relación a la sucesión en el concubinato, el artículo 1568 nos dice lo siguiente:

*"Art. 1568.- 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 tuvo con otro progenitor, tendrá derecho a la misma porción que corresponde a un hijo;*

*IV. Si concurre con ascendientes 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;*

*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 al 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."*

Para que la relación sexual produzca efectos jurídicos de concubinato se señala una duración mínima de tres años o menos tiempo si los concubinos tuvieron hijos entre sí. En el Distrito Federal así como en la mayoría de los estados de la República se ha considerado que la relación debe mantenerse por lo menos los cinco años anteriores a la fecha en la que se reclamen sus consecuencias.

Querétaro es otra entidad federativa que disminuye a tres años la vida común en la pareja para acreditar el concubinato.

Es también novedosa la fracción IV del mismo artículo, ya que concede en forma preferente a cada uno de los ascendientes del autor de la sucesión que concorra con la concubina o el concubinario una parte igual a la que le corresponda a ésta o éste. Es decir, si acuden sólo la concubina o el concubinario y uno de los ascendientes, la herencia se divide en dos partes, una para cada quien. Si concurren los dos ascendientes con la concubina o el concubinario del *de cujus*, la herencia se divide en tres partes iguales.

En el resto de las legislaciones locales a los padres o ascendientes de mayor grado del concubino fallecido les corresponde únicamente el derecho de alimentos, tal es el caso del Código Civil de Puebla. Hay otras disposiciones como las del Código Civil para el Distrito Federal, donde en estas circunstancias la herencia se divide en dos partes iguales, una para la concubina o concubinario superviviente y la otra para los ascendientes, sin importar que sea uno o los dos padres los que ejerciten ese derecho.

Sin embargo, la disposición de mayor trascendencia para el tema que nos ocupa es la fracción VI del artículo 1568, la cual indica que si el concubinario o la concubina resultan únicos herederos legítimos del *de cuius* sólo podrán heredar las tres cuartas partes del patrimonio relicto y un cuarto de la sucesión pertenecerá al fisco del Estado. La disposición no afecta gravemente el derecho sucesorio de los concubinos, pero sí lo disminuye estableciendo una especie de sanción al causahabiente por no haber contraído matrimonio con el causante.

*"Art. 1557.- El cónyuge -concubino- que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia."*

*"Art. 1558.- En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge -concubino- recibirá íntegra la porción señalada, en el segundo, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada."*

Estas dos reglas se aplican siempre que la concubina o el concubinario tengan bienes, ya que su intención es repartir equitativamente el patrimonio en sucesión.

Por lo que hace a la concubina que quede encinta a la muerte de su concubinario, la legislación veracruzana, al igual que la de Puebla y Tlaxcala entre otras, indica en su artículo 1582 lo siguiente:

*"Art. 1582.- Las disposiciones de este Capítulo son aplicables a la concubina que se encuentre en el caso del artículo 1568, y que, a la muerte del concubinario, quedare encinta"*

Lo que trae en su favor y en el de su hijo todos los beneficios que se han comentado en temas anteriores.

### 3.10. En el Estado de Zacatecas.

Zacatecas, es el otro estado de la República que posee un ordenamiento familiar independiente de su legislación civil. En esta entidad, el concubinato se regula de manera semejante -aunque no idéntica- a como lo hace el Estado de Hidalgo.

En la exposición de motivos del Código Familiar, el legislador se refiere al concubinato de la siguiente forma:

*"En relación con las gananciales del matrimonio y del concubinato, debe estimarse equitativo y justo que cuando se obtienen con el esfuerzo común y sólo uno de los cónyuges aparece como titular de ese patrimonio, el otro tiene derecho al cincuenta por ciento de aquéllas, debiendo ocurrir lo mismos respecto de los concubinos.*

*Conviene reglamentar en forma apropiada el concubinato, para desaparecer la idea generalizada de que se trata de una institución inmoral, deshonesto, inconveniente para la sociedad. El concubinato, como institución del derecho familiar, no puede ser otro que el matrimonio de hecho, no formalizado, o matrimonio por comportamiento..."*

Como observamos, para Zacatecas, la unión concubinaria es una institución jurídica que debe protegerse procurando su aceptación social como algo natural que da origen a una familia. Esta idea se ratifica con el contenido del artículo tercero del Código Familiar en comento, que establece que:

*"Art. 3.- La familia es una institución político-social, permanente, constituida por un conjunto de personas, unidas por el vínculo del parentesco, del matrimonio o del concubinato, a la que se le reconoce personalidad jurídica."*

Por otro lado, Zacatecas, contempla la posibilidad de que los extranjeros que se asienten en su territorio vivan en concubinato, al disponer:

*"Art. 8.- Los extranjeros casados o que contraigan matrimonio o vivan en concubinato, domiciliados en el Estado, quedan sujetos a las disposiciones de esta ley por lo que toca a los bienes que posean y a los efectos que en relación con los mismos producen el matrimonio y el concubinato."*

Esta serie de reglas tiene la buena intención de lograr la reciprocidad y la equidad entre las cargas y los provechos de la relación, para evitar los posibles conflictos surgidos con motivo de la repartición de los bienes comunes.

Existe, además, en esta legislación un capítulo especialmente dedicado al concubinato, del cual se desprenden las siguientes disposiciones.

*"Art. 241.-El concubinato es un matrimonio de hecho; es la unión entre un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin los impedimentos que la Ley señala para celebrarlo, que de manera pública y permanente, hacen vida en común, como si estuvieran casados, si tal unión perdura durante más de cinco años o procrearen hijos."*

Como ya decíamos al inicio de esta investigación, este artículo adopta una correcta acepción del concubinato, ya que hace mención de todos los elementos indispensables para que esta unión produzca consecuencias de Derecho, es decir, según este artículo, el concubinato es una unión heterosexual de quienes no han contraído matrimonio civil y entre quienes no existe impedimento legal para celebrarlo, que hacen vida como si estuvieran casados, en forma estable (por la naturaleza de la relación es más apropiado referirnos a la estabilidad y no a la permanencia de la vida común) y pública durante más de cinco años o hasta que se procrearen descendientes.

El artículo 242 del Código Familiar establece que:

*"Art. 242.-El concubinato producirá, respecto de los hijos habidos en esta unión, los siguientes efectos:*

*I.- Llevar los apellidos del padre y de la madre:*

*II.- El derecho a alimentos;*

*III.- El derecho a heredar en los términos señalados en el Código Civil;*

*IV.- En general los mismos derechos y obligaciones que tienen los hijos del matrimonio."*

Este precepto es muy interesante, pues ningún otro código local se ha preocupado por enlistar en una sola disposición, todos los efectos que el concubinato origina respecto de los hijos. Además, el legislador zacatecano se ha tomado la molestia -quizá sobrada- de determinar que los hijos habidos del concubinato tienen los mismos derechos y las mismas obligaciones cual si fueran hijos legítimos de matrimonio.

Contrario a lo que los Códigos Civiles de Querétaro y Chiapas indican, el artículo 243 que a continuación se transcribe, acoge el criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en cuanto a que al terminar el concubinato también sus efectos se extinguen.

*"Art. 243.-La ruptura del concubinato, cesación de la vida en común, no origina derecho a reclamación alguna entre los concubinos "*

Es claro que la terminación del concubinato se da cuando la vida en común se acaba, cuando es voluntad de las partes separarse. Desde ese momento, ninguna

de ellas queda ligada a la otra directamente y sólo las unirán los hijos comunes, si los hubo.

El artículo 244 prohíbe expresamente a la concubina llevar el apellido de su concubinario, en tanto que es derecho de la consorte usar el de su marido.

*"Art. 244.-La concubina no tiene derecho a usar el apellido del concubino, aun cuando los hijos lleven el apellido de ambos."*

Este principio también lo encontramos en el Código Familiar de Hidaigo, ideado por el legislador como un mínimo de respeto hacia las mujeres casadas y hacia la sociedad, y quizá hasta como un castigo para la concubina por no haberse unido legalmente a un varón.

En cuanto al parentesco por afinidad, hay un artículo en este ordenamiento, que llama la atención por su trascendencia:

*"Art. 248.-Se asimila al parentesco por afinidad la relación que resulta del concubinato, entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de éste con aquélla. Esta asimilación sólo comprende los parientes consanguíneos en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, y su único efecto es constituir un impedimento para el matrimonio."*

Aunque esta disposición sólo produce un impedimento para contraer matrimonio entre el concubino y un pariente por afinidad, su contenido causa admiración porque el legislador pretende que de una unión de hecho surja una relación jurídica que fue creada exclusivamente para el caso del matrimonio, como lo es el parentesco por afinidad.

La obligación alimentaria, el reconocimiento, así como la presunción de la paternidad de los hijos habidos durante el concubinato, son disposiciones que contempla esta legislación en diversos artículos. (Art. 258, 281, 305, 309, 323, etc.)

Por otro lado, el artículo 690 concede a los concubinos la facultad de decidir quién de los dos representará a la familia, ejercitando todos sus derechos y defensas.

Sin embargo, el elemento más novedoso en este código es el establecimiento de los gananciales concubinarios, a los cuales ambos concubinos tienen derecho por partes iguales.

*"Art. 139.-Se llaman gananciales matrimoniales o concubinarios, a los frutos y provechos que se obtienen con el esfuerzo común de los esposos, en la administración de los bienes comunes o personales que sirven para el sostenimiento*

del hogar, y cuidado y educación de los hijos. sin perjuicio de que la propiedad y posesión de tales bienes la conserve quien tiene derecho a ello."

*"Art. 140.-La comunidad de gananciales empieza el día en que se celebre el matrimonio o se inicie el concubinato, salvo convenio en contrario."*

*"Art. 141.-Se presume que forman parte de la comunidad legal de gananciales: I.- Los frutos de cualquier especie de los bienes comunes, o de los bienes personales, en los que haya habido administración y trabajo comunes;*

*II.- Las mejoras que los bienes de la comunidad hayan experimentado durante la vida en común. Las donaciones hechas a ambos o a cada uno de ellos en consideración al matrimonio o al concubinato;*

*III.- Los bienes adquiridos con fondos o bienes comunes, o que sean el resultado del trabajo y esfuerzo de ambos.*

*La esposa o concubina que se dedicare al cuidado o administración de los bienes de cuyos frutos se obtiene lo necesario para el sostenimiento de la familia, pero se dedique a la atención del hogar, hubiere o no hijos, tendrá derecho a los gananciales o utilidades de dichos bienes en un cincuenta por ciento, descontando lo que hubiere sido necesario invertir para el sostenimiento de la familia, educación y atención de ella ."*

Los gananciales en el concubinato aparecen como un simi de la "sociedad conyugal" entre los esposos, que se basa en la estructura y funcionamiento de una sociedad legal aplicada al concubinato. Su finalidad es la de proteger el patrimonio familiar y fomentar la participación mutua en las tareas y la economía del hogar. Esta idea no parece tan descabellada, pues de esta forma se obliga a los concubinos, en primer lugar, a organizar y distribuirse las cargas de trabajo; en segundo, a mantenerse unidos (aunque sea por el interés de los gananciales); en tercero, a relacionarse más con su pareja y en cuarto, a ayudarse mutuamente, que es uno de los fines principales del matrimonio y por analogía también del concubinato.

En cuanto a las sucesiones, el Código Civil del Estado de Zacatecas obliga al testador a dejar alimentos entre otras personas a

*"Art. 571.-El testador debe dejar alimentos a las personas que se señalan en las siguientes fracciones.*

*III. Al cónyuge, o concubina o concubinario supérstites, cuando esté impedido de trabajar o no tenga bienes suficientes. Salvo otras disposiciones expresas del testador, este derecho subsistirá en tanto no contraigan matrimonio y vivan honestamente;*

En caso de que la concubina o el concubinario tengan bienes, no habrá obligación de dejar alimentos, o sólo se complementará lo que faltare para igualar la pensión que debiera corresponderte. (Art. 573)

El artículo 574 nos señala que para tener derecho a la pensión de que habla el artículo 571, al tiempo de la muerte del testador, la concubina o el concubinario deben tener esa calidad; es decir, el concubinato debió haberse terminado precisamente por la muerte de uno de ellos, (testador) y no por causas distintas y antes del fallecimiento de éste.

El numeral 576 menciona el orden en que se ministrarán los alimentos en caso de que la sucesión no sea suficiente para todos los acreedores del testador, así en su parte conducente dice:

*"Art. 576.- Cuando el caudal hereditario no fuera suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 571, se observarán las reglas siguientes:*

*I. Se ministrarán a los descendientes, al cónyuge o concubina o concubinario supérstites, a prorrata: ..."*

Obsérvese que este artículo dispone correctamente el orden en el cual deben aparecer el cónyuge o la concubina o el concubinario al repartir las pensiones alimenticias otorgadas por testamento.

Por lo que hace a la sucesión legítima, en Zacatecas tienen derecho:

*"Art. 782.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I. Los descendientes, cónyuge o concubino, ascendientes y parientes colaterales dentro del cuarto grado;*

*II. A falta de los anteriores, la Universidad Autónoma de Zacatecas Francisco García Salinas;*

*III. El Estado, por conducto de su Secretaría de Educación Pública y Servicio Social."*

En este artículo tanto el cónyuge como el concubino supérstite tienen la misma calidad y el mismo lugar en el orden a heredar, de lo cual podemos deducir que Zacatecas no distingue los derechos de quien se unió en matrimonio al *de cuius* y de quien viviendo con el autor de la herencia nunca formalizó sus relaciones. Caso contrario al del Estado de México

Además, en cuanto al orden hereditario, los concubinos sólo son antecedidos por los descendientes, quienes en todo momento tendrán derecho preferente de acudir a la sucesión de sus padres. Cabe hacer notar que el orden dispuesto por la

fracción I del artículo 782, no es dable en otras legislaciones; sin embargo, es el más apropiado técnicamente.

Los concubinos sucederán siempre que reúnan las características del artículo 810:

*"Art. 810.-La persona con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su cónyuge dentro de 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 establecidas en el capítulo IV de este título.*

*Si al morir el autor de la herencia hacía vida marital con varias personas en las condiciones mencionadas en el artículo precedente, ninguna de ellas heredará."*

La forma en que heredarán los concubinos será igual a la del cónyuge supérstite, de acuerdo con las siguientes reglas:

*"Art. 802.-El cónyuge -concubino- que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo."*

*"Art. 803.-Si el cónyuge -concubino- que sobrevive concurre con ascendientes éstos sólo tendrán derecho a alimentos siendo aplicable lo señalado en el artículo 790."*

Al respecto, el artículo 790 dice:

*"Art. 790 -Concurriendo hijos con ascendientes, éstos sólo tendrán derecho a alimentos, los que se fijarán de acuerdo a lo preceptuado en los artículos 571, 573, y 575 de este código "*

Esas disposiciones se refieren a la pensión alimenticia que el testador debe dejar en favor de determinadas personas.

El artículo 790 regula la repartición de la herencia cuando concurren a ella los ascendientes del autor de la sucesión y su concubina o concubinario de la misma forma que lo hace el Código Civil de Puebla.

*"Art. 804.-Si el cónyuge -concubino- que sobrevive concurre con uno o más hermanos del autor de la sucesión, éstos últimos sólo tendrán derecho a alimentos, siendo aplicable lo dispuesto en la última parte del artículo 790 "*

Este precepto que concede a los hermanos del *de cujus* el derecho de recibir alimentos cuando concurren a la sucesión con el cónyuge o concubino del difunto, se asemeja a lo que el Código Civil de Querétaro indica en su artículo 1489.

**"Art. 805.-A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge (concubino) sucederá en todos los bienes."**

Como ya habíamos afirmado, para este ordenamiento tanto el cónyuge como el concubino (concubina o concubinario) vivos, tienen los mismos derechos y heredan de la misma manera; de tal suerte que el matrimonio y el concubinato producen entre las partes los mismos efectos jurídicos. Tan es así, que el concubino excluye de la sucesión a los ascendientes y hermanos del causante, teniendo derecho éstos últimos sólo a alimentos. Y en caso de ser el concubino el único heredero, tendrá el carácter de universal sobre los bienes del difunto, sin limitación alguna por no ser cónyuge.

Otro aspecto importante que hay que tomar en cuenta es el grupo de disposiciones aplicables a la cónyuge o a la concubina que quede encinta. Así se establece que:

*"Art. 813.-Cuando a la muerte del autor de la sucesión, su viuda o concubina crean haber quedado encinta, lo pondrán en conocimiento del juez que conozca de la sucesión, dentro del término de cuarenta días, para que lo notifique a los que tengan derecho a la herencia, siempre que el derecho fuera de tal naturaleza que deba desaparecer o disminuir por el nacimiento del póstumo."*

La concubina debe avisar de esta situación a la autoridad judicial correspondiente, a fin de proteger y garantizar tanto sus derechos hereditarios como los de su hijo.

De esta forma es como Zacatecas, salvaguarda las uniones concubinarias que se asienten en su territorio.

### **3.11. En la Ley del Seguro Social.**

Hasta junio de 1997, la ahora abrogada Ley del Seguro Social publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de marzo de 1973 rigió la materia de seguridad social en todo el país. En ella se reglamentaron diversas prestaciones ya fueran derivadas del seguro de riesgos de trabajo, del seguro de enfermedades y maternidad, del de invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada o muerte y del seguro de retiro, en favor sobre todo de la concubina del asegurado o pensionado inscrito en el régimen institucional.

Por su ámbito de aplicación, la Ley del Seguro Social adoptó en su texto el criterio establecido por el Código Civil para el Distrito Federal, que rige en toda la República en asuntos de orden federal. Así pues, se consideró que existía concubinato sólo cuando se reunieran los requisitos establecidos por el artículo 1635 del Código Civil Federal, es decir, que el asegurado y la beneficiaria hubieran vivido

como marido y mujer durante los cinco años que precedieron a su muerte o con la que haya tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante la unión.

Así por ejemplo, los artículos 71, fracción II, 72 y 73 de aquella Ley facultaban a la concubina para que en caso de muerte por riesgo de trabajo de su concubinario, ésta recibiera una pensión equivalente al cuarenta por ciento de la que hubiese correspondido a su concubinario, tratándose de incapacidad total permanente. En caso de que ésta contrajera nupcias o entrara en concubinato tendría derecho a un único pago correspondiente a tres anualidades de la pensión que recibía

*"Art. 71... II. A la viuda del asegurado se le otorgará una pensión equivalente al cuarenta por ciento de la que hubiese correspondido a aquél, tratándose de incapacidad permanente total."*

*"Art. 72. Sólo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo anterior, la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozará de pensión."*

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

También se extendieron en favor de la concubina o del concubinario de la persona asegurada ante el Instituto, los beneficios del seguro de enfermedades y maternidad, bajo las siguientes reglas.

*Art. 92. Quedan amparados por este ramo del Seguro Social.*

*I. El asegurado,*

*II. El pensionado por:*

*a) Incapacidad permanente;*

*b) Invalidez, vejez, cesantía en edad avanzada; y*

*c) Viudez, orfandad o ascendencia*

*III. La esposa del asegurado o a falta de ésta, la mujer con quien ha hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la enfermedad, o con la que haya procreado hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el asegurado tiene varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a la protección.*

*Del mismo derecho gozará el esposo de la asegurada o a falta de éste el*

concubino si reúne los requisitos del párrafo anterior.

IV. La esposa del pensionado en los términos de los incisos a) y b) de la fracción II, a falta de esposa, la concubina si se reúnen los requisitos de la fracción III.

Del mismo derecho gozará el esposo de la pensionada o, a falta de éste el concubino si reúne los requisitos de la fracción III.

Los sujetos comprendidos en las fracciones III a IX, inclusive, tendrán derecho a las prestaciones respectivas si reúnen además los requisitos siguientes:

- a) Que dependan económicamente del asegurado o pensionado, y
- b) Que el asegurado tenga derecho a las prestaciones consignadas en el artículo 99 de esta Ley."

De esta manera, si el concubinario o la concubina demostraban haber dependido económicamente del asegurado, y este último había tenido derecho a los servicios de asistencia médico quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria, se les concedían a ellos los mismos servicios por tener el carácter de beneficiarios. A las concubinas se les proporcionaba, además, atención obstétrica antes, durante y después del parto.

"Art. 99. En caso de enfermedad, el Instituto otorgará al asegurado la asistencia médico quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria que sea necesaria, desde el comienzo de la enfermedad y durante el plazo de cincuenta y dos semanas para el mismo padecimiento..."

"Art. 101. Las prestaciones en especie que señala el artículo 99, se otorgarán también a los demás sujetos protegidos por este ramo del Seguro que se mencionan en el artículo 92."

"Art. 103. Tendrán derecho a disfrutar de las prestaciones señaladas en las fracciones I y II del artículo anterior, las beneficiarias que se señalan en las fracciones III y IV del artículo 92."

"Art. 102. En caso de maternidad, el Instituto otorgará a la asegurada durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio, las siguientes prestaciones:

I. Asistencia obstétrica:

II. Ayuda en especie por seis meses para lactancia, y

III. Una canastilla al nacer el hijo, cuyo importe será señalado por el Consejo Técnico."

"Art. 103. Tendrán derecho a disfrutar de las prestaciones señaladas en las fracciones I y II del artículo anterior, las beneficiarias que se señalan en las fracciones III y IV del artículo 92."

Lo anterior significa que la esposa o la concubina del asegurado o pensionado también podía -y hasta la fecha puede- disfrutar de ayuda en especie y de una canastilla para su hijo.

El seguro por muerte otorgaba en favor únicamente de la concubina superviviente, que reuniera los requisitos del artículo 72 de esta Ley, una pensión por viudez, así como una ayuda asistencial por el 15% de la cuantía de la pensión y asistencia médica para ella. De estos renglones fue excluido el concubinario, quien no tenía derecho a exigir el pago de las prestaciones mencionadas.

*"Art. 149. Cuando ocurra la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, el Instituto otorgará a sus beneficiarios, conforme a lo dispuesto en el presente capítulo, las siguientes prestaciones:*

*I. Pensión por viudez; ...*

*IV. Ayuda asistencial a la pensionada por viudez, en los casos en que lo requiera, de acuerdo con el dictamen médico que al efecto se formule; y*

*V. Asistencia médica..."*

*"Art. 152. Tendrá derecho a la pensión de viudez la que fue esposa del asegurado o del pensionado. A falta de esposa, tendrá derecho a recibir la pensión, la mujer con quien el asegurado o pensionado vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de aquél, o con la que hubiera tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado o pensionado tenía varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la pensión*

*La misma pensión le corresponderá al viudo que estuviere totalmente incapacitado o que hubiese dependido económicamente de la trabajadora asegurada o pensionada fallecida."*

*"Art. 155. El derecho al goce de la pensión de viudez comenzará desde el día del fallecimiento del asegurado o pensionado y cesará con la muerte del beneficiario, o cuando la viuda o concubina contrajeran matrimonio o entraren en concubinato.*

*La viuda o concubina pensionada que contraiga matrimonio recibirá una suma global equivalente a tres anualidades de la cuantía de la pensión que disfrutaba."*

*"Art. 164. Las asignaciones familiares consisten en una ayuda por concepto de carga familiar y se concederá a los beneficiarios del pensionado por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, de acuerdo con las siguientes reglas:*

*I. Para la esposa o concubina del pensionado, el quince por ciento de la cuantía de la pensión..."*

Por último, en el capítulo referente al seguro de retiro, se establecía que al fallecer el trabajador se entregaría el saldo de su cuenta individual a los beneficiarios que el titular hubiera señalado por escrito para tal efecto. A falta de esa indicación, la entrega se haría en el orden de prelación previsto en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo, lo que significa que no habiendo cónyuge, la persona que hubiere vivido con el trabajador en concubinato tendría derecho a recibir parte de ese saldo. El resto del dinero se repartiría entre los descendientes y los ascendientes del asegurado que hubieren dependido económicamente de él.

*"Art. 183-S. En caso de fallecimiento del trabajador, la institución de crédito respectiva entregará el saldo de la cuenta individual a los beneficiarios que el titular haya señalado por escrito para tal efecto ...*

*... A falta de los beneficiarios a que se refiere el párrafo anterior, dicha entrega se hará en el orden de prelación previsto en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo."*

El 21 de diciembre de 1995, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la actual Ley del Seguro Social, cuya entrada en vigor se prolongó hasta el primero de julio de este año, según el decreto publicado el 21 de noviembre de 1996. La nueva legislación transformó el sistema de seguridad social impuesto en nuestro país hasta entonces. Sin embargo, en cuanto al tema que nos ocupa las modificaciones que se presentan -aunque no son del todo acertadas- pretenden incluir al concubino en aquellos renglones de la seguridad social en los que antes no participaba.

La reforma establece en favor del varón concubinario, la posibilidad -antes negada- de obtener una pensión derivada de la muerte por riesgo de trabajo de su concubina, al respecto el artículo 64 (correlativo del 71 de la antigua Ley) en su parte conducente señala:

*"Art. 64. Las pensiones y prestaciones a que se refiere la presente Ley serán:  
...II. A la viuda o concubina del asegurado se le otorgará una pensión equivalente al cuarenta por ciento de la que hubiese correspondido a aquél, tratándose de incapacidad permanente total. La misma pensión corresponde al viudo o concubinario que hubiera dependido económicamente de la asegurada..."*

Afortunada es la modificación del precepto antes citado, puesto que ahora el viudo o el concubinario pueden obtener una pensión causada por un riesgo de trabajo que haya producido la muerte de su esposa o concubina. No obstante ello, el legislador cae nuevamente en el error de omitir tanto al viudo como al concubinario, al manifestar en el artículo 65 (correlativo del anterior artículo 72) lo siguiente:

*"Art. 65. Sólo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo anterior, la mujer con quien el asegurado vivió como si*

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

Es el artículo 66, el que corrigiendo la falla del artículo anterior especifica que:

*"Art. 66 A falta de viuda o viudo, huérfanos, concubina o concubinario con derecho a pensión, a cada uno de los ascendientes que dependían económicamente del trabajador fallecido, se les pensionará con una cantidad igual al veinte por ciento de la pensión que hubiese correspondido al asegurado, en el caso de incapacidad permanente total..."*

Con base en lo que acabamos de transcribir, podemos deducir que el concubinario sí tiene derecho a la pensión de muerte por riesgo de trabajo de su concubina, en los términos de la fracción II del artículo 64 de la Ley del Seguro Social. Pero, más adelante, el mismo precepto dice que esta pensión se pagará a la cónyuge o a la concubina mientras no contraiga nuevo matrimonio o entre en concubinato. Si lo hace, ésta recibirá una suma global equivalente a tres anualidades de la pensión otorgada y se extinguirá su derecho.

En esta última parte de la disposición se vuelve a excluir al viudo o al concubinario, dejando al aire lo que pueda pasar si éste contrae nuevas nupcias o comienza otro concubinato.

El seguro de invalidez y vida, en su actual artículo 130 (correlativo del anterior artículo 152) incluye en este capítulo al concubinario, de tal suerte que, a partir del primero de julio de 1997, éste al igual que la concubina o el cónyuge superviviente tiene derecho a una pensión por viudez en un porcentaje del 90% de la que le hubiere correspondido al trabajador asegurado en caso de invalidez. Anteriormente, se omitía de este renglón al concubinario, dejándolo sin posibilidad de obtener una pensión por muerte no derivada de un riesgo de trabajo de su concubina.

También fue modificado el contenido del anterior artículo 155, para establecer en el actual 133 que:

*"Art. 133 El derecho al goce de la pensión de viudez comenzará desde el día del fallecimiento del asegurado o pensionado por invalidez y cesará con la muerte del beneficiario o cuando la viuda viudo concubina o concubinario contrajeran matrimonio o entraran en concubinato. El disfrute de esta pensión no se suspenderá porque aquéllos desempeñen un trabajo remunerado*

*La viuda viudo concubina o concubinario pensionados que contraigan matrimonio, recibirán una suma global equivalente a tres anualidades de la cuantía de*

*la pensión que disfrutaban."*

Este precepto reconoce que el concubinario tiene el mismo derecho que la concubina para gozar de la pensión por viudez, basándose en la garantía de igualdad establecida por el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues la muerte no excluye sexos y tanto varones como mujeres estamos sujetos a ella.

En cuanto a las asignaciones familiares, éstas parecen ser un derecho exclusivo de la esposa o la concubina del asegurado, pues ni en la anterior Ley ni en la actual se establece la pensión por concepto de carga familiar en favor del varón que tenga el carácter de cónyuge o concubinario de la asegurada.

Debemos advertir que tanto el artículo 166 de la ya abrogada Ley de 1973, como el artículo 140 de la nueva legislación del Seguro Social han restringido los beneficios de la ayuda asistencial, que se proporciona solamente al viudo o viuda que por su estado físico requiera que lo asista otra persona de manera permanente y continua, negando esta prerrogativa a los concubinos.

La trascendencia del análisis de este ordenamiento de corte federal, es precisamente el alcance que sus disposiciones tienen en todo el país. Esto es, mientras que, como ya se ha visto, hay estados de la República Mexicana como: Quintana Roo, Tlaxcala, Guerrero, Puebla, Querétaro, Veracruz y Jalisco, que señalan en sus códigos civiles una duración mínima de uno, dos o tres años para que una relación entre un hombre y una mujer sea considerada concubinato, la Ley del Seguro Social, aplicable en todo México, admite como concubinato para efectos de esta Ley, únicamente a la unión entre hombre y mujer que vivan o hayan vivido como marido y mujer durante los últimos cinco años o durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de alguno de ellos o hayan procreado hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio.

Lo anterior sólo evidencia una polaridad entre la legislación civil de esos estados donde la temporalidad de las relaciones concubinarias es diferente a cinco años y la Ley del Seguro Social. Por esta razón se propone que, de continuar legislándose los efectos del concubinato, se establezca un criterio uniforme que se observe en todos los ordenamientos civiles de la República Mexicana.

## 4. CAPÍTULO. REALIDAD Y PROBLEMÁTICA LEGAL.

### 1. Realidad social.

El concubinato, como relación a través de la cual se forma un nuevo núcleo familiar, más que ser una institución legal es una situación real. Tiene su origen en causas múltiples, puede producirse por un encuentro ocasional entre hombre y mujer, que se vuelve reiterado y estable o por la seducción del varón acompañada de la promesa de matrimonio no cumplida. En cualquier caso, son los factores económicos, sociales, culturales y religiosos los que han propiciado esta forma de vida marital.

En la actualidad, el desarrollo de las uniones concubinarias, se debe en gran parte a causas de índole económica, ya que la escasez de recursos y la extrema pobreza en que gran parte de la población mexicana se encuentra no permiten costear los gastos que una boda implica. Por este motivo muchas parejas prefieren postergar indefinidamente su matrimonio hasta obtener una vivienda y un capital para iniciarse, pero ¿cuándo llegará ese momento?... Para la mayoría de los casos, nunca. Por ello, frente al desilusionado panorama, la gente decide unirse en forma ilegal, esperando el momento en que su situación cambie.

Así pues, la crisis financiera que en las últimas décadas ha aquejado a nuestro país ha causado la disminución de matrimonios y el crecimiento de relaciones irregulares. Por ejemplo, según los datos estadísticos proporcionados por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), los matrimonios registrados en la República Mexicana entre los años de 1983 y 1984 descendieron por la caótica situación nacional.

Otra de las causas que producen el concubinato es la cultura, entendiendo por ésta el saber de cada grupo o de cada individuo, el conjunto de ideas, modos de vivir, hábitos y prejuicios que lo rodean.

El concubinato obedece a un marginamiento de extensas capas o estratos sociales que viven en un aislamiento cultural, ya sea por costumbres adquiridas durante la época colonial, por la marginalidad y el factor racial, por el escaso desarrollo de los sistemas administrativos y las vías de comunicación o por la falta de estructuras y programas que integren a la familia en el proceso cívico, ético y cultural.

Nuestra sociedad, fusión de razas distintas y mosaico de idiosincrasias heredadas, carece de una moral, una ética y una educación sanas y es el medio adecuado para que proliferen conductas viciosas que el hombre aprende a través de su vida y luego pone en práctica sin advertir si son buenas o malas. Estos patrones de conducta, paulatinamente son aceptados por el grupo social y se van haciendo

más comunes entre la gente de menor preparación, que imita lo que observa a su alrededor.

Así por ejemplo, se ha observado estadísticamente que los porcentajes más altos de matrimonios ocurren entre parejas que tienen el mismo nivel de educación, y el porcentaje de menor fecundidad entre las parejas con mayor grado de estudios, porque al tener mayor escolaridad tienen más oportunidades de obtener información sobre formación, planificación e higiene familiar, evitando uniones como el concubinato y el amasiato.

Por otro lado, se ha determinado que los intereses y aspiraciones de cada grupo semiorganizado por similitudes económicas y culturales denominado clase social, indica el mayor o menor grado de conciencia y el aumento o disminución de las relaciones concubinarias entre sus miembros. La clase alta, por lo general se afana en cumplir la Ley y evitar a toda costa un problema por su incumplimiento, de manera que prefieren el matrimonio civil al concubinato. La clase media, que tiende a adoptar la misma postura del nivel superior, prefiere mantenerse alejada de litigios, y por lo tanto, cumple con las normas de derecho y contraen en su mayoría matrimonio civil. Sin embargo, la clase baja, que tiene una instrucción rudimentaria o nula, que su sustento depende del empleo de su fuerza física y no de su capacidad intelectual, que es muy religiosa pero poco sensible moralmente y que su mentalidad es poco constructiva, deja de atender las leyes o las infringe en su actuar cotidiano sin preocupación. Es precisamente en este medio donde rápidamente fecundan las relaciones sexuales irregulares.

Es pues, lamentable admitir que México enfrenta al concubinato como una frecuente unión de hecho que aunque no solo se presenta en las "clases populares", es en este estrato social en donde se desarrolla en forma más notable. Por ésta razón, y sólo por ésta, es que deben ser considerados por el Derecho algunos de sus efectos, por ejemplo, en relación con los hijos de los concubinos, otorgar toda la protección concedida a los hijos del matrimonio, pues ellos no tienen la culpa de las faltas que cometen sus padres.

Además de la acultura, la falta de comunicación y de información ya entre los padres y los hijos, ya en la sociedad misma, mantienen ignorantes de los beneficios que trae consigo la formalización de las uniones sexuales a sus integrantes.

Muchas veces sucede que por desconocimiento de las leyes, los jóvenes ven en el concubinato, comúnmente llamado "unión libre", una relación de menor presión y menos responsabilidades que no genera tantas obligaciones legales como el matrimonio, y les parece fácil formar una familia para luego abandonarla cuando ya no pueden hacerse cargo de ella, o cuando les surge un nuevo interés. Esta triste

realidad va en contra de la única institución legal familiar: el matrimonio.

No debemos olvidar que la religión ha sido también fuerte sustento de las relaciones irregulares, pues la mayoría de las parejas, aún a la fecha, conservan la creencia de que es preferible casarse por la iglesia y "recibir la bendición de Dios," que celebrar una boda civil que "sólo les causa más gastos" -ocasionados claro por los convencionalismos sociales- y trámites engorrosos.

Pese a lo que previamente hemos dicho, el matrimonio aún sigue siendo en nuestro país la forma tradicional de constituir una familia. Lo anterior se comprueba al revisar los estudios estadísticos que el INEGI formula con el censo general de población cada diez años.

Así pues, a partir de que se inició la estadística de matrimonios en 1983, cuando se registraron 48,917 actos civiles de esta especie, la cifra ha venido en aumento, a pesar de que en la actualidad se manifiestan diferentes formas de unión de la pareja.

No obstante lo anterior, observamos por ejemplo que en los indicadores demográficos de 1980 a 1992 realizados por el INEGI, existe una disminución considerable en el porcentaje de matrimonios celebrados anualmente. Este descenso atiene a dos razones principales, la crisis económica sufrida en nuestro país durante los años de 1983 y 1984, y la publicación el 27 de diciembre de 1983 de las reformas al Código Civil en materia de concubinato, que abrió brecha para que las legislaciones locales comenzaran a adoptar nuevas normas protectoras de esta figura. Así, en 1980 se reportó un marcador de nupcialidad del 7.1% por cada 1,000 habitantes, es decir, 71 de cada 1,000 contraían matrimonio civil y esta tendencia iba en ascenso. Para 1983 el índice de nupcialidad disminuyó a 6.8% de cada 1,000 habitantes, manteniéndose en 1984 casi el mismo porcentaje. Igualmente sucedió entre 1988 y 1989 años de mucha actividad política y poca estabilidad económica, cuando los índices decrecieron del 7.7% registrado en 1987 al 7.6 y 7.5 %.

PERIODO	TASA DE NUPCIALIDAD (Por 1,000 hab.s)
1980	7.1 %
1981	7.0 %
1982	7.2 %
1983	6.8 %
1984	6.9 %
1985	7.3 %
1987	7.7 %
1988	7.6 %
1989	7.5 %
1990	7.0 %
1991	7.6 %
1992	7.7 %

Lentamente se ha ido incrementando la tasa de nupcialidad, de tal manera que el índice registrado en 1992, señala que 77 habitantes de un grupo de 1,000 contraían matrimonio al año.

Por cuanto hace a las uniones libres sólo podemos obtener sus estadísticas nacionales mediante la información proporcionada por el censo general de población, toda vez que estas relaciones por no ser de Derecho, no tienen un registro de sus celebraciones. A continuación nos hemos permitido transcribir un cuadro informativo que contiene los datos relativos al estado civil de la población total de México, emitidos por el INEGI hasta el año de 1990.

ESTADO CIVIL DE LA POBLACIÓN.  
1895-1990.

Estado civil	1895	1900	1910	1921	1930
Soteros	3 386 503	3 886 071	4 682 450	3 270 654	3 100 464
Casados	3 919 060	4 051 977	4 110 977	4 332 040	4 476 027
Civil	-----	-----	-----	-----	712 764
Religioso	-----	-----	-----	-----	1 609 196
Civil y religioso	3 919 060	4 051 977	-----	4 332 040	2 107 039
Unión libre	-----	-----	-----	-----	1 329 712
Viuudos	872 089	887 037	907 766	994 394	984 524
Divorciados	-----	-----	-----	130 942	46 727
Separados	-----	-----	-----	-----	-----
No especificado	16 518	37 719	34 905	54 646	6 283
Total	8 196 171	8 862 804	9 735 922	8 782 676	10 063 137

Estado civil	1940	1950	1960	1970	1980	1990
Soteros	3 519 194	6 033 196	8 274 032	12 012 444	17 457 662	22 815 565
Casados	5 394 279	7 181 528	9 837 776	13 478 942	20 160 196	25 675 132
Civil	1 029 654	1 427 037	2 020 812	2 348 429	4 401 030	6 216
977	-----	-----	-----	-----	-----	-----
Religioso	1 097 662	1 123 865	1 138 024	1 318 095	1 030 123	1 277 709
Civil y religioso	3 266 963	4 641 026	6 678 940	5 813 018	14 729 043	18 160
652	-----	-----	-----	-----	-----	-----
Unión libre	1 610 270	1 795 167	1 852 184	2 427 232	3 174 524	4 104 912
Viuudos	1 003 088	1 109 168	1 322 979	1 235 212	1 754 355	2 003 227
Divorciados	42 559	67 810	119 045	135 762	200 014	403 777
Separados	-----	-----	-----	407 111	575 559	679 977
No especificado	8 880	6 996 674	636 785	-----	54 693	391 333
Total	11 578 270	16 896 943	22 042 801	29 697 303	43 346 993	56 030 447

Podemos advertir que los matrimonios religiosos ha dejado de tener el auge que se registraba por ejemplo en la década de los 30's, donde la población casada únicamente por la iglesia representaba más del doble de la población unida exclusivamente por lo civil. También se puede observar que durante el periodo comprendido entre las décadas de 1930 a 1960, el incremento de las uniones libres no fue tan brusco, como afortunadamente sí lo fue el aumento en los matrimonios civiles.

Sin embargo, debemos también admitir que las uniones irregulares habían permanecido casi estáticas en su crecimiento hasta la década de los 70's, a partir de la cual su desarrollo fue mayor que el que se había registrado en conjunto durante las cuatro décadas anteriores, lo que pone en claro la urgencia de encontrar un remedio que extinga las relaciones ilegales en nuestro país.

Si recordamos los antecedentes históricos de la regulación de los efectos del concubinato en México, podremos atribuir el incremento dado en últimas fechas al establecimiento de la garantía de igualdad ante la Ley por cuestión de sexo, modificación hecha al artículo cuarto constitucional, así como a las reformas al Código Civil para el Distrito Federal de 1983.

Ahora bien, es muy probable que de los 4'124,512 habitantes en toda la República que vivían el amor libre hasta 1990, más del 50% mantengan relaciones adulterinas, incestuosas o que no reúnen los requisitos exigidos por nuestra legislación para que la unión sea considerada como concubinato, lo que reduce aún más el número de personas que realmente guardan ese estado de vida y para quienes cada entidad federativa ha creado una serie de preceptos protectores que en la práctica resultan inusuales.

Es más, el número total de personas que hasta 1990 vivían en unión libre más 1'207,763 habitantes que se encontraban unidos sólo por nexos religiosos, son apenas una quinta parte del grupo de individuos que han contraído matrimonio civil, y constituyen tan sólo una onceava parte de la población total en edad de formar una familia en todo el país. (Población de 12 años en adelante, de acuerdo a los marcadores del INEGI).

Esta proporcionalidad es digna de llamar la atención, ya que en décadas anteriores el número de personas que vivían en unión libre rebasaba por mucho el registro de quienes se habían unido por matrimonio civil únicamente. Esta situación representaba estadísticamente el franco rechazo a las normas de derecho y el apego del pueblo mexicano a las costumbres religiosas.

A partir del censo de población registrado en 1960, la efectividad de los programas de inscripciones colectivas realizadas por el Registro Civil, se ha dejado ver pero no con la suficiente fuerza como para exterminar la constitución irregular de familias. *Aún falta mucho por hacer, pero lo más importante es crear en la gente el ánimo de protegerse a sí mismos y a su familia a través de la celebración del matrimonio civil.*

#### 4.2. Jurisprudencia al respecto.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido diversos criterios encaminados a orientar el sentido de las leyes que regulan los efectos del concubinato. El más Alto Tribunal ha manifestado gran preocupación por dejar en claro a qué tipo de relación se refiere el legislador al hablar de concubinato, para que en la especie el juzgador esté en aptitud de *decidir cuándo* las partes pueden asumir el carácter de concubinos y cuándo no.

En estas circunstancias, nos permitimos transcribir las posturas adoptadas por la Corte que se relacionan con el tema que estudiamos, haciendo una importante observación en cuanto a que las tesis localizadas son sólo precedentes tomados en un determinado sentido sin que a la fecha hayan sentado Jurisprudencia, incluso algunos de estos criterios son actualmente obsoletos por haberse reformado posteriormente la legislación correspondiente; sin embargo, creemos importante mencionarlos para reforzar nuestra investigación.

En primer lugar, consideramos prudente mencionar una tesis relativa al orden de herederos en la sucesión legítima, acogido por nuestros ordenamientos civiles interiores:

#### **PARENTELA. EL CÓDIGO CIVIL NO ACOGE ESTE SISTEMA EN LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.**

*"Por lo que hace a la forma de suceder por parentesco, teóricamente se distinguen dos grupos de legislaciones: a) Las que atienden a un orden de herederos. Dentro de este grupo se encuentran las legislaciones francesa, española, italiana, rumana, portuguesa y la mayoría de las legislaciones latinas. Este orden de herederos se apoya esencialmente en una prelación de sucesores, contenida en la propia legislación conforme a la cual diversos grupos de herederos concurren en ciertos casos, o bien se excluyen en otros. De esta forma el primer orden llamado excluye al segundo y así sucesivamente. b) Las que aceptan el principio de la parentela. Este sistema fue introducido por el Código Austriaco de 1811, acogido por la legislación alemana en 1900 y suiza en 1907. Conforme a este principio a diferencia del anterior, no se fija un orden de herederos sino una prelación de parentelas, entendiéndose por estas un grupo especial de parentes preestablecido*

por la ley. Así pues, la primera parentela se conforma de todos los descendientes del autor de la sucesión. En este punto no hay diferencia apreciable con las legislaciones que atienden al orden de herederos, por lo que fácilmente pueden ser confundidos. La segunda parentela se integra por los padres de autor de la sucesión y sus descendientes, así pueden concurrir los padres con los hermanos y sobrinos del de cujus. La tercer parentela la forman los abuelos del finado, si alguno ha fallecido, entonces los descendientes de éste ocupan su lugar. En este grupo tíos y primos pueden concurrir con los abuelos que le sobrevivan al de cujus. La cuarta parentela se conforma de los bisabuelos y sus descendientes, a partir de este grupo de parientes y en las posteriores parentelas, el único sobreviviente excluye a los demás. Es necesario agregar que las parentelas se excluyen entre sí por su orden, es decir, la primera excluye a la segunda y subsecuentes, y así sucesivamente. Ahora bien, al establecer el artículo 1602 que tienen derecho a heredar por sucesión legítima los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o concubinano cuando se den los supuestos señalados por el artículo 1635, y a falta de los anteriores la Beneficencia Pública, dicho precepto consigna un orden de herederos y no de parentelas, los cuales en ciertos casos concurren y en ciertos casos se excluyen, según lo determinan los capítulos II y VII del Título Cuarto del Libro Tercero del Código Civil. Tal circunstancia se pone de manifiesto si se toma en consideración que el Código Civil al distinguir descendientes, cónyuge, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado, concubina y concubinano, no establece grupos especiales denominados por la teoría como parentelas, sino únicamente reconoce las formas naturales de entroncamiento de los herederos con el autor de la sucesión. Así pues, mientras en las legislaciones que consagran el principio de la parentela, el segundo grupo especial de parientes o segunda parentela se conforma de los padres del autor y sus descendientes, en nuestra legislación, a falta de descendientes heredan únicamente los ascendientes en primer grado, es decir, el padre y la madre del autor, pero sin que en este caso concurren sus demás descendientes o hermanos del de cujus, situación que hace clara la diferencia que existe entre nuestra legislación y las legislaciones europeas que consagran el principio de la parentela. Otra diferencia trascendente se observa en los artículos 1604 y 1605 de la codificación en estudio, según los cuales los parientes más próximos excluyen a los más remotos, así, cuando los abuelos, los tíos y los primos se encuentran en la misma parentela (tercera), conforme a nuestro sistema no concurren los tres a la sucesión, sino que los abuelos por ser más cercanos en grado al autor, excluyen a los tíos y a los primos del finado. Del mismo modo, los parientes que se hallaren en igualdad de grado heredarán por partes iguales. Conforme a esta hipótesis un pariente colateral materno en tercer grado (tío), puede concurrir a heredar por partes iguales con un ascendiente paterno en tercer grado (bisabuelo), sin importar que de acuerdo a los grupos clasificados por el sistema, el primero corresponda al tercero y el segundo corresponda al cuarto."

Precedentes: Octava Época, Vol. XI, pag. 293. Amparo en revisión 1705/91 Laura Maldonado Saucedo. Mayoría de votos.

Estos párrafos reiteran que el sistema que sigue nuestro derecho civil en materia de sucesión legítima es el de órdenes de herederos, poniendo de manifiesto que sólo aquellas personas expresamente señaladas por la Ley pueden ser llamadas al reparto del patrimonio relicto, con exclusión de los parientes más lejanos. Este principio concibe a la sucesión testamentaria como el medio más atractivo y eficaz para disponer de nuestros bienes en favor de cualquier persona sin limitación por el grado de parentesco, con la única obligación de considerar una pensión alimenticia para cada uno de nuestros acreedores alimentarios al momento de nuestra muerte.

Para poder deducir cualquier derecho en una sucesión legítima, incluyendo en este caso a los concubinos, es fundamental que se acredite el interés jurídico y por lo tanto, la calidad de heredero con la que se participa en el proceso, siguiendo para ello el orden de parentesco a que se refiere la tesis citada anteriormente.

#### **SUCESIÓN. HEREDEROS, DEBEN ACREDITAR SU CALIDAD DE PARA QUE SEAN OÍDOS.**

*"Si la quejosa no demuestra su entroncamiento en la sucesión que denuncia, no tiene por qué ser oída en juicio, puesto que no acredita su calidad de heredera, de manera que si para tal efecto, promueve juicio de petición de herencia, una vez reconocida, a ella corresponde apersonarse al juicio sucesorio a deducir su derecho."*

Precedentes: Octava Época, Vol. IX, pag. 270 Amparo en revisión 220/91 María Elena Barranco González. Unanidad de votos.

En otras palabras, toda persona que se crea con derecho sobre un patrimonio en sucesión debe demostrar el vínculo de parentesco que lo unió al de *cujus* o su calidad de cónyuge o concubina o concubinario para que sea oída en juicio. En este caso, el concubinario o la concubina que por Ley esté facultado o facultada para acudir a la sucesión de su compañera o compañero deberá probar en forma suficiente la relación de concubinato entre el difunto y el promovente; ya sea a través de documentales, ya a través de testigos como a continuación veremos.

#### **CONCUBINATO. PRUEBA DEL.**

*"El concubinato es una unión libre de mayor o menor duración, pero del que no puede obtenerse un conocimiento cierto y verídico en un instante y menos cuando no se penetra al interior de la morada de los concubinos, para cerciorarse de la presencia de objetos que denoten la convivencia común."*

Precedentes: Séptima Época, Cuarta Parte, Vol. VI, pag. 39 Amparo directo 825/68 Francisco García Koyoc. 5 votos.

Como bien se advierte en la tesis inmediata anterior, el concubinato como especie de las uniones libres no es una figura fácil de demostrar ante la autoridad

judicial, pues por ser un hecho natural no registrado por el Derecho no se puede tener una certeza documental de su inicio o de su término, lo que hace más complicada su acreditación.

**SUCESIONES, DERECHOS HEREDITARIOS EN EL CONCUBINATO.  
(LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).**

*"Los artículos 3323 fracción II en relación con el diverso 297, del Código Civil, establecen en derecho a heredar de las personas por virtud del concubinato, es decir, mediante una situación de hecho que se traduce en un comportamiento como marido y mujer a la luz pública, sin estar casados, pero que se hallan en aptitud de contraer entre sí matrimonio que no esté afectado de nulidad absoluta. Por lo tanto, su existencia no puede comprobarse en forma directa pues no se trata de un estado civil que pudiera formalizarse en forma autónoma al matrimonio, de ahí que tal situación podrá demostrarse por cualquiera de los medios de prueba reconocidos por la ley; sin que deba exigirse mayor prueba, en caso de que desde el momento en que se denuncia la sucesión intestamentaria se reconozca por los demás herederos la existencia de la misma y lo ratifiquen personalmente en la junta de herederos."*

Precedentes: Océava Época, Vol. XI, pag. 341. Amparo en revisión 528/92 Sucesión de Jorge Lanza Flores. Unanimitad de votos.

Además, como se desprende de esta tesis, el concubinato no es un estado civil sino un estado de hecho cuya existencia entre el causante y el causahabiente debe demostrarse por cualquier medio de prueba posible al juez competente que conozca de la sucesión intestamentaria, a fin de que se deriven de esa unión los derechos sucesorios del supérstite.

**CONCUBINAS, HERENCIA EN CASO DE LEGISLACIÓN DE YUCATÁN.**

*"Del texto claro del artículo 2417 en relación con los 316, Fracción III, y 317, Fracción II, del Código Civil, se desprende que siguiendo el concepto que tradicionalmente se ha tenido del concubinato, se entiende que este se integra cuando un hombre y una mujer, libres de matrimonio, conviven en la propia habitación como si fueran esposos, lo que quiere decir que no se trata de un enlace vago, indeterminado y arbitrario, sino basado, por el contrario, en la permanencia en la habitación común del mismo hogar y comportándose ambos como si fueran marido y mujer. Por tanto, para comprobar el concubinato no son aptas las declaraciones de testigos que aunque aseguren que les consta la existencia del mismo, uno de ellos ignore si el hombre vivía en la casa de la mujer y otro admitió que vivía en casa diferente. Nota: esta tesis se refiere a los artículos 2417, 316 y 317 del Código Civil del estado de Yucatán vigentes en el año en que se promovió el amparo respectivo."*

Precedentes: Quinta Época, Vol. CXI, pag. 1425. Amparo directo s/n Villanueva Quintana Alfonso, Suces. De, y Coaga 17 de junio de 1953. 5 votos.

Como decíamos al inicio de este tema, la Suprema Corte de Justicia ha tratado de interpretar con mayor amplitud el concepto de concubinato, y para tal efecto sostiene que es la convivencia de hombre y mujer libres de matrimonio en la propia habitación y que no se trata de un enlace vago, arbitrario e indeterminado, sino de una relación permanente y común en el mismo hogar, es decir, los concubinos tienen la obligación implícita de vivir juntos y compartir el lecho cual si fueran cónyuges. Por lo tanto, la prueba testimonial es la idónea para demostrar la vida común de los concubinos, siempre que los testigos que se ofrezcan sean contestes en sus declaraciones.

Los comentarios que hemos hecho en líneas previas se robustecen con el texto de la siguiente tesis, la cual determina que las declaraciones de las personas más cercanas a los unidos son las de mayor apego a la verdad real y, por consiguiente, las que por su veracidad deben ofrecerse para la demostración del concubinato.

#### HERENCIA. TESTIGOS EN LOS JUICIOS DE PETICIÓN DE

*“En un juicio sobre petición de herencia seguida por quien se ostenta como concubina del autor de la sucesión, son precisamente los parientes y las personas más allegadas a las partes, quienes pueden proporcionar datos fehacientes para llegar a una conclusión más apegada a la verdad, con relación a la existencia o inexistencia de concubinato. Además, debe tomarse en cuenta que la Suprema Corte de Justicia ha resuelto que la apreciación de la prueba testimonial, sólo carece de valor cuando los testigos no llenan los requisitos exigidos por la ley, pues la apreciación propiamente dicha de la prueba, queda al arbitrio del juzgador.”*

Precedentes: Quinta Época, Vol. CVIII, pag. 643. Amparo s/n Malcomado Josefina. 13 de abril de 1951  
5 votos

Será inútil entonces, según la interpretación de la Corte y las reglas procesales, el desahogo de la testimonial que no reúna los elementos exigidos por el código adjetivo de la entidad, toda vez que el juzgador no estará en aptitud de apreciar en todo su valor dicha probanza, poniendo en entredicho el éxito o el fracaso de la contienda.

#### CONCUBINATO. RÉGIMEN LEGAL APLICABLE AL CONCUBINARIO. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO)

*“Si bien el artículo 2873 del Código Civil para el Estado de Guanajuato determina que la concubina tendrá derecho a heredar cuando hubiere hecho vida marital con su concubinario durante los últimos cinco años de su vida o hubiere tenido hijos y que de acuerdo con la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal, en concordancia con las disposiciones legales correlativas de la legislación de Guanajuato, la causa motivadora que genera el derecho de la concubina es su protección ante la evidencia de que en nuestro sistema social, hasta hace*

*relativamente poco tiempo, la participación de la mujer en la vida productiva era casi nula, de tal manera que al fallecer el concubinario aquélla al igual que los hijos que en su caso hubiera procreado quedaban económicamente desprotegidos, tal régimen legal no puede aplicarse en forma analógica al caso del concubinario, pues el texto de la ley civil es explícito y limita ese derecho de heredar sólo a la concubina, sin que sea permisible interpretar jurídicamente dicha aplicación en forma amplia o ilimitada que autorizara extenderse a cuestiones que no se contemplan en la ley, ya que esto significaría invasión a la esfera competencial de las autoridades legislativas, sin que sea óbice para lo anterior, la circunstancia de que la Constitución General de la República, en su artículo 40, declare categóricamente la igualdad ante la ley, del hombre y de la mujer, razones por las cuales el concubinario no tiene derecho a heredar los bienes que hubieran sido de la propiedad de su concubina."*

Precedentes: Séptima Época, Vol. CXXXIX, pag. 52. Amparo al "hecho" 796/79. Librero Moreno Ojeda. 5 votos

Esta tesis ya no es aplicable al Código Civil de Guanajuato, porque recientemente se reformó su artículo 2873, concediendo ahora derechos sucesorios también al concubinario. Sin embargo, este criterio puede aplicarse a todos aquellos ordenamientos civiles que como el Código Civil para el Estado de México, regulan sólo en favor de la concubina el derecho sucesorio, dejando en el desamparo al concubinario. En lo particular creemos que no contiene un sustento verdadero, real que justifique la exclusión del concubinario en la sucesión de su concubina, más bien, es una violación evidente de la igualdad ante la Ley prevista en el artículo Cuarto Constitucional.

El mismo caso se presenta en el texto que a continuación transcribimos, el cual tampoco es aplicable ya en el Estado de Hidalgo, debido a la creación del código familiar para esa entidad en 1986, que adoptó una serie de preceptos reguladores del concubinato.

#### **CONCUBINARIO CONFORME A LA LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE HIDALGO NO PUEDE SER HEREDERO**

*"Si bien de los autos de los cuales deriva el acto reclamado, quedó acreditado que durante más de veinticinco años el quejoso estuvo cohabitando con la de cujus, procreando incluso varios hijos y dándole el trato de esposa, lo cierto es que los artículos 1583 y 116 del Código Civil del Estado de Hidalgo, son claros y precisos en sus conceptos y en ellos no se contempla la hipótesis de que el concubinario pueda heredar bienes de la concubina. Tales preceptos no entrañan ninguna confusión u obscuridad en su texto para su interpretación jurídica, ni aún gramatical, ni existe alguna laguna o ambigüedad que permita la aplicación de los principios generales de derecho. En tal virtud, como el artículo 19 del cuerpo de leyes en consulta dispone categóricamente que toda controversia judicial del orden civil, deberá resolverse conforme a la letra de la ley o a su interpretación jurídica, deben aplicarse los referidos*

*preceptos pues actuar en la forma contraria implicaría situarse en el lugar del legislador.*

*Precedentes Séptima Época, Vol. CXV, pág. 43. Amparo directo 49/78. Concepción Ortiz Padilla. 5 votos.*

De lo anterior se desprende que no es ningún error o descuido el hecho de que en la mayor parte de los códigos sustantivos locales se proteja sólo a la concubina y se deje al margen de la Ley al concubinario, más bien, se trata de un criterio caduco poco usual que fue copiado de nuestro original código de 1928 y que el legislador ha olvidado actualizar.

En contraposición con el criterio sostenido en las dos tesis anteriores, encontramos el texto que a continuación transcribimos, en el cual se declara la violación a la garantía de igualdad ante la Ley entre hombres y mujeres, que no sólo se comete en la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, sino que como ya hemos analizado se transgrede también en materia de sucesiones en los Códigos Civiles de estados como Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chihuahua, Durango, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, Sinaloa y Tabasco, así como en abrogada Ley del Seguro Social y la Ley Federal del Trabajo

**TRABAJADORAS AL SERVICIO DEL ESTADO EL ARTÍCULO 50.,  
FRACCIÓN V, PÁRRAFO SEXTO, DE LA LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD  
Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO,  
VIOLA LA GARANTÍA DE IGUALDAD**

*"El artículo 40., primer párrafo, de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos establece que el varón y la mujer son iguales ante la ley, lo cual significa que esta debe aplicarse por igual a todos los destinatarios sin consideración de sexo. Por su parte, el artículo 123, apartado B, fracción XI, inciso D), de la misma Constitución, dispone que los familiares de los trabajadores tendrán derecho a la asistencia médica y medicinas en los casos y en la proporción que determine la ley. De los anteriores preceptos se desprende que los familiares del trabajador, como de la trabajadora tendrán el mismo derecho a la asistencia médica y medicinas en los supuestos y en la forma que determinen las leyes, sin distinción de sexos. Ahora bien, el artículo 50., párrafo sexto, fracción V, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado, viola los preceptos constitucionales referidos al establecer un trato desigual entre el varón trabajador y la mujer trabajadora. En efecto dicho precepto dispone que el esposo o concubinario de la mujer trabajadora sólo será derechohabiente si es mayor de cincuenta y cinco años o bien si se encuentra incapacitado física o psíquicamente y depende económicamente de la trabajadora, mientras que, para que la esposa o concubina del trabajador sea derechohabiente, es suficiente con que tenga el carácter de cónyuge o concubina este trato desigual por razones de sexo económicas que establece el*

*precepto que se impugna, no tiene fundamento constitucional, máxime que el párrafo tercero del artículo 4o. de la propia Constitución establece que toda persona tiene derecho a la protección de la salud.*

Precedentes: Octava Época, Vol. III, Amparo en revisión 666/89 María Auxilio Solórzano de Huerta  
Unanidad de votos

Por otro lado, la tesis que a continuación citamos demuestra la necesidad de que las relaciones concubinarias no se extingan antes de la muerte del de cujus, porque si esta circunstancia sucediera y se acredita en el juicio sucesorio, el sobreviviente será excluido de la herencia por no poseer ya su calidad de concubino, toda vez que al terminarse éste también fenecen sus efectos legales.

**CONCUBINA, ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA EJERCITADA POR LA.**

*Si de las pruebas rendidas se ve que desde meses antes de la muerte del concubinario terminaron las relaciones, que aunque singulares y permanentes, habían tenido en otra época, al no perdurar hasta la muerte del autor de la sucesión, no pudo 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.*

Precedentes: Sexta Época, Cuarta Parte, Vol. XXV, pag. 96 Amparo directo 5730/58 Victoria Granados Ortiz. 5 votos.

La temporalidad de la unión es otro elemento que debe resaltarse para que la acción de petición de herencia pedida por el concubino superviviente proceda. Si hubo hijos, el promovente no tendrá mayor inconveniente, pues el derecho le asistirá con sólo probar la existencia de descendientes procreados por ambos concubinos. El problema surge cuando la pareja no tuvo hijos, porque entonces el sobreviviente deberá acreditar ante el juez de lo familiar que conozca el juicio sucesorio, que vivió con el causante de la herencia por lo menos los últimos cinco años inmediatos anteriores a su muerte y que hasta el último momento persistió el concubinato.

**CONCUBINA, DERECHO DE LA, PARA HEREDAR.**

*"El simple contenido ideológico del artículo 1635 del Código Civil, entendido con el criterio jurídico que da el conocimiento de las leyes anteriores que se han ocupado del concubinato, basta para establecer el principio de que el mismo requiere una unión temporal y constante, y que la concubina no es solamente cualquier madre de cualquier hijo, sino precisamente la mujer que ha vivido con un hombre, como esposa, por un tiempo más o menos largo, y en lo que se refiere a la herencia, cuando el derecho se sustenta sobre la base de que una mujer tuvo hijos con el de cujus realmente no necesita probar que tuvo varios hijos, pero si es indispensable que demuestre que, además de haber tenido hijos, convivió con el autor de la sucesión aunque no determine por que tiempo, pues la ley ninguna regla fija, pero siempre con la realidad objetiva de la propia convivencia, misma que no puede ser suplida con el sólo propósito de hacerlo, o alegando que espiritualmente existe la convivencia, pues*

*esta clase de unión meramente sentimental y de pura intención, podrá ser poderosa y respetable, y aún acaso noble, pero nunca puede constituir el concubinato, en los términos en que lo reconocen la ley y el derecho."*

Precedentes: Quinta Época, Vol. LXIV, pág. 83. Amparo directo s/n García Silvano 2 de abril de 1940  
Unanimidad de 4 votos

Hemos establecido ya, que es imprescindible la constancia, la temporalidad, la convivencia y la cohabitación en una relación concubinaria para que puedan exigirse sus efectos. Así pues, según la tesis anterior, la unión a que se refiere el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, no debe ser únicamente espiritual ni debe quedarse en mero propósito sino que debe ser real y auténtica para que surta consecuencias en el mundo del Derecho.

Asimismo, si de autos se demuestra que los concubinos no compartían el mismo hogar, tampoco habrán de compartir sus bienes.

#### **CONCUBINA. DERECHO HEREDITARIO DE LA.**

*"Para la existencia del concubinato se requiere que la mujer viva con el hombre en la misma casa, atendiéndolo y auxiliándolo en sus necesidades, como si fuera su esposa. Este es el criterio de la ley al crear la sucesión de la concubina; pues el legislador consideró, colocándose en un plano de equidad y justicia, que una mujer que vive permanentemente con un hombre y que lo ayuda a formar un capital, debe ser protegida por la misma ley. En consecuencia, no puede considerarse como concubina a una mujer con quien se tenga relaciones sexuales accidentales, pues extremando el concepto, podría considerarse a una mujer como concubina de un hombre, aún sin tener como determinante la relación sexual."*

Precedentes: Quinta Época, Vol. CVIII, pag. 643 Amparo s/n Maldonado Josefa 13 de abril de 1951  
5 votos

La Corte sostiene que el concubinato no es una relación vaga ni momentánea, sino que se trata de una unión verdadera en la cual deben imperar las mismas obligaciones y prerrogativas dispuestas para los esposos. De tal suerte que, sólo quienes vivan adecuándose a esta peculiar figura podrán ser titulares de las acciones que la Ley les concede y podrán en consecuencia, participar de la herencia de su concubino.

Además, advierte esta tesis que no habrá concubinato cuando se mantengan entre el hombre y la mujer relaciones sexuales intermitentes, a las que llama "accidentales", donde no exista el ánimo de convivir y conformar una familia, o cuando alguno o ambos de los amantes sean casados con tercera persona.

Por otro lado, según las disposiciones originales del Código Civil de 1928, la concubina que hubiere procreado hijos con su concubinano podría concurrir junto con

sus descendientes a la herencia de éste, con la única obligación de comprobar ante el juez de lo familiar que sus hijos lo eran también del *de cujus*, permitiéndose para estos casos la investigación de la paternidad contenida en la fracción III de su artículo 382, cuando los hijos no hubieran sido reconocidos por el padre.

En la actualidad, de acuerdo con los artículos 1635 y 1624 del Código Civil para el Distrito Federal, no solamente la concubina sino también el concubinario puede concurrir a la sucesión legítima del difunto con descendientes venidos de ambos, con igual obligación de demostrar por medios fehacientes la filiación entre los hijos, el causante de la herencia y el supérstite.

La tesis visible en el siguiente párrafo, del año de 1941, que por cierto ya no es aplicable al Código Civil para el Distrito Federal, en virtud de las reformas publicadas el día 27 de diciembre de 1983 que sufrió este ordenamiento, es sustentable en asuntos tramitados bajo las normas establecidas por el Código Civil para el Estado de México, así como para todos los demás códigos que rigen la sucesión de la concubina bajo la misma tendencia de este último cuerpo de leyes.

#### CONCUBINA, DERECHOS HEREDITARIOS DE LA.

*"El artículo 1635 del Código Civil, vigente en el Distrito y Territorios Federales, establece que 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 sus hijos, que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625 . . . . .". Ahora bien, del texto de esta disposición se desprende que la concubina que pretenda encontrarse en el caso que la misma prevé, debe demostrarse que concurre a la herencia con su hijo, que también lo era del autor de la sucesión, y para acreditar este extremo, proceder a la investigación de la paternidad permitida por el artículo 382, fracción III, del Código citado, que establece que la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio, está permitida, cuando el hijo ha sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo, con el pretendido padre."*

Precedentes. Quinta Época, Vol. LXIX, pag. 2266. Amparo sin Díaz Echea y Coaga. 11 de agosto de 1941. 4 votos.

Asimismo, el reconocimiento de la paternidad de los hijos de una mujer, presupone vida marital entre los ascendientes. Presunción que, robustecida y perfeccionada con otros medios de prueba justifica el interés jurídico del concubino supérstite al acudir como heredero a la sucesión del *de cujus*. Así pues, se ha sentado la siguiente tesis:

**CONCUBINA, HERENCIA DE LA.**

*"El artículo 1635 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, concede derecho de heredar a la mujer con quien el autor de la herencia hubiere vivido maritalmente, durante los cinco años que precedieron inmediatamente, a su muerte, o con la que hubiere tenido hijos siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio, durante el concubinato, por lo que si la autoridad judicial analiza debidamente la causa de heredar invocada por la interesada, consistente en haber hecho vida marital con el autor de la herencia durante los cinco años que precedieron su muerte, está obligada, asimismo, a considerar el derecho de heredar que tenga la propia interesada, derivado de la circunstancia de haber procreado hijos con el autor de la sucesión, con tan más razón, si sobre el particular se rindieron declaraciones de dos testigos contestes, que depusieron sobre el concubinato, y la existencia en el mismo, de tres hijos."*

Precedentes: Quinta Época, Vol. L, pag. 1918. Amaro s/n Reyes Gerónimo. 8 de diciembre de 1936  
Unanimidad de votos

**CONCUBINA, DERECHO HEREDITARIOS DE LA LEGISLACIÓN DE MICHOACÁN.**

*"El artículo 1492 del Código Civil del estado de Michoacán, establece el derecho de heredar, para 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. Ahora bien, el sentido natural de esa disposición legal, es que haya habido convivencia entre los concubinos, igual a la que existe entre marido y mujer, y no puras relaciones sexuales, lo que implica la comunidad del lecho y de la habitación, por ser esta una relación que debe existir entre esposos. Nota: esta tesis se refiere a el art. 1492 del Código Civil del estado de Michoacán vigente en el año en que se promovió el amparo respectivo."*

Precedentes: Quinta Época, Vol. LXIX, pag. 1957. Amparo s/n Torres Miria Concepción. 4 de agosto de 1941. 4 votos.

Efectivamente como se ha determinado al interpretar la legislación de Michoacán, entre los concubinos debe existir el mismo tipo de convivencia y cohabitación que se da entre los esposos, ya que, en términos simples, el concubinato es un matrimonio de hecho no formalizado por el Derecho, en el cual deben conservarse todos los demás supuestos del matrimonio civil. De manera que, la mera unión sexual de dos personas de distinto sexo no constituye efectos legales de concubinato.

Por otro lado, el ordenamiento civil de Michoacán al igual que todos los demás códigos sustantivos de la República Mexicana, señalan a su Estado, representado por alguna de sus dependencias, como heredero legítimo anónimo, en las sucesiones que no sean reclamadas por los familiares del causante. Sin embargo, en estados como

Michoacán, México, Aguascalientes, Nayarit y Tabasco, entre otros, en donde sólo la concubina tiene derecho a heredar de su concubinario, se han establecido reglas determinadas para su sucesión, de las cuales resulta una muy controvertida que se refiere a que cuando la concubina sea la única heredera sobreviviente del *de cuius*, ésta no podrá adjudicarse el cien por ciento de los bienes que deberían de corresponderle, sino que, en razón de que no fue la legítima esposa del difunto deberá compartir el patrimonio hereditario en porciones iguales con el Estado.

**HERENCIA. APLICACIÓN DE LA, CUANDO CONCURREN LA CONCUBINA DEL DE CUIJUS Y EL FISCO DEL ESTADO. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MICHOACÁN)**

*"La disposición contenida en el artículo 1460, fracción II, del Código Civil del Estado de Michoacán, acerca de que el Fisco de la propia entidad tiene derecho para heredar por sucesión legítima, ante la falta de los familiares, cónyuge o concubina a que alude la fracción I del referido precepto legal, presupone que la inexistencia de todos esos individuos deja como único y universal heredero al fisco del Estado, quien, por el contrario, carece de derecho a heredar de subsistir alguno o algunos de ellos, salvo que la única sobreviviente sea la concubina pues en tal caso habrá de compartir la herencia con ésta, en términos del artículo 1492, fracción VI, del invocado ordenamiento legal."*

Precedentes. Octava Época. Vol. IX marzo, pag. 209. Amparo en revisión 374/91. Hermenegilda Alvirte Perea. Unanimidad de votos.

Algo parecido sucede en la legislación de Veracruz, con la salvedad de que allí se conceden al concubino supérstite, sea varón o mujer, las tres cuartas partes de la herencia y sólo una cuarta parte se entrega al gobierno del Estado.

A propósito de la legislación de Veracruz, se ha sentado criterio de la Corte en el sentido de que no es procedente la acción de petición de la herencia por quien se dice concubino supérstite del difunto, cuando el concubinato se pretende demostrar con cartas personales de las cuales sólo se desprende que existió una relación de intimidad entre las partes pero que no llegó a constituir un concubinato porque los amantes residían en lugares diversos. Esto significa que el clemente cohabitación es indispensable para acreditar la figura que estamos analizando.

**CONCUBINATO, EN EL ESTADO DE VERACRUZ, PETICIÓN DE HERENCIA POR RAZÓN DEL.**

*"El artículo 1568 del Código Civil del estado de Veracruz, concede derechos hereditarios a la concubina y concubinario superviviente que haya convivido durante los tres años anteriores a la muerte, con el autor de la herencia, bajo un mismo techo, con caracteres de marido y mujer, por lo que si no se justifican estos extremos, es improcedente la acción de petición de herencia, basada en concubinato, y menos cuando pretende acreditarse este con unas cartas que si bien comprueban la*

*existencia de relaciones íntimas entre los signatarios, también acreditan que los mismos residían en poblaciones diversas. Nota: esta tesis se refiere a el Artículo 1568 del Código Civil del estado de Veracruz vigente en el año en que se promovió el amparo respectivo.*

Precedentes. Quinta Época, Vol. XLIV, pag. 1237. Amparo s/n López Martínez José Manuel, Such 18 de abril de 1935. 5 votos.

Nos referiremos ahora a algunas situaciones relativas al pago de alimentos de los acreedores alimentarios del *de cuius*, entre quienes figura la concubina o el concubinario (éste último sólo en algunas legislaciones). Al respecto se presentó el caso de que en un juicio intestamentario, alguno de los sucesores reconocido como tal durante la etapa de declaración de herederos, demandó también el pago de una pensión alimenticia a su favor y con cargo a la masa hereditaria. Este litigio se resolvió de la siguiente manera:

**ALIMENTOS. EL HEREDERO EN UN JUICIO INTESAMENTARIO CARECE DE DERECHO PARA DEMANDAR A SU VEZ A LA SUCESIÓN POR EL PAGO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE ZACATECAS)**

*"Aun cuando la obligación de dar alimentos no se extingue con la muerte, encontrándose en algunos casos la sucesión del deudor obligada a proporcionar éstos, sin embargo, dicha carga se refiere a los acreedores alimentarios preferidos en el testamento por su autor. Pero tratándose de una sucesión intestamentaria, en la que incluso se reconoció judicialmente como heredero al quejoso, el mismo no puede ser considerado además como acreedor alimentario de la misma, puesto que el artículo 575 del Código Civil de Zacatecas, establece que en todo caso la pensión alimenticia correspondiente a los acreedores omitidos, no excederá de los productos de una porción que en caso de intestado correspondería al que tuviera derecho a dicha pensión. Lo cual implica que el derechohabiente de alimentos, sólo se equipara cuando mucho a un heredero, sin poder reunir las dos condiciones a la vez en los casos de intestado, pues es evidente que en principio, quienes tienen derecho a heredar en dichas sucesiones, son las mismas personas que en un momento dado estarían facultadas también para pedir alimentos, al existir concordancia entre los sujetos que tienen acceso a tales beneficios en una y otra figura jurídica. Concluir lo contrario, equivaldría a pretender que una misma persona tuviera derecho a dos porciones hereditarias por distintas causas, lo cual no es factible, dado que el artículo 785 del Código Civil de Zacatecas, dispone que los parientes que se hallen en el mismo grado heredarán por partes iguales."*

Precedentes. Octava Época, Vol. VIII, Pag. 96. Amparo directo 240/51 José Najar Serrano. Unanimidad de votos.

El criterio sostenido por la Corte es claro al determinar que un heredero legítimo no puede aspirar a dos porciones de la sucesión por conceptos diferentes, ya que el principio que rige la sucesión legítima pretende la repartición equitativa del patrimonio del *de cuius* entre las personas que la Ley ha considerado previamente

como sus sucesores. De tal suerte que, la concubina, o en su caso el concubinario, sólo podrán ejercitar su acción para pedir alimentos, cuando la sucesión sea testamentaria y el promovente no figure en el testamento. Pero si se tratare de sucesión legítima y el concubino superviviente no fuere declarado heredero, deberá demandar la acción de petición de la herencia, porque su interés jurídico está siendo afectado.

Como se ha dicho en el párrafo anterior, cuando la concubina o el concubinario, no haya sido instituido heredero en el testamento de su pareja, ni se le haya dejado pensión alimenticia a su favor, el sobreviviente tendrá derecho a pedir que se declare inoficioso ese documento y que la autoridad judicial determine una pensión para él o ella, según sea el caso. Lo anterior procederá sólo cuando el demandante acredite plenamente su calidad de concubino superviviente de la persona fallecida. En este sentido tenemos la siguiente interpretación judicial:

**TESTAMENTO INOFICIOSO. ACCIÓN DE EJERCITADA POR LA CONCUBINA PORQUE NO SE LE DEJO PENSIÓN ALIMENTICIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NAYARIT).**

"El artículo 1368, fracción V, del Código Civil para el estado de Nayarit, expresamente dice: "artículo 1368 el testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: . . . v. a la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La concubina solo tendrá derecho a alimentos mientras que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos"; y el artículo 1374 del mismo cuerpo de leyes, por su parte señala que "artículo 1374 es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en este capítulo". Del texto de los dispositivos legales anteriormente transcritos, se desprende que para que exista tal concubinato, se requiere que un hombre y una mujer libres de matrimonio convivan como si fueran esposos o sea que no se trata de un estado vago, indeterminado, sino preciso y determinante. Y para que la concubina tenga derecho a que el concubinario le fije alimentos en su testamento, según la segunda hipótesis de la fracción v del citado artículo 1368, es menester que aunque no hayan convivido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del último de los nombrados, de tal unión libre hubiere habido hijos, pues si se cumple este requisito, sin que el testador deje alimentos a su concubina, el testamento es inoficioso."

Precedentes: Séptima Época, Vol. XCI, pag. 77. Amparo directo 1930/72. Muria del Refugio Gutierrez Castro

Se ha sostenido en el primer capítulo de este trabajo que el amasiato y el concubinato son formas de vida conyugal distintas, y que la única unión libre que produce efectos de Derecho es precisamente este último. De manera que, tratándose

de la filiación de los hijos naturales, existe para aquellos que se engendren durante el concubinato de los padres una presunción establecida por la Ley que los considera hijos del concubinano que vivió con su madre en esa época. No es así para aquellos hijos nacidos de un amasiato o de una relación accidental habida entre los ascendentes, para ellos se permite la investigación de la paternidad.

#### **HIJOS NATURALES, FILIACIÓN DE.**

*Ni lógica ni jurídicamente puede establecerse que porque un hombre sea amasiato de una mujer, forzosamente el hijo que nazca de ésta sea de aquél, máxime si se considera que en tratándose de la filiación natural, ni siquiera puede operar el principio de la fidelidad, que es uno de los principios básicos sobre los que se sustentan el matrimonio, y por tanto, la filiación legítima, pero no el amasiato (que desde luego no debe confundirse con el concubinato) ni, mucho menos, la filiación que del amasiato se derive.*

Precedentes: Sexta Época, Cuarta Parte Vol XXI, Pág. 115 A D 7168/57 Amalia Escalona Vda. de Romero 5 votos.

En la interpretación judicial que citaremos a continuación se han confundido los términos amasiato y concubinato y se señala erróneamente que *"la convivencia y cohabitación permanentes del marido con mujer diversa de la esposa no puede sino calificarse como concubinato o unión libre"*.

#### **DIVORCIO. ADULTERIO COMO CAUSA DE FUNDADA EN LA BIGAMIA.**

*"La bigamia, independientemente de originar una acción civil de nulidad absoluta del segundo matrimonio, también constituye el adulterio como causal de divorcio, pues la convivencia y la cohabitación permanentes del marido con mujer diversa de la esposa, no puede calificarse sino como concubinato o unión libre, por una parte y, por otra, la celebración del segundo matrimonio, evidentemente es motivo de escándalo en la sociedad."*

Precedentes: Sexta Época, Tomo CXXIII, Pág. 19 Anparo directo 5435/65 Alfonso Arenas Baez. Unanimitad de 4 votos

Al respecto nos permitimos hacer la siguiente aclaración: como bien ha quedado definido por criterios de la propia Corte, el amasiato y el concubinato no son términos afines, porque mientras que en el primero, por lo menos uno de los unidos está casado civilmente con otra persona y por tanto, se trata de una relación ilegal, en el concubinato la pareja debe estar libre de matrimonio y cohabitar por un tiempo determinado. En este caso se habla precisamente del varón que unido civilmente con una mujer hace vida con otra, lo que implica que por lo menos el hombre si mantiene un enlace matrimonial con tercera persona y por lo tanto, no puede ser concubinario de su amante.

**HIJOS NATURALES. LA LEY NO CONCEDE NINGUNA VALIDEZ AL MATRIMONIO RELIGIOSO PARA CONSIDERAR COMO HIJOS LEGÍTIMOS A LOS.**  
*Carece de relevancia la circunstancia de que una persona se ostente en un juicio como hijo natural, en tanto que en el acta de bautizo aparezca como hijo legítimo, porque no hay que perder de vista que para la iglesia son legítimos los hijos que nacen de matrimonio religioso, en tanto que para nuestra ley civil los hijos que nazcan de tal matrimonio religioso, se consideran como naturales, por virtud de que la ley mexicana no le concede ninguna validez a aquél.*

Precedentes. Quinta Época. Tomo CXXVII, Pág. 853. A. D. 2852/55 Sucesión de Isidra Cea. 5 votos.

Ya hemos reiterado que el matrimonio religioso no crea consecuencias legales, pues desde las Leyes de Reforma y hasta el actual artículo 130 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se ha proclamado que la religión y el Derecho son ámbitos distintos. De tal suerte que, la unión de una pareja sancionada solamente por los cánones eclesiásticos, constituye jurídicamente un concubinato, y por lo tanto, sus descendientes tendrán el carácter de hijos naturales.

Ahora bien, en razón de que el matrimonio religioso no produce efectos de derecho, no se puede a través de él establecer lazos de parentesco y filiación entre el hijo de la "esposa" y el "marido", ya que cualquier otra persona puede reconocer al menor, sin que esto cause contravención a las normas jurídicas. Así lo ha sostenido la Corte en la siguiente tesis:

**MATRIMONIO RELIGIOSO. INEFICACIA DEL, PARA PROBAR LA PATERNIDAD.**

*"La circunstancia de que la madre de un menor hubiera contraído matrimonio religioso cuando dicho menor ya había nacido no implica que necesariamente los contrayentes sean los progenitores, pues dicho matrimonio no produce efecto legal alguno, que impida el reconocimiento de paternidad por persona distinta, enlace religioso del que, por otra parte, no puede deducirse un concubinato anterior que haga presumir hijo del concubinario y la concubina al menor."*

Precedentes. Séptima Época. Vol. CXLV, pag. 267. Amparo directo 4512/77. Jorge Adolfo Vargas. Unbe. 5 votos.

En cuanto a la idea de que el patrimonio de los concubinos se rige por un contrato de sociedad, la Corte ha sostenido que la sociedad conyugal es propia del matrimonio y no del concubinato y que este último por sí mismo no produce entre los unidos ningún régimen patrimonial, por tanto, no puede pretenderse la existencia de una sociedad de hecho entre ellos, salvo que formalmente se hubiera constituido.

**SOCIEDAD CONYUGAL. (LEGISLACIÓN DE SONORA).**

*"La sociedad conyugal, bien sea voluntaria, bien sea legal, hace precisamente desde que el matrimonio se celebra, por ser consecuencia de éste. (15C) (Artículo 1970*

*del Código Civil de Sonora). Por otra parte, el concubinato no engendra derechos ni obligaciones entre las personas que guardan ese estado, y sólo puede aceptarse que tiene vida jurídica una sociedad de hecho entre los concubinos, si aparece clara y patente la intención de éstos de constituirla antes de su enlace, ya que la condición de amantes, por sí sola, no puede relevarla, ni hace presumir que los concubinos hayan puesto en común sus bienes o una parte de ellos, su industria, o unos y otra juntamente, con objeto de dividir entre sí las ganancias y las pérdidas, requisitos esenciales para la existencia y validez de un contrato social, de acuerdo con el artículo 2219 del Código Civil citado.*"

*Precedentes: Quinta Época, Vol. LXXVI, pag. 6202. Amparo directo 9056-42, sección segunda Gómez Salvaor T. Unanimidad de 4 votos.*

Examinadas que han sido las tesis emitidas por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en relación con el tema que nos ocupa, pasaremos ahora a analizar el problema derivado de la violación de la garantía de igualdad ante la Ley en perjuicio del varón concubinario.

#### **4.3. Breve análisis de los artículos cuarto, en su segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y segundo del Código Civil para el Distrito Federal.**

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus primeros veintinueve artículos, consagra derechos naturales inherentes a las personas, los cuales han sido reconocidos por la Ley y elevados a la categoría de garantías individuales. Dentro de éstas garantías, encontramos las de libertad, seguridad jurídica, propiedad e igualdad. Esta última prevista en los artículos primero, segundo, cuarto, décimo segundo y décimo tercero de nuestra Carta Magna.

Debido a la trascendencia del contenido del segundo párrafo del artículo cuarto constitucional para nuestra investigación, nos hemos dado a la tarea de desentrañar el sentido de la garantía de igualdad entre el hombre y la mujer, que ha sido reiterada por el legislador en el artículo segundo del Código Civil para el Distrito Federal, de aplicación en toda la República en asuntos de orden federal.

Para iniciar el tema, debemos atender en primera instancia al concepto de igualdad, el cual, según Aristóteles consiste en el tratamiento igual para los iguales y desigual para los desiguales.

De acuerdo con los maestros Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, la igualdad es el *"trato igual en circunstancias iguales, que significa la prohibición de toda decisión o norma legal de carácter discriminatorio por parte de los órganos estatales.*

*La igualdad ante la ley -se ha dicho- es un caso de razonabilidad de las leyes que representa una garantía constitucional y una valoración vigente en todos los*

paises constituidos sobre la ideología demoliberal.

Este principio se encuentra reconocido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La expresión 'igualdad ante la ley' debe ser entendida en sentido de 'igualdad ante el derecho'.<sup>47</sup>

El doctor en Derecho Ignacio Burgoa Orihuela, opina que "la igualdad se manifiesta en la posibilidad y capacidad de que varias personas, numéricamente indeterminadas, adquieran los derechos y contraigan las obligaciones derivados de una cierta y determinada situación en que se encuentren."<sup>48</sup>

La igualdad es en esencia un valor relativo y comparativo que depende del mayor o menor goce de algún otro derecho en los individuos. Per se la igualdad no resulta valiosa, sino que es ésta la que hace valiosa cualquier otra situación o propiedad. De esta manera, la función de la igualdad es determinar qué tanto se tiene de una u otra cualidad o derecho en comparación con los demás sujetos que se encuentren en las mismas circunstancias, esto es, evitar que se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias.

Resulta pues, un elemento negativo consistente en la ausencia de distinciones y diferencias entre los hombres en cuanto a tales, garantizando la equiparación en las condiciones normativas sin tomar en cuenta su raza, sexo, nacionalidad, religión, posición social, etc.

Por otro lado, y pese a que la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer se ha pregonado desde hace mucho tiempo, ésta aparece por primera vez en la Constitución Federal que actualmente nos rige, a través del decreto del 27 de diciembre de 1974, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 31 del mismo mes y año, por el cual, se establece en su artículo cuarto que la Ley no distingue por cuestión de sexo.

Tuvieron que pasar cincuenta y siete años para que el Congreso de la Unión insertara en nuestra Ley Suprema este párrafo, no obstante que, desde 1928 el artículo Segundo del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales regulaba la igualdad en la capacidad jurídica del hombre y la mujer.

---

<sup>47</sup> De Pina, op.cit. pag. 312 (1)

<sup>48</sup> Burgoa Orihuela Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, 2a edición Ed. Porrúa, México, 1989, pag. 216.

Así pues, desde 1974 el artículo cuarto constitucional establece que:

*"Art. 4.-...El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia..."*

Ahora bien, ¿qué debemos entender por "...iguales ante la ley"?... El trato igual a que se refiere este precepto significa aplicar la misma regla (de derecho) a situaciones esencialmente similares cuyos protagonistas puedan ser hombres o mujeres, sin que ello trascienda en las consecuencias jurídicas de su aplicación.

Esta consagración, según el artículo 133 de la propia Constitución Federal, será Ley Suprema en toda la República Mexicana, debiendo los jueces de cada estado adecuarse a ella, a las leyes federales y a los tratados internacionales, a pesar de las disposiciones contrarias que puedan existir en sus legislaciones.

Asimismo, y aunque la creación del artículo segundo del Código Civil para el Distrito Federal se motivó en los longevos antecedentes de sumisión femenina y en la ausente participación de la mujer en el Derecho, herencia de los pueblos prehispánicos que dominaron nuestro territorio, su finalidad fue proveer al derecho positivo mexicano de una norma que declarara genéricamente la igualdad jurídica entre personas de distinto sexo, y así evitar que los derechos del "sexo débil" fueran pisoteados por los varones que se creían con potestad sobre sus mujeres. De tal suerte que el legislador concluyó con lo siguiente:

*"Art. 2.- La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer; en consecuencia, la mujer no queda sometida, por razón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles."*

Ahora bien, comencemos por entender qué es la capacidad jurídica. Como lo hemos mencionado en el primer capítulo de este trabajo, la capacidad jurídica es un atributo de la personalidad, que permite a su titular hacer uso de sus derechos, no sólo civiles, sino también políticos, sociales, económicos, etc., que puede ser de goce y de ejercicio. Hablamos de la capacidad de goce cuando el sujeto no puede por sí mismo ejercitar los derechos subjetivos que la ley le otorga, ya sea por ser menor de edad, ya por haber sido declarado en estado de interdicción. La capacidad de ejercicio se adquiere al cumplir los dieciocho años o al dejar de ser incapaz legalmente y permite el goce directo de las facultades concedidas por el Derecho.

En este orden de ideas, la capacidad para ejercer derechos y cumplir obligaciones es idénticamente igual, es decir, sin distinciones, tanto para las personas de sexo femenino como para los sujetos de sexo masculino que se encuentren jurídicamente en igual situación, sin alguna restricción por esta causa.

La segunda parte del precepto citado se refiere a que la mujer no quedará sometida por razón de su sexo a limitaciones o restricciones en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles. Este postulado confirma lo que ya se ha dicho en el sentido de que la diferencia sexual no constituirá una distinción ni condicionará el actuar de las personas.

Podemos entonces admitir que el sentido de los dos artículos referidos es claro en cuanto a que *entre todo hombre y toda mujer que se acojan a las leyes mexicanas no deberá existir divergencia de ningún tipo por causa de su sexo, y que a unos y otros deberá aplicársele la norma concreta que prevea nuestro derecho positivo*

Por si fuera poco, en 1967 las Naciones Unidas adoptaron una Convención sobre *La Eliminación de la Discriminación contra la Mujer*, estableciendo el compromiso de los estados firmantes, entre ellos México, de garantizar la igualdad de derechos políticos, civiles y económicos entre ambos sexos, previniéndose especialmente normas de equiparación en las relaciones familiares. Este es tan sólo uno de los tantos documentos que en ese sentido ha suscito nuestro país.

Desgraciadamente, la implantación de la garantía de igualdad en favor de grupos sociales supuestamente "desvalidos" ha sido bandera para la elaboración de normas jurídicas desiguales que, en atención al relegamiento de que han sido víctimas tradicionalmente estos sectores, restringen derechos de otros gobernados y transgreden el contenido de los artículos cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y segundo del Código Civil para el Distrito Federal

Esta situación precisamente es la que se observa en el tema que nos ocupa, ya que *"la institución que estamos analizando tiene establecidos, por ley, una serie de deberes y derechos que surgen entre los concubinos y para con los hijos. En su establecimiento se ha buscado la igualdad del varón y la mujer dentro de marcos de mayor libertad, sin embargo, el legislador aún no se desembaraza totalmente de los resabios ancestrales que lo impulsan a considerar el concubinato como un centro de lucha por el poder en donde se debe proteger a la parte más débil: la mujer."*<sup>44</sup> Así, los legisladores de estados como México, Michoacán, Nuevo León, Durango, Coahuila, Coahuila, Aguascalientes, Tabasco, Nayarit, Sinaloa, Chihuahua y Campeche, conciben hasta la fecha la postura de que únicamente la mujer tiene derecho a suceder los bienes de su concubinario por sucesión legítima, excluyendo a este último de cualquier posibilidad de ser llamado a la herencia *ab intestato* en caso de muerte de la concubina o sólo lo llegan a considerar como heredero en casos muy especiales, como lo establecen los Códigos Civiles de San Luis Potosí y Chiapas.

---

<sup>44</sup> Pérez Duarte, op.cit. p. 66-67.

Las justificaciones que estas entidades hacen valer, parten de la idea de que debe protegerse a la mujer, evitando que la concubina quede desamparada cuando su concubinario fallezca. Incluso, en el código capitalino, modificado hace poco más de una década para conceder los mismos derechos de la concubina al concubinario, encontramos en la exposición de motivos correspondiente al Libro Primero de este ordenamiento lo siguiente:

*"La equiparación del hombre y la mujer se hacía necesaria, en vista de la fuerza arrolladora que ha adquirido el movimiento feminista..."*

Parece entonces, que las prerrogativas de los hombres -en el caso particular concubinarios- y la garantía de igualdad del artículo cuarto constitucional, están sujetas desde 1928, a la mayor o menor fuerza de los movimientos feminista mundiales.

En realidad lo que sucede, es que se ha dejado en el olvido la situación tanto económica como afectiva del concubinario, que además de perder a "su mujer," se le niega el derecho a participar en la sucesión de los bienes de ésta, los cuales generalmente fueron adquiridos por el varón y entregados en propiedad a la concubina por situaciones singulares, o se obtuvieron con el esfuerzo y el trabajo de ambos. Justo sería, que se le permitiera acudir mediante la sucesión legítima a la herencia de su pareja, pues las mismas razones con que se justifica la regulación en favor de la concubina son aplicables al concubinario.

Por último, y para serenar el ataque de la lectora que pudiera revisar estas líneas, debemos aclarar que la igualdad ante la Ley que aquí se proclama no debe causar perjuicio alguno sobre los privilegios de que goza la mujer por causa de la maternidad, toda vez que se trata de una diferencia fisiológica imposible de sustituir y de un hecho natural cuya inobservancia en el Derecho sería reprochable. Sin embargo, a este respecto hay autores que sostienen por ejemplo, que sería conveniente regular en favor del sexo masculino algún tipo de licencia para ausentarse de su empleo que fuera equiparable al periodo de incapacidad por maternidad en la mujer.

#### 4.4 El conflicto en cuanto a su variada regulación.

Desde tiempos remotos, la regulación del concubinato ha sido tema de preocupación entre los grandes juristas, pues de una u otra forma su existencia se ha reflejado en el Derecho. Así por ejemplo, en Roma se consideró como una forma conyugal inferior al matrimonio; en la antigua España, se justificó para evitar la prostitución; en nuestro país, los indígenas de la época precolombina podían tener las concubinas que desearan, siempre que éstas estuvieran libres de matrimonio. En

algunos otros lugares las uniones concubinarias has sido ignoradas por la Ley, es más, dentro del Derecho Canónico se ha establecido que el concubinato es un acto inmoral que en el medioevo se castigó con la excomunión de los amantes.

Sólo como preámbulo diremos que internacionalmente existe también una variada regulación al respecto, de tal suerte que, en Chile y Colombia nada se señala del concubinato; en Argentina, sólo se habla de esta figura cuando un matrimonio se declara nulo por mala fe de los cónyuges, dejando de surtir efectos para éstos, reglamentándose la relación paterno-filial como ilegítima y los bienes habidos por las normas civiles de la sociedad legal.

Por su parte, Guatemala, Cuba y Bolivia, reconocen plenamente los efectos surgidos del concubinato e incluso lo consideran como un matrimonio de hecho no formalizado que tiene la misma validez que el matrimonio civil. En Honduras, aunque se reconoce este tipo de uniones, éstas sólo producirán consecuencias legales después de diez años de su constitución y siempre que se rijan por los principios de singularidad y estabilidad.

En nuestro país, el concubinato es una de las figuras del Derecho Familiar más controvertidas a la que cada estado de la República Mexicana le ha dado una regulación distinta debido a los *"aspectos insatisfactorios del Código Civil Distrital, y además, la creciente cultura jurídica de la (mal llamada) "Provincia", que han impulsado a varias legislaturas locales a buscar senderos propios para su derecho civil. Así, Tlaxcala, Morelos, Tamaulipas, Zacatecas, Puebla, Guanajuato y otros estados tienen en la actualidad códigos civiles que ya no pueden considerarse como simples variaciones sobre el tema del Código Civil Distrital."*<sup>45</sup>

Tan variada es la reglamentación de los efectos del concubinato que nos hemos permitido hacer una clasificación considerando tres tipos de códigos: los que lo aceptan y favorecen su desarrollo, los que lo rechazan y los que en forma moderada reglamentan sus consecuencias. En el primer caso se encuentran los códigos de Guerrero, Hidalgo, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tlaxcala, Veracruz y Zacatecas. En el segundo, los ordenamientos civiles de Oaxaca, Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo Leon, San Luis Potosí, Sinaloa y Tabasco. Por último, consideramos como moderadas las legislaciones de Baja California, el Distrito Federal, Guanajuato, Morelos, Sonora, Tamaulipas y Yucatán.

En este orden de ideas tenemos que, los códigos de Quintana Roo, Tlaxcala, Guerrero, Puebla, Querétaro y Veracruz, conceden derechos y obligaciones a

<sup>45</sup> Floris Marzadani S. *op. cit.*, pág. 264 (35)

aquellos que han vivido juntos por un tiempo mínimo de uno, dos o tres años o menos cuando haya hijos. Esto es un atentado en contra del matrimonio, toda vez que los amancebados ven en estas disposiciones una forma fácil de crear una familia para después abandonarla y conformar otra sin mayor complicación.

Además, debemos considerar que si el derecho hereditario se establece para los concubinos en atención a que se supone que el patrimonio del difunto se formó con el esfuerzo de los dos concubinos, quienes por lo menos vivieron juntos cinco años (según las legislaciones de los demás estados), soportándose, ayudándose, cuidándose, etc., ¿por qué estas legislaciones consideran que en uno o en dos o en tres años, la pareja constituirá un patrimonio del cual "es justo" hacer participe al sobreviviente? En lo personal creemos que es muy poco el tiempo de convivencia en la pareja para que la Ley cree derechos tan trascendentes como lo es la transmisión de la propiedad de los bienes entre aquellos que apenas si se conocieron y cuyas intenciones de permanencia y estabilidad no se expresaron porque su unión no se formalizó.

Por otro lado, estos mismos cuerpos legales, incluyendo aquí a Tamaulipas, han establecido normas protectoras en favor de la concubina que queda encinta a la muerte de su concubinario, aplicando por similitud las disposiciones para la cónyuge que se encuentre en estas circunstancias. Cabe mencionar que son pocos los estados que disponen sus normas en este sentido, lo que resulta curioso ya que, por una parte el legislador justifica la tutela del concubinato porque es una manera peculiar de formar familias ante la cual no se pueden cerrar los ojos, y por la otra, se desentiende de cuidar a la mujer desvalida y preñada que se ha quedado sin concubinario.

Hay legislaciones como la del Distrito Federal, Guerrero, Tlaxcala y la Ley del Seguro Social entre otras, que hacen un parangón entre el concubino y el cónyuge, de tal manera que uno y otro heredan en las mismas proporciones o reciben las mismas prestaciones sociales sin distinción por causa de su estado civil.

Por su parte, el Código Familiar del Estado de Hidalgo equipara al concubinato con el matrimonio y hasta ha creado un libro especial dentro del Registro del Estado Familiar de la entidad para inscribir estas uniones. A nuestro parecer resulta ilógica dicha reglamentación porque el mismo trámite que implica la celebración de un matrimonio civil también lo implica el registro de un concubinato, y si es precisamente esa tramitación a la que la gente le rehuye, sea uno u otro, no la harán, cayendo en la actual situación de ineficacia de ambas instituciones.

Asimismo, estatuye este código al igual que el de Zacatecas un régimen patrimonial de gananciales para las relaciones concubinarias y concede en cualquier caso por sucesión legítima al concubino supérstite por lo menos el 50% de los bienes sucesorios.

De todo lo anterior tenemos que, por ejemplo, mientras Zacatecas e Hidalgo, protegen el patrimonio constituido durante el concubinato; Quintana Roo, Tlaxcala, Puebla, Guerrero, Jalisco, Querétaro y Veracruz propician su desarrollo al disminuir el tiempo mínimo de vida común de la pareja; e Hidalgo, lo eleva a la calidad de un matrimonio.

Todas estas tendencias protectoras inducen a la proliferación de las relaciones concubinarias en detrimento del matrimonio, sobre todo porque para la mayoría de la gente son más cómodas, más prácticas y también más efímeras.

Sin embargo, nuestra República, mezcla de diversas culturas, también posee ordenamientos muy conservadores, que no conceden o conceden escasos beneficios en favor exclusivamente de la concubina, tales son los casos de Oaxaca, Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, San Luis Potosí, Sinaloa y Tabasco.

Oaxaca por ejemplo, tiene una legislación digna de admirarse porque no concede derecho alguno para los concubinos. Es más, ni siquiera se menciona el término "concubinato" dentro del código civil de esa entidad. Quizá este criterio sea el más atinado, aunque suene exagerado, pues si queremos terminar con el establecimiento de familias irregulares, promiscuidad, delincuencia, marginación, cinturones de miseria y demás, la Ley debe ser rígida y no otorgar ningún efecto benefactor que provoque la extensión de este mal social.

Por su parte, las legislaciones de México y de todos los demás estados que mantienen la misma tendencia relativa al concubinato, conceden limitados efectos para los concubinos, pues mientras les otorgan a ambos el derecho a alimentos por sucesión testamentaria, pero sólo por sucesión, y no entre éstos durante la vida común, excluyen tajantemente de la sucesión legítima al varón -concubinario- y sólo se observa esta prerrogativa en favor de la mujer -concubina- porque se presupone que a la muerte de su pareja será la más necesitada ya que se quedará con la carga de los hijos y le será más difícil conseguir un empleo con el que se mantenga y pueda sostener a sus descendientes.

Sin embargo, como ya se puntualizó en el capítulo anterior, ese derecho es restringido y siempre en menor cantidad de lo que le corresponde a la cónyuge superviviente. Así por ejemplo, cuando la cónyuge concurre con ascendientes del autor de la herencia, el patrimonio se dividirá en dos partes iguales, una para la esposa y la otra para los ascendientes; en el mismo caso, la concubina sólo tendrá derecho a una cuarta parte de la sucesión. Si asiste con parientes colaterales, la cónyuge tendrá derecho a las dos terceras partes de la herencia, mientras que la concubina sólo podrá aspirar a una tercera parte de ésta.

Si la concubina fuera la única heredera, no sucederá en todo el patrimonio, como en los casos de las legislaciones de Hidalgo, Puebla, Tlaxcala, Zacatecas, el Distrito Federal, etc., sino que sólo tendrá derecho a la mitad del haber hereditario y la otra mitad corresponderá al gobierno estatal a través de la dependencia oficial que cada código determine. De modo similar se restringe la porción hereditaria en Veracruz, pero en este caso, el concubino (hombre o mujer) supérstite podrá aspirar a las tres cuartas partes de los bienes del difunto y la cuarta parte restante pasará al Fisco del Estado.

En los Códigos Civiles del Distrito Federal, Puebla, Querétaro, Tlaxcala y Zacatecas, *los concubininos concurren a la sucesión intestada de su pareja como si fueran cónyuges*, en tanto que en los ordenamientos de México, Michoacán, Tabasco, Veracruz, Sinaloa, etc., se disponen reglas determinadas exclusivamente para la *sucesión ab intestato de la concubina*.

También existe conflicto en cuanto al orden hereditario porque mientras que en Hidalgo, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Yucatán, Tlaxcala y Zacatecas, sólo los descendientes pueden disminuir la porción hereditaria de los concubininos; en los demás estados de la República, la concubina y el concubinario -en su caso- ocupan el cuarto lugar en el orden sucesorio, de tal manera que se anteponen a su derecho los descendientes, los ascendientes y los parientes colaterales; con quienes dadas las circunstancias tendrán que compartir la herencia. Debemos señalar en este punto que en casi todos los cuerpos legales se comete el error de mencionar en el segundo orden de prelación hereditario al cónyuge supérstite, en tanto que al concubino, que se supone debe ocupar el mismo lugar que el consorte dada la semejanza de la relación causante causahabiente, se le señala hasta el cuarto o quinto lugar, es decir, en una posición distinta a la del cónyuge.

Una distinción más entre las variadas legislaciones es que hay estados como los de Puebla, Tlaxcala, Querétaro, Tamaulipas, Quintana Roo y Guerrero, que establecen un derecho alimentario en favor del concubino supérstite siempre que la vida en común no reúna el requisito de la temporalidad para que el sobreviviente pueda ser heredero en la sucesión del *de cujus*. Afortunadamente, esta disposición no se admite en todos los estados de la República.

En los casos de Puebla, Querétaro y Zacatecas, los parientes colaterales que concurren a la sucesión con el concubino supérstite del autor de la misma sólo tendrán derecho a alimentos y no podrán aspirar a una parte del patrimonio sucedido porque los bienes se adjudicarán al concubino. En Veracruz, cuando el concubino acuda al juicio intestamentario con los ascendientes del causante, la herencia se dividirá entre tres, si ambos ascendientes son herederos y en dos partes, si sólo uno de ellos acude al juicio. En estados como Chihuahua, Sinaloa, Campeche, México, Michoacán, Nuevo León, entre otros, ya hemos visto que las porciones hereditarias de la concubina

siempre se verán disminuidas por no haber sido la esposa legítima del *de cujus*.

Pensamos que los ordenamientos de Baja California, Guanajuato, Morelos, Sonora, Tamaulipas y Yucatán, que siguen la misma línea del Código Civil para el Distrito Federal, son punto intermedio entre las tendencias extremistas de Oaxaca y Tlaxcala por ejemplo, toda vez que reconocen los efectos propios de este tipo de uniones, a los que el Derecho no les quiere dar la espalda y en forma más o menos moderada salvaguardan las prerrogativas de las familias creadas de este modo.

Sin embargo, desde nuestro muy particular punto de vista nos parece injusto considerar beneficios para quienes viven bajo el estado de concubinato, porque con ello se ataca fuertemente al matrimonio, en razón de que ambas figuras proporcionan las mismas consecuencias naturales, casi los mismos efectos legales, pero la constitución y disolución del concubinato resultan menos costosas, más rápidas y mucho más fáciles que en el caso del matrimonio -pues dependen solamente de la voluntad de dos personas y no de un órgano jurisdiccional-.

No creemos que la multiplicidad de leyes sea una medida adecuada para contrarrestar las relaciones concubinarias. Si lo que se pretende es erradicarlas, la solución es no reglamentar ningún efecto derivado del concubinato en favor de los concubinos y de esta forma obligar a todos aquellos que así viven a legalizar su unión.

Además, la variada regulación que hemos estudiado podría traer como consecuencia beneficios o perjuicios para el concubino superviviente, toda vez que pueden manipularse las reglas para fijar la competencia de los jueces civiles o familiares que deban conocer de los juicios sucesorios por aquellos que tengan interés en que se les reconozca como herederos legítimos en una sucesión.

De acuerdo con la legislación procesal civil, en particular con las fracciones V y VI del artículo 156 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y los artículos correlativos de los ordenamientos adjetivos locales, hay tres reglas para determinar la competencia por territorio del juez que conocerá la sucesión de una persona. La primera regla establece que será competente el juez en cuya jurisdicción haya tenido su último domicilio el autor de la herencia, la segunda regla indica, que a falta de ese domicilio, lo será el de la ubicación de los bienes raíces que forma la herencia, y si estuvieren en distintos lugares, el juez de cualquiera de ellos a prevención. La tercera regla señala que a falta de domicilio y bienes raíces, será competente el juez del lugar donde falleció el autor de la herencia.

Pues bien, la sujeción a la competencia de un juez determina la ley sustantiva que deberá regir el proceso, de manera que, puede darse el caso de que se reúnan las tres hipótesis y los demás herederos legítimos las manjeen a su conveniencia excluyendo al concubino superviviente, o por el contrario, el concubino que por Ley no

tiene derecho a la sucesión pretenda burlar la competencia jurisdiccional para incluirse en la declaración de herederos.

Así por ejemplo, puede suceder que existiendo las tres posibilidades para determinar la competencia de un juez en un negocio sucesorio, el concubinario o la concubina se incline por presentar la denuncia del intestado del *de cuius* en el lugar donde la legislación civil le sea más favorable a sus intereses, argumentando quizá la falta del último domicilio del autor de la sucesión o la falta de bienes inmuebles para determinar por esa causa la competencia.

También puede suceder, que quienes se saben herederos legítimos del causante de la herencia presenten el intestado en el lugar en donde menos se favorezca al concubino supérstite para excluirlo y que sea procedente el derecho de acrecer las porciones hereditarias. Incluso, una vez iniciado el proceso sucesorio se puede interponer una incompetencia por territorio con base en las tres reglas que hemos señalado anteriormente.

A todas estas razones obedece nuestra propuesta de que en todo caso, si el legislador insiste en regular los efectos del concubinato, que repetimos no es lo más conveniente, exista entonces un criterio normativo común en toda la República que evite irregularidades en los procesos sucesorios, violaciones constitucionales y contradicciones con leyes del orden federal como lo es la Ley del Seguro Social, toda vez que, mientras en algunos estados del país hay concubinato a partir de que la pareja demuestra tener un año de vida en común, en los ordenamientos de seguridad social se establece que el concubinato surte efectos siempre que los concubinos hayan vivido más de cinco años juntos o menos si y sólo si de la unión se procrearon hijos. Sobre todo porque la figura del concubinato aquí y en cualquier parte de nuestro país debe ser la misma, con los mismos elementos y requisitos de temporalidad, singularidad, estabilidad, fidelidad, libertad de matrimonio de la pareja, cohabitación, publicidad, etc., que ya hemos mencionado.

#### 4.5. Mejores opciones.

Durante el desarrollo de esta investigación hemos llegado a la conclusión de que el concubinato más que un problema jurídico es un problema social que por cierto no es la mejor opción para conformar una familia, ya que sus limitados efectos legales son vagos e imprecisos sobre todo cuando el concubinario que es marido y padre al mismo tiempo se niega a cumplir con las obligaciones señaladas por el Derecho. Por este motivo el legislador de todas las épocas se ha esmerado en conjugar una serie de reglas referentes al matrimonio, que es la única institución formalmente válida hasta nuestros días para constituir la célula social.

Recordemos pues, que los romanos pensaban que todo lo que se hiciera violando los preceptos legales era nulo y por lo tanto, estaba ausente de consecuencias, tan es así que desde esa época el concubinato no se equiparó al matrimonio, sino que se concibió como una unión de inferior grado.

Con motivo de la redacción del Código Civil Francés, Napoleón Bonaparte participó en una acalorada discusión sobre la inserción o no del concubinato en el nuevo ordenamiento, la cual concluyó categóricamente con la siguiente frase: *"Los concubinos quieren prescindir de la Ley, la Ley se despreocupa de ellos."* En nuestra opinión estas mismas palabras deberían aparecer en la exposición de motivos de todos y cada uno de los códigos civiles locales y de los Códigos Familiares de Hidalgo y Zacatecas, toda vez que en México el matrimonio civil es el medio a través del cual la unión de los sexos adquiere legitimidad ante la sociedad.

Por esto creemos que la mejor alternativa es suprimir de tajo en todos los cuerpos legales la figura del concubinato y elevar el nivel de vida económica y cultural de los mexicanos, para que entonces las parejas se vean obligadas a regularizar su estado familiar.

Apoya nuestro dicho la opinión del maestro Antonio Aguilar Gutiérrez, en el sentido de que *"el problema legislativo sobre la unión: libre es en realidad muy complejo, pues por una parte no pueden los códigos cerrar los ojos ante lo que es un hecho evidente, o sea la situación de amasiato en que muchas gentes viven y que hace de él fuente de la constitución de numerosísimas familias; pero por otra, si se acepta el criterio que por liberar a algunos les parece sugestivo de conceder en la ley derechos expresos, sea para los concubinos, sea para sus hijos, como estos que hemos enumerado: derecho a heredar, derecho a alimentos, etcétera, se corre el riesgo de fortificar una situación irregular como es la del amasiato y de menospreciar o debilitar la única institución que en rigor debería merecer la protección de la ley como lo es el matrimonio, pues si quienes viven en unión libre gozan de los mismos derechos que los casados, no se preocuparán por contraer matrimonio. De allí que sea una mala política legislativa la que tiende a extender los derechos de los concubinos en forma amplia."*<sup>47</sup>

Así como también la opinión del maestro Rafael De Pina, que señala que *"el remedio para acabar con el concubinato -remedio único, ciertamente- no está en establecer junto al matrimonio formal y solemne, otra especie de matrimonio menos formalista y solemne que en el fondo no podía ser otra cosa que un concubinato disfrazado, sino en elevar el nivel económico, moral y cultural de la población."*

---

<sup>47</sup> Aguilar Gutiérrez, Antonio. *Exposición de Motivos del Código Mexicano*, Tomo II. UNAM, 1966, págs. 52-53.

*En México las autoridades vienen realizando, una intensa campaña social encaminada a la regulación legal de estas uniones de hecho, acción que ha dado hasta ahora un resultado realmente venturoso al lograr poner término a estas situaciones irregulares mediante la aceptación del matrimonio civil por los interesados.*

*Esta acción es, desde luego, más conveniente y eficaz y sobre todo, más respetuosa con el principio de la igualdad de los ciudadanos frente a la ley, que otras que se han propuesto como solución del problema social, del concubinato, consistentes, en último término, en instituir dos tipos de matrimonio civil, uno para los pobres y otro para los ricos.<sup>47</sup>*

Podemos agregar que ha habido buenas medidas para erradicar el concubinato de la sociedad, como lo fue el hecho de que en septiembre de 1929 se estableciera la obligación de celebrar el matrimonio civil previo al religioso, lo que causó un incremento en las cifras de los matrimonios registrados.

En lo particular creemos que el legislador actual debería plantear medidas que resuelvan y prevean en lo futuro la reducción de este tipo de uniones que perjudican a la familia, a sus integrantes en lo individual, a la sociedad y al Estado.

En primer lugar, estamos convencidos de que el Derecho no debe socorrer a los concubinos bajo el pretexto de que mantienen relaciones permanentes que en algunas ocasiones resultan más estables que los matrimonios, ya que por ejemplo, en la actual comunidad de habla nahua que reside en el Estado de Puebla, las uniones maritales se inician a través del concubinato y posteriormente celebran el matrimonio civil; de igual forma, los tlapanecas de escasos recursos viven en concubinato hasta que les es posible reunir fondos para "comprar" a su concubina y hacerla legalmente su esposa. Estos hechos nos demuestran cuan inútil es la "normación jurídica de comportamientos meramente emotivos o eróticos entre el varón y la mujer,"<sup>48</sup> toda vez que si la intención del hombre y la mujer es vivir bajo el amparo del Derecho, contraerán matrimonio más tarde o más temprano y entonces su estado jurídico se convertirá en una institución legal que retrotraerá sus efectos con relación a los hijos habidos del concubinato e incluso es posible que su alcance afecte el patrimonio de la pareja en beneficio de la familia.

Además, sería muy provechoso que dado que el nivel promedio de estudios en nuestro país es el básico, se implementaran programas educativos donde se les hiciera saber a los niños y jóvenes que la mejor y única forma legal de crear una familia es el matrimonio; haciéndoles ver todos los problemas que les ocasionará una

<sup>47</sup> De Pina, *op. cit.* pág. 336 (11)

<sup>48</sup> Burgos Orbuchta, *op. cit.* pág. 219 (43)

relación informal y los beneficios que les traerá unirse a otra persona de acuerdo a las normas de derecho.

Por otra parte, la integración del indigenismo mexicano al conjunto nacional mediante organismos cívicos no gubernamentales, así como de instituciones estatales para procurar el desarrollo del matrimonio civil, aún en esas regiones étnicas donde el Derecho es ignorado, proporcionando para ello información relativa a la importancia del matrimonio que sea clara, amplia y de fácil acceso para todos los sectores de la población, es otra medida que ayudaría a combatir las uniones libres.

Estas campañas pueden complementarse con foros de consulta popular en donde se instruya a la gente, se recojan opiniones reales y propucsta del pueblo mexicano y no de los diputados que crean las leyes desconociendo en la mayoría de los casos las verdaderas circunstancias de la sociedad

En cuanto a la sucesión entre concubinos nos hemos permitimos transcribir un párrafo de la exposición de motivos del ya abrogado Código Civil para el Estado de Jalisco, que fue promulgado el 27 de febrero de 1935, por el entonces gobernador Sebastián Allende, en donde con todo el rigor jurídico con el que debe tratarse el concubinatio se estableció lo siguiente:

*"Ninguna de las legislaciones que hemos consultado trae disposiciones semejantes a las que se encuentran en el Código Civil para el 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 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 no es en el fondo 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." Nosotros agregaríamos que la solución al conflicto planteado está dada en la propia Ley y se llama sucesión testamentaria.*

Recordemos que la sucesión *ab intestato* tiene carácter supletorio y sólo se abre cuando el *de cuius* omite disponer de su patrimonio antes de morir o cuando por alguna de las causas ya comentadas en el primer capítulo de este trabajo, el testamento es ineficaz. Así pues, la sucesión legítima de cualquier persona, y en especial de los concubinos puede sustituirse a través de la elaboración de un testamento, ya ordinario ya especial, siempre que se reúnan los requisitos establecidos por la Ley para que ese documento surta plenamente sus efectos

Por ello, en nuestra opinión debe suprimirse el derecho de sucesión intestada entre los concubinos, quienes sólo así se verían obligados a:

- a) *Contratar matrimonio civil asegurándose para sí entre otros derechos la calidad de heredero legítimo de su cónyuge en caso de muerte de este último.*
- b) *Otorgar un testamento de acuerdo con las formas válidas preestablecidas en el Código Civil de la entidad en cuya jurisdicción resida el testador, en el cual se considere a la concubina o al concubinario superstitite como heredero o legatario de los bienes del causante.*

A través de la libre testamentación, un individuo capaz puede asegurar para su pareja -concubina o concubinario- una parte o la totalidad de su patrimonio, sin dejar al sobreviviente en el desamparo y con la molestia de tener que tramitar un juicio intestamentario, en donde probablemente su calidad de concubino quede a merced de las disposiciones procesales y de las argucias de los demás herederos legítimos que pretendan despojarla o despojarlo de su parte hereditaria.

En nuestro derecho civil, se han instituido en forma genérica dos clases de testamentos: los ordinarios, que son otorgados por el testador en circunstancias cotidianas o comunes que no ponen en riesgo su vida, como son el testamento público abierto, el público cerrado y el ológrafo; y los especiales, llamados así porque atienden a circunstancias extraordinarias o excepcionales que no le permiten al testador elaborar su testamento con toda calma, entre ellos está el hecho por militar, el marítimo, el hecho en país extranjero y el privado.

El testamento público abierto es el otorgado ante notario público en presencia de dos testigos si se estuviere en los casos señalados por el artículo 1513 del Código Civil para el Distrito Federal, es quizá el medio más confiable por el cual una persona puede disponer de sus bienes o cumplir con sus obligaciones para después de su muerte.

Tiene la ventaja de que puede elaborarse aún por quien no sabe leer o escribir, sea sordo, ciego e incluso mudo, puede otorgarlo también una persona en idioma extranjero siempre que vaya acompañado de su traducción. Además posee todas las garantías de competencia, probidad y responsabilidad del notario, lo que reduce las posibilidades de nulidad del testamento. Tiene la fuerza probatoria de un documento público auténtico y es el más usual en México.

El testamento público cerrado, también llamado místico o secreto, representa la garantía de que la voluntad del testador se entrega en pliego cerrado a un notario público en presencia de tres testigos. El texto del documento puede ser escrito por el

testador en lo personal o por otra persona a su ruego siempre que su autor rubrique todas las hojas del documento y firme al calce del mismo, circunstancia que se hará saber al momento de su otorgamiento.

El sordomudo, el mudo o el sordo pueden realizar este tipo de testamento con tal que en la cubierta del instrumento su autor escriba de puño y letra que se trata de su última voluntad, lo que quedará así aseñado en el acta notarial. El fedatario público protocolizará su otorgamiento pero no su contenido y lo entregará al testador autorizado y cerrado para que éste lo conserve o lo deposite en el Archivo Judicial o lo confíe a alguna persona. No puede celebrarse por personas que no sepan leer, por ciegos o extranjeros que no hablen español porque su contenido no puede ser traducido, pues perdería su carácter de secreto.

El testamento ológrafo, que se introdujo en nuestro Derecho a partir del Código Civil de 1928, es aquél escrito de puño y letra del testador, quien en cualquier caso debe ser mayor de edad. Representa por la sencillez y baratura de su trámite la opción más conveniente para las clases sociales bajas, con la salvedad de que este documento no tendrá validez si no hubiere sido escrito directamente por su autor señalando la fecha de su otorgamiento. Este requisito se contrapone a las ventajas económicas que ofrece, ya que un número elevado de personas de la clase humilde no saben escribir y por tanto no pueden redactar su testamento. Otro elemento indispensable para su eficacia es el depósito de una copia del documento en el Archivo General de Notarías.

Desgraciadamente el establecimiento de tantas formalidades para la elaboración y validez de los testamentos en México, ha desvirtuado la utilidad de los documentos ológrafos, cuya finalidad es eliminar la intervención de los notarios públicos para reducir gastos.

Dentro de los testamentos especiales tenemos al privado, que se permitirá sólo cuando el testador se encuentre bajo una circunstancia de urgencia de la que dependa la vida misma del autor y que de no otorgarse el testamento en forma inmediata, es probable que ya no pueda efectuarse. Estas causas han sido establecidas por el legislador en el artículo 1565 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos en los ordenamientos locales. Podemos decir que en principio todos los testamentos especiales tienen el mismo grado de urgencia en su elaboración por las circunstancias en que el testador debe encontrarse para que el documento sea válido. Así tenemos también el testamento hecho por un militar en un momento de guerra o estando herido en el campo de batalla. Este puede otorgarse de palabra o por escrito ante dos testigos quienes reportarán a la autoridad militar superior sobre su contenido para que a su vez, lo haga llegar a los órganos jurisdiccionales correspondientes y se inicie el juicio sucesorio testamentario.

Esta forma de testar presenta serios peligros porque siendo oral, queda sujeto a la memoria y buena fe de los testigos que intervinieron en él.

El testamento marítimo sólo puede otorgarse por la persona que se encuentre en alta mar (sea en navío mercante o de guerra nacional), en donde no haya notario para formalizarlo.

Debido a que se emite por escrito duplicado, en presencia de dos testigos y el capitán del buque, es un testamento abierto. Debe ser leído, fechado y firmado por todos los participantes. Al arribar a algún puerto donde haya una representación mexicana se les notificará a los agentes diplomáticos o consulares de la existencia del documento. A ellos se les entregará una copia del testamento para que lo hagan llegar al país a través de la Secretaría de Relaciones Exteriores, quien en todo caso publicará en los periódicos la muerte del testador y la existencia del testamento. La validez de este documento se constriñe a las condiciones establecidas en el artículo 1591 del Código Civil para el Distrito Federal.

Puede también un nacional que esté fuera de México otorgar ante los funcionarios del Servicio Exterior Mexicano con residencia en el lugar en que se encuentre, un testamento con todas las formalidades que reviste su elaboración. Sabida la muerte del compatriota, los funcionarios deberán hacer llegar a nuestro país su última voluntad para que se inicie el procedimiento sucesorio respectivo.

Hace poco tiempo se instituyó en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, así como en los ordenamientos civiles de los estados de Colima, México y Querétaro, un tipo de testamento que promete simplicidad y eficacia y que puede llegar a ser la forma más apropiada de proteger el núcleo familiar al morir el padre. Se trata del testamento público simplificado o testamento sobre la vivienda de interés social o popular, denominación esta última que se establece en el Código Civil de Querétaro.

El testamento público simplificado según el artículo 1549 Bis del Código Civil para el Distrito Federal "es aquél que se otorga ante notario respecto de un inmueble destinado o que vaya a destinarse a vivienda por el adquirente, en la misma escritura que consigne su adquisición o en la que se consigne la regularización de un inmueble que lleve a cabo las autoridades del Distrito Federal o cualquier dependencia o entidad de la Administración Pública Federal, o en acto posterior..."

La importancia de este testamento radica en que el acto se realiza como obligatorio y complementario del contrato de compraventa que una persona (física o moral) celebre con otra u otras personas físicas respecto de un inmueble destinado a ser la casa habitación del o de los adquirentes, siempre que el avalúo de dicho bien no rebase según las legislaciones del Distrito Federal, Colima y México, del equivalente a 25 veces el salario mínimo general vigente en la entidad elevado al año,

al momento de la adquisición o que se trate de la regularización de un inmueble hecha por las autoridades locales o por cualquier dependencia de la Administración Pública Federal, en este último caso, no importará el monto de su valor.

En el caso de la legislación de Querétaro, el testamento simplificado se podrá otorgar cuando el bien adquirido sea de los conceptualizados por las leyes estatales como de interés social o popular.

Así pues, en el momento de protocolizar la escritura de adquisición del bien, el propietario, instituido como testador, deberá designar uno o más legatarios con derecho de acrecer respecto del inmueble que se obtiene. Es más, se podrá nombrar a un representante especial (tutor) que firme el instrumento notarial por el cual se formalice la adjudicación del bien en favor de los legatarios para el caso de que al momento de la muerte del autor de la sucesión, los legatarios fueren incapaces y no estuvieren sujetos a patria potestad o tutela anterior.

Si hay copropiedad del inmueble, cada copropietario podrá señalar legatarios para su porción. En este caso se encontrarán los consortes casados bajo el régimen de sociedad conyugal.

También se establecerá en el testamento simplificado la obligación de los legatarios de dar alimentos a los acreedores que hubiere en el tiempo en que se abra la sucesión testamentaria del *de cujus*.

La tramitación de la sucesión por testamento público simplificado se llevará a cabo ante notario público y de conformidad con el procedimiento establecido para tal efecto en el artículo 876 Bis del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal. Aparentemente el testamento público simplificado ofrece brevedad en los trámites, obliga al propietario del bien a planear el futuro del inmueble una vez que él muera, y otorga seguridad y tranquilidad a sus herederos. Esta forma de testar, iniciada por las instituciones bancarias al pedir al cuentahabiente que señalara en su contrato de apertura de cuenta a sus beneficiarios, ha sido adoptado y adaptado al Derecho Civil y ha creado esta innovadora facultad de testamentificación.

Desafortunadamente, sólo unas cuantas de las treinta y dos legislaciones civiles locales han acogido este testamento. Creemos que esta figura perfeccionada y desarrollada en todo el país, sería otra alternativa para aquellos que ignorando la Ley viven en uniones concubinarias, ya que mediante el testamento público simplificado, el o la testadora puede instituir como legataria o legatario a su concubino y a sus descendientes.

Decimos que el testamento público simplificado debe perfeccionarse porque creemos que no debe limitarse a bienes inmuebles de los denominados de interés

social, sino que debería permitirse, es más obligarse a cada adquirente de un bien inmueble de cualquier nivel y categoría a designar a sus legatarios en el momento mismo de la protocolización de la adquisición del objeto. Esta propuesta se robustece con la triste realidad de que nuestro pueblo carece de una cultura y una educación que nos permita dejar de ser egoístas y hacer con toda calma nuestro testamento, para así hacer a nuestros familiares menos difícil el momento de nuestra partida.

En la mayoría de los casos y por causas múltiples, la gente muere intestada, pero si el Derecho, cumpliendo con su cometido final y nos obligara a realizar nuestros actos jurídicos pensando siempre en el futuro y previendo lo que inevitablemente sucederá, nuestras conductas cambiarían en beneficio propio, de nuestro bolsillo, de nuestros familiares y de la misma sociedad.

Sin embargo, la instauración del testamento simplificado no es la panacea de todos los males, deben también realizarse campañas nacionales en pro del ejercicio de la acción de testamentación de las personas.

Tenemos conocimiento de que en algunas ocasiones y con motivo de las elecciones populares en un lugar, los partidos políticos, con el ánimo de ganar adeptos, promueven, con la participación de algún notario público de la entidad, la protocolización de todo tipo de actos jurídicos a precios muy bajos. Desgraciadamente esta medida sólo se acoge en épocas de conveniencia.

Los partidos políticos, el poder ejecutivo en su tres niveles y las instituciones sociales apoyados con personal capacitado del poder judicial de cada estado deberían difundir los beneficios de la sucesión testamentaria, implantando además un "servicio a la comunidad" por parte del Colegio de Notarios para realizar continuamente en los municipios y delegaciones de las entidades federativas visitas para que la gente pueda protocolizar sus testamentos a precios accesibles.

Esta disposición cumpliría una función social del gobierno, promovería entre nuestro pueblo la figura del testamento, haciéndonos más conscientes del futuro fatal y los notarios participantes obtendrían una gran utilidad por su trabajo en atención a la cantidad de actos que pudieran formalizar.

Convenimos en que lo dicho en estos párrafos podría mejorar en mucho la situación real de los concubinos al ofrecerles otras opciones más favorables para ellos. Asimismo, permitiría eliminar el concepto "concubinato" y sus efectos de la Ley y terminaría con las antagonísticas posturas que aceptan y rechazan al concubinato, registrándose al matrimonio como la única forma de unión de la pareja en todo el derecho positivo vigente de nuestro país.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.**- El concubinato es la unión sexual de un hombre y una mujer que de facto y en forma temporal hacen vida marital bajo un mismo techo como si estuvieran casados sin estarlo; la cual, para que surta efectos legales debe tener por lo general, una duración mínima de cinco años o que los concubinos hayan procreado hijos dentro de la relación. Además deben concurrir como elementos: la singularidad, la estabilidad, la publicidad, la continuidad de la relación, el trato como si fueran cónyuges y que ninguno de los concubinos se encuentre unido a tercera persona por lazos de matrimonio civil u otro concubinato.

**SEGUNDA.**- Los términos unión libre, concubinato, amasiato, adulterio e incesto no son sinónimos. El primero de ellos engloba a todos los demás y es un vocablo genérico; en tanto que, en las últimas tres figuras existe por lo menos un impedimento legal entre los unidos (matrimonio con tercera persona o parentesco) que hace imposible la celebración del matrimonio, así como la constitución de un concubinato. Tampoco deben ser consideradas como concubinato las relaciones pasajeras en las cuales la pareja no tiene la intención de permanecer unida y formar una familia.

**TERCERA.**- El matrimonio es la forma legal reconocida por nuestro Derecho para constituir una familia. Además, resulta la más conveniente porque advierte las prerrogativas y los deberes entre las partes y otorga la posibilidad jurídica de hacerlos valer ante la autoridad jurisdiccional competente. Por si fuera poco, crea una estructura de poder que ofrece cierta seguridad económica a la mujer, a cambio de cierta seguridad para el varón en cuanto a la paternidad de los hijos de su esposa.

**CUARTA.**- El Derecho no regula al concubinato como institución, sino que reconoce algunas de sus consecuencias naturales, considerándolo una forma peculiar de construir núcleos familiares. Los efectos reconocidos son: con relación a los hijos, la presunción de la paternidad en favor de los hijos de la mujer que cohabitaba con el presunto padre en el momento de la concepción, así como la investigación de la paternidad para el caso de que los hijos no hayan sido reconocidos por el padre y todos los derechos derivados de la filiación. Con relación a terceros se regulan derechos propiamente indemnizatorios derivados de algún tipo de responsabilidad civil. En relación con los concubinos se otorgan: el derecho de alimentos durante el concubinato, la obligación del testador de dejar una pensión alimenticia al concubino superviviente con cargo al patrimonio hereditario y el derecho a heredar por sucesión legítima, siempre y cuando se reúnan los lineamientos exigidos por la Ley.

**QUINTA.** - La figura del concubinato ha evolucionado a través del tiempo. En Roma, fue la unión de hombre y mujer libres, no casados, que vivían juntos como si lo fueran y que se mantuvo en un nivel inferior al matrimonio. En España, la barraganía adquirió las características de permanencia y fidelidad entre los amancebados. En la época precolombina, debido a la multitud de concubinas de un sólo hombre, no existió la singularidad en la pareja ni la libertad de matrimonio en las relaciones concubinarias. En el período colonial, se trató de legalizar la unión consensual de los oriundos y de erradicar a los "concubinatos", sancionando a los indígenas a través de los cánones eclesiásticos. Los códigos de 1870 y 1884 no regularon al concubinato y fue hasta 1928, cuando aparece esta figura por primera vez reglamentada en nuestro derecho positivo vigente. Hoy en día el concubinato se debe a factores de índole económico, cultural y educativo.

**SEXTA.** - A partir del Concilio de Trento, se desarrolla la problemática del concubinato, toda vez que se otorga el carácter contractual y solemne al matrimonio de acuerdo con el Derecho Canónico y todas aquellas uniones que no cumplieran con esas formalidades fueron tratadas como concubinatos.

**SÉPTIMA.** - El concubinato representa en nuestro país uno de los problemas del Derecho Familiar con mayores diferencias en cuanto a su regulación jurídica, lo que lo ha hecho una figura *sui generis* a la que no se le ha encontrado solución.

Las distinciones entre los ordenamientos estudiados recaen en:

- a) El reconocimiento del derecho hereditario. (Excepción: Oaxaca)
- b) El reconocimiento de dicho derecho a ambos concubinos. (Excepción: Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco y la recientemente abrogada Ley del Seguro Social).
- c) El mismo orden hereditario de los cónyuges concedido a los concubinos (Hidalgo, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tlaxcala, Yucatán y Zacatecas los favorecen)
- d) Las porciones hereditarias diferentes a las del cónyuge supérstite (Aguascalientes, Campeche, Coahuila, Colima, Chiapas, Chihuahua, Durango, Hidalgo, México, Michoacán, Nayarit, Nuevo León, San Luis Potosí, Sinaloa, Tabasco).
- e) El tiempo mínimo para considerar una relación como concubinato (Guerrero, Puebla, Querétaro, Quintana Roo, Tlaxcala y Veracruz, reconocen como concubinato una relación que tenga menos de cinco años de iniciada).
- f) El derecho a alimentos cuando la unión no reúna los requisitos de temporalidad (sólo Puebla, Querétaro y Zacatecas lo regulan).

**OCTAVA.**- Aunque debe reconocerse la realidad histórica y sociológica de nuestro pueblo, así como la existencia de las relaciones concubinarias, esto no es motivo suficiente para permitir la equiparación del concubinato con el matrimonio. Tal cosa sería tanto como restarle validez y fuerza al matrimonio, pues para toda la gente sería más cómodo unirse en concubinato que celebrar un vínculo civil. Reconocer esta figura y regularla como una unión de inferior grado al matrimonio, es casi como hablar de un cuasi-matrimonio y una cuasi-familia originada por un lazo concubinario. Prohibirlo y sancionarlo, sería tanto como ejercer represión en contra de los concubinarios sin resultados positivos. Regular las consecuencias del concubinato sólo respecto de los hijos, sin derechos y obligaciones entre los concubinos es la mejor opción para el legislador actual.

**NOVENA.**- La función del Derecho es establecer las formas que le permitan al hombre relacionarse armónicamente con los demás, ya sea prescribiendo una conducta positiva a través de las normas de orden público, de interés social y las buenas costumbres, o indicando los límites de nuestras actuaciones para lograr el bien común. En nuestras leyes no puede ni debe haber dos formas de vida sexual paralelas. El matrimonio es único y excluye a cualquier otro tipo de unión marital. Quienes viven en concubinato han querido una situación que no los encadene y a la cual puedan ponerle fin en cualquier instante, por lo tanto, el carácter de la Ley debe tornarse rígido ante estas relaciones y no reconocerles ningún efecto que les favorezca, a fin de poder extirpar de la sociedad misma este tipo de vida en común, justificando su actuación en el contenido de la primera frase de artículo 21 del Código Civil para el Distrito Federal que dice: *"La ignorancia de las leyes no excusa su cumplimiento..."*

**DÉCIMA.**- Debido a la falta de cultura generalmente estas relaciones proliferan en las clases populares, causando además de los problemas familiares que de ellas se desprenden, conflictos sociales y una carga económica para el Estado. Creemos que el remedio para acabar con el concubinato es elevar el nivel de vida económico, educativo y cultural de nuestra población. Y ya que es obligación del Estado velar por la seguridad de los niños y las mujeres que en la unión libre no tienen ninguna garantía, debe fomentarse a través del poder ejecutivo en sus tres niveles, los partidos políticos, las instituciones de seguridad pública, las instituciones privadas de apoyo a la comunidad, el Colegio de Notarios, los poderes legislativo y judicial y el registro civil de cada estado, medidas tendientes a extinguir las relaciones sexuales irregulares y a desarrollar entre la población del país, la facultad de la libre testamentación, para que así los concubinos puedan heredarse recíprocamente. Nosotros proponemos:

- a) Elaborar campañas informativas a nivel nacional sobre los beneficios que trae para

- la pareja y a los hijos la celebración del matrimonio civil entre los padres, así como los perjuicios que les puede ocasionar vivir en concubinato, estas campañas pueden realizarse a través de comerciales por radio y televisión, folletería, conferencias, etc.
- b) Promover campañas en pro de la elaboración de testamentos.
  - c) Instaurar foros de consulta popular donde se instruya a la gente y se recojan opiniones y propuestas en materia de matrimonio y concubinato.
  - d) Integrar al indigenismo mexicano a través organismos cívicos no gubernamentales, así como instituciones estatales para procurar el desarrollo del matrimonio civil en esos lugares.
  - e) Establecer servicios a la comunidad consistentes en visitas de notarios a los diferentes municipios de cada entidad que ofrezcan sus servicios a precios razonables para las personas de escasos recursos económicos.
  - f) Implantar medidas económicas adecuadas que desarrollen la inversión interna y ofrezcan mayor oferta de empleos y por tanto, mayor acceso a los medios de comunicación y cultura.
  - g) Derogar todas las disposiciones legales que se refieran al concubinato o sus efectos y que estén plasmadas en nuestros ordenamientos vigentes.

**DECIMOPRIMERA.-** Sólo si el legislador está dispuesto a continuar con la regulación de ciertos efectos del concubinato, con el ánimo de proteger al núcleo familiar, debe agregarse al concepto de concubinato un elemento más que sólo los Códigos Civiles de los Estados de Quintana Roo, Puebla y Guerrero, así como el Código Familiar para el Estado de Zacatecas contemplan y que se refiere a que entre concubinos tampoco deben existir los impedimentos que la Ley establece para quienes pretendan contraer matrimonio, de tal suerte que, en cualquier momento los unidos puedan casarse.

De este modo, los artículos 1368, fracción V y 1635 del Código Civil para el Distrito Federal deberían decir:

*"Art. 1368.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:*

*V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ninguno de los concubinos hayan contraído matrimonio con tercera persona subsistente durante el concubinato, que no haya existido entre ellos alguno de los impedimentos legales para contraer matrimonio entre sí y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes..."*

*"Art. 1635.- La concubina y el concubinano tendrán derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge supérstite, 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 ninguno de los concubinos haya contraído matrimonio con tercera persona subsistente durante el concubinato y que no haya existido entre ellos alguno de los impedimentos legales para contraer matrimonio entre sí...*"

Asimismo, deberá corregirse el empleo erróneo de los términos "concubinas o concubinarios" en el último párrafo del artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos en los demás ordenamientos legales, toda vez que la pluralidad de parejas del causante excluye la singularidad y la fidelidad en las relaciones, por lo que ninguno de los supervivientes podrá investirse con el carácter de concubino del difunto, debiendo quedar como sigue.

*"Art. 1635.- ...Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias compañeras o compañeros en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará."*

DECIMOSEGUNDA.- Con motivo de la reforma al artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal en el año de 1975, y en razón de que el legislador mantiene la convicción de seguir regulando en forma semejante al matrimonio los efectos del concubinato, debe modificarse el contenido de la fracción I del artículo 1373 del Código Civil para el Distrito Federal así como sus correlativos en los demás códigos civiles de la República Mexicana, para quedar de la siguiente forma.

*"Art. 1373.- Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:*

*I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge o concubina o concubinano superviviente a prorrata;..."*

DECIMOTERCERA.- Pese a que no estamos de acuerdo con la tendencia legislativa de continuar protegiendo al concubinato, proponemos que en beneficio de los descendientes habidos de este tipo de uniones se adopte en nuestros ordenamientos civiles el contenido del artículo 871 del Código Civil del Estado de Tlaxcala, el cual establece que la constitución de un patrimonio de familia por alguno de los concubinos producirá automáticamente el reconocimiento de los hijos nacidos de la unión hasta ese momento; para lo cual debería agregarse el artículo 725 Bis en el Código Civil del Distrito Federal que quedara así:

*"Art. 725 Bis.- Si el miembro de la familia que quiere constituir el patrimonio familiar vive en concubinato, el juez citará tanto al concubinano como a la concubina y sin formalidad alguna, procurará convencerlos para que contraigan matrimonio, si no existe impedimento no dispensable, y para que reconozcan a los hijos que hayan*

*procreado. El hecho de que los concubinarios no contraigan matrimonio no impide la constitución del patrimonio de la familia y los hijos de ambos, o de uno de ellos si los hubiere, quedarán reconocidos."*

**DECIMOCUARTA.** - El legislador capitalino, junto con el de algunos otros estados, ha olvidado proteger a la mujer que queda encinta al momento de la muerte de su concubinario, siendo que ésta es una de las circunstancias que en forma prioritaria debería preverse en el capítulo relativo a las *Precauciones que deben adoptarse cuando la viuda quede encinta*, porque no sólo se trata de los derechos sucesorios de la concubina, que por el simple hecho de dar a luz un hijo del *de cujus* podrá ser declarada heredera participe en el patrimonio relicto, sino que se trata también de los derechos sucesorios del menor, que se determinarán de acuerdo con las reglas de la viabilidad (art. 22, 337 y 1314 del Código Civil para el Distrito Federal). Bien podría el legislador regular este hecho de la misma forma en que lo hacen los ordenamientos jurídicos de Puebla, Tlaxcala y Zacatecas, entre otros.

**DECIMOQUINTA.** - El concubinato es una mera relación de afecto o de convivencia sexual, donde no existe parentesco, nexo causal elemental entre causante y causahabiente en la sucesión legítima, ni tampoco existe una institución jurídica previamente reglamentada que dé origen a la relación de pareja, como sería el matrimonio. Por lo que, de acuerdo con nuestra posición, los afectos, atenciones y convivencias no deben determinar el derecho sucesorio de una persona, en el presente caso, de los concubinos.

**DECIMOSEXTA.** - En razón de que la sucesión legítima entre concubinos causa conflictos de competencia jurisdiccional en los juicios sucesorios y da origen a una multiplicidad de reglas que no tiene caso que existan, pues en cualquier parte de nuestro país debe considerarse al concubinato como una figura de idénticas características, se propone que todas las legislaciones civiles, y en su caso familiares, se reformen y adopten sólo un criterio al respecto, el cual deberá ser uniforme para todos los estados de la República, en el sentido de no proteger a las uniones concubinarias, como bien lo hace el Código Civil para el Estado de Oaxaca.

Además, debe unificarse el criterio de los diferentes ordenamientos civiles, en virtud de que todas las leyes de seguridad social de corte federal como son la Ley del Seguro Social, la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores al Servicio del Estado y la Ley Federal del Trabajo entre otras, establecen en sus diversos artículos que hay concubinato sólo cuando de la unión ha habido hijos o ésta ha perdurado por más de cinco años. Estas disposiciones resultan contradictorias con los ordenamientos civiles de Estados como Tlaxcala, Puebla o Veracruz.

Al eliminar de nuestros textos legales la figura del concubinato desaparecerá la transgresión a la garantía de igualdad ante la Ley por cuestión de sexo que algunos cuerpos de leyes cometen hasta la fecha en perjuicio del varón unido en concubinato.

**DECIMOSEPTIMA.** - Toda vez que nuestro derecho positivo permite la libre testamentación, cualquier persona capaz puede heredar de conformidad con el artículo 1313 del Código Civil para el Distrito Federal. Por lo tanto, el derecho civil debe excusarse de incluir en su textos la sucesión entre concubinos que algún día puede volverse para perjudicar a la legítima familia mexicana. En atención a esta propuesta, el artículo 1602 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos en los diversos estados de la República Mexicana deben quedar como sigue.

*"Art. 1602. - Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:*

*I. Los descendientes. cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado.*

*II. A falta de los anteriores, la beneficencia pública."*

Asimismo, debe suprimirse el contenido del artículo 1635 del mismo código sustantivo, así como sus correlativos en las demás legislaciones locales para quedar como sigue:

*"Art. 1635 - Derogado."*

**DECIMOCTAVA.** - El testamento, en especial el testamento público abierto, ofrece seguridad para el testador al disponer de su patrimonio en vida, así como para los herederos, quienes sabrán que a la muerte del autor de la sucesión tramitarán un procedimiento sucesorio testamentario por el cual se les adjudicarán los bienes que a cada uno correspondan, sin embargo, por su costo no es el más recomendable para la gente de bajos recursos.

**DECIMONOVENA.** - Debe darse mayor autenticidad a las declaraciones de voluntad hechas sin intervención de notario, para lo cual deberíamos eliminar formalidades, así que el artículo 1550 del Código Civil para el Distrito Federal debería quedar como sigue:

*"Art. 1550. - Se llama testamento ológrafo el escrito de puño y letra del testador o aquel escrito por persona de su confianza a petición de éste..."*

De esta manera cualquier persona aunque no supiera o no pudiera leer o escribir podría realizar un testamento ológrafo que le implica menos gastos y la seguridad de que al ejercitar su última voluntad está protegiendo a sus seres

queridos.

VIGÉSIMA.- Por lo que hace al testamento público simplificado, debería modificarse la fracción I del artículo 1549 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, para quedar como siguiente:

*"Art. 1549 Bis.- ...I. En cualquier caso podrá otorgarse testamento público simplificado sobre el inmueble de que se trate, sea transmitido por un particular al adquirente, o cuando se trate de aquellos casos en los que la regularización de dicho bien se lleve a cabo por las dependencias y entidades a que se refiere el párrafo anterior."*

De esta forma se perfecciona el testamento a que hacemos referencia y éste se podrá aplicar a todo tipo de bien inmueble sin limitación por causa de su valor. Asimismo, esta figura debe hacerse extensiva a todos los estados de nuestro país.

VIGÉSIMO PRIMERA.- En atención al análisis que se ha hecho sobre la herencia, debería modificarse el contenido del artículo 1281 del Código Civil para el Distrito Federal para evitar confusión, de manera que se entendiera al leer el precepto que una persona deja de ser propietaria de su patrimonio desde el momento de su muerte, así pues, dicho numeral debería quedar como sigue:

*"Art. 1281.- La herencia es la sucesión en todos los bienes, derechos y obligaciones que fueron del autor de la misma y que no se extinguieron con la muerte..."*

## BIBLIOGRAFÍA

1. AGUILAR Gutierrez, Antonio, Panorama del Derecho Mexicano, Tomo II, UNAM, México, 1966.
2. ARCE y Cervantes, José, De las Sucesiones, 3a. ed., Ed. Porrúa, México, 1992.
3. BAQUEIRO Rojas, Rafael y BUENROSTRO Baez, Rosalia Derecho de Familia y Sucesiones, Ed. Harla, México, 1990
4. BECERRA Bautista, Jose, El Proceso Civil en México, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1965.
5. BURGOA Onhuela, Ignacio, Diccionario de Derecho Constitucional, Garantías y Amparo, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1989
6. CASTRO Zavaleta, Salvador y MUÑOZ, Luis, Comentarios al Código Civil, Tomo I, 2a. ed., Cárdenas Editores, México, 1983.
7. CHÁVEZ Ascencio, Manuel F., Convenios Conyugales y Familiares, Ed. Porrúa, México, 1993.
8. CHÁVEZ Ascencio, Manuel F., La Familia en el Derecho Relaciones Jurídicas Conyugales, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1990.
9. DE IBARROLA, Antonio, Cosas y Sucesiones, 6a. ed., Ed. Porrúa, México, 1985.
10. DE IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, 3a. ed., Ed. Porrúa, México, 1984.
11. DE PINA, Rafael y DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, 17a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
12. DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano Introducción, Personas y Familia, tomo I, 7a. ed., Ed. Porrúa, México, 1975.
13. DE PINA, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano Bienes, Derechos Reales y Sucesiones, tomo II, 13a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
14. ENCICLOPEDIA Jurídica Orbea, Tomo XIV, Editorial Bibliografica Argentina, Buenos Aires, Argentina, 1977
15. FLORIS Margadant, Guillermo, Derecho Romano, 38a. ed., Ed. Estinge, México, 1992.

16. FLORIS Margadant, Guillermo. Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, 11a. ed., Ed. Esfinge, México, 1994.
17. FUSTEL de Coulanges, La Ciudad Antigua: Estudio sobre el Culto, el Derecho y las Instituciones de Grecia y Roma, 6a. ed., Estudio Preliminar de Daniel Moreno, Ed. Porrúa, México, 1986.
18. GALINDO Garfias, Ignacio. Derecho Civil Primer Curso: Parte General, Personas, Familia, 12 a. ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
19. GARCÍA Máñez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, 42a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
20. GÚITRÓN Fuentevilla, Julián. ¿Que es el Derecho de Familia?, 3a. ed., Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, S.C., México, 1987.
21. GUTIÉRREZ y González, Ernesto, El Patrimonio: el Pecuniario y el Moral, Derechos de la Personalidad y Derecho Sucesorio, 4a ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
22. HOFFMANN Elizalde, Roberto, Antecedentes Históricos de la Posición Jurídica del Menor en el Derecho Sucesorio, UNAM, México, 1992.
23. MAFFÍA, Jorge O., Manual del Derecho Sucesorio, Tomo I, Ed. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1975.
24. MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario, Instituciones del Derecho Civil: Derecho de Familia, Tomo III, Ed. Porrúa, México, 1988.
25. MAGALLÓN Ibarra, Jorge Mario, Instituciones del Derecho Civil: Derecho Sucesorio, Tomo V, Ed. Porrúa, México, 1990.
26. MASCAREÑAS Carlos E., y BUENAVENTURA Pellié, Prats (directores), Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo XI, Francisco Sex editor, Barcelona, España, 1979.
27. MAZEAUD Henri y LEON y Mazeaud Jean, Lecciones de Derecho Civil La Familia, Constitución de la Familia, Parte I, Volumen III, traducido por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1976.
28. MAZEAUD Henri y LEON y Mazeaud Jean, Lecciones de Derecho Civil La Transmisión del Patrimonio Familiar, Parte IV, Volumen II, traducido por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, Argentina, 1977.
29. PÉREZ Duarte, Alicia, Derecho de Familia, Fondo de Cultura Económica, México, 1994.

Bibliografía

171

30. PEREZ Duarte, Alicia. La Obligación Alimentaria, Deber Jurídico, Deber Natural. Fondo de Cultura Económica, México, 1995.
31. PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 2a. ed., traducido por José Fernández Gonzalez, Ed. Porrúa, México, 1985
32. ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia, Tomo II, 7a. ed., Ed. Porrúa, México, 1987.
33. ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Sucesiones, Tomo IV, 6a. ed., Ed. Porrúa, México, 1985
34. SÁNCHEZ Meda, Ramón. La Reforma de 1975 al Derecho de Familia, Ed. Porrúa, México, 1975.
35. SÁNCHEZ Meda, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
36. VELÁZQUEZ Londoño, Rubén. Derecho de Herencia: Igualdad entre los Hijos Legítimos, Naturales y Adoptivos, Ordenes Hereditarios, Régimen Sucesorio Notarial, 2a. ed., Señal Editora, Medellín, España, 1989.
37. ZANNONI A., Eduardo. Derecho Civil. Derecho de Familia, Tomo II, 1a. reimpresión, Ed. Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1981.

HEMEROGRÁFICOS

1. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, GEOGRAFÍA E INFORMÁTICA, XI Censo General de Población y Vivienda 1990. Resultados Definitivos. Síntesis de Resultados, Mexico.
2. INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA, GEOGRAFÍA E INFORMÁTICA, Estadísticas Históricas de México, Tomo I, 3a. ed., Mexico, 1994
3. MOVSHOVICH Rothfeld, Enrique, "Antecedentes y Fundamento de la Reglamentación Jurídica del Concubinato en México", Revista El Foro, Sexta Epoca, número 17, México, abril-junio de 1979.

LEGISLACIÓN

1. Código Civil de Aguascalientes, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1992
2. Código Civil de Baja California, Ed. Porrúa, Mexico, 1991.
3. Código Civil de Campeche, Ed. Porrúa, Mexico, 1990.

4. Código Civil de Coahuila, Ed. Porrúa, México, 1990.
5. Código Civil para el estado de Colima, Ed. Sista, Mexico, 1994.
6. Código Civil de Chiapas, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
7. Código Civil de Chihuahua, Ed. Porrúa, México, 1990.
8. Código Civil para el Distrito Federal, 62a. ed., Ed. Porrúa, México, 1993.
9. Código Civil para el Distrito Federal Comentado Libro Tercero: Sucesiones, 1a. reimpr., Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 1988.
10. Código Civil de Durango, Ed. Porrúa, México, 1992.
11. Código Civil de Guanajuato, 3a. ed., Ed. Porrúa, México, 1995.
12. Código Civil de Guerrero, Ed. Porrúa, México, 1994.
13. Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Hidalgo, 3a. ed., Ed. Cajica, Puebla, Pue., 1995.
14. Código Civil para el estado de Jalisco, Serie Jurídica, Ed. McGraw-Hill, México, 1996.
15. Código Civil del estado de México, 4a. ed., Ed. Delma, México, 1995.
16. Código Civil de Michoacán, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1992.
17. Código Civil para el estado libre y soberano de Morelos, Ed. Sista, Mexico, 1995.
18. Código Civil para el estado de Nayarit, Tomo CXXX, 2a. Sección, número 16, Periódico Oficial de Nayarit, 1981.
19. Código Civil de Nuevo León, 4a. ed., Ed. Porrúa, 1991.
20. Código Civil de Oaxaca, 2a. ed., Ed. Porrúa, 1991.
21. Código Civil de Puebla, 3a. ed., Ed. Porrúa, México, D. F., 1991.
22. Código Civil del estado de Querétaro, 7a. ed., Ed. Porrúa, Mexico, 1996.
23. Código Civil de Quintana Roo, 2a. ed., Ed. Porrúa, Mexico, 1994.
24. Código Civil de San Luis Potosí, 2a. ed., Ed. Porrúa, Mexico, 1992.

25. Código Civil de Sinaloa, Ed. Porrúa, México, 1989.
26. Código Civil de Sonora, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
27. Código Civil de Tabasco, Ed. Porrúa, México, 1988.
28. Código Civil para el estado de Tamaulipas, 5a ed., Ed. Porrúa, Mexico, 1993.
29. Código Civil de Tlaxcala, 3a. ed., Ed. Porrúa, México, 1991.
30. Código Civil de Veracruz, 2a. ed., Ed. Porrúa, México, 1992.
31. Código Civil de Yucatán, 2a. ed., Ed. Porrúa, Mexico, 1991.
32. Código Civil de Zacatecas, 2a. ed., Ed. Sista, México, 1996.
33. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal Reformado y Correlacionado, México, Ed. Delma, S.A., 1996.
34. Código Familiar para el Estado Libre y Soberano de Hidalgo, Ed. Cajica, Puebla, Pue., 1995.
35. Código Familiar para el Estado de Zacatecas, Ed. Cajica, Puebla, Pue., 1994.
36. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 107a. ed., Ed. Porrúa, México, 1996.
37. Ley del Seguro Social, Edición Oficial, México, 1994.
38. Ley del Seguro Social, Edición Oficial, México, 1997.
39. Ley Federal del Trabajo, Comentarios y Junsprudencia, por Juan B. Climent Beltrán, 8a. ed., Ed. Esfinge, 1994.