



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

372

CAMPUS ARAGÓN

**“EL CONCUBINATO COMO UNA
REALIDAD EXISTENTE EN
NUESTRA SOCIEDAD”**

795437

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
ARMANDO MARCO POLO PONCE CANO

ASESOR:

MTRO. FERNANDO PINEDA NAVARRO

SAN JUAN DE ARAGÓN, EDO. DE MEXICO 2001.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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, por haber guiado mis pasos por el sendero del bien en los momentos de difícil decisión y darme la oportunidad de poder llegar hasta este momento, el más importante de mi vida profesional.

A mi madre, la mujer que con su ejemplo y amor me ha guiado y cuidado siempre, apoyándome sin condición alguna en todos los instantes difíciles de mi vida; ¡Gracias mama, que Dios la bendiga!

A mis hermanas
Norma y Selene, a
quienes quiero mucho
sabiendo que siempre me
apoyaron y creyeron en mí
para lograr esta meta tan
anhelada y que esta les
sirva de ejemplo para que
logren también las metas
que se han propuesto
teniendo mi apoyo de igual
manera; ¡Que Dios las
cuide y las guíe!

A papá canito, que
desde el cielo se que
estará orgulloso de este mi
logro, sabiendo que con
sus cuidados y ejemplo me
alentó a seguir hasta
conseguir esta meta;
¡Gracias!

A mamá Bety, por darme su cariño y cuidados en todo momento para que llegara a ser un hombre de bien; ¡Gracias mamá y que Dios me la cuide muchos años!

A Maribel; mi flaca preciosa que desde el momento en que la conocí llego a cambiar mi vida por completo, dándome su apoyo incondicional desde entonces en todo momento y luchando hombro con hombro contra todo y contra todos; ¡Gracias por creer en mí y que Dios te cuide y te bendiga!

EL CONCUBINATO COMO UNA REALIDAD EXISTENTE EN NUESTRA SOCIEDAD

Introducción.....	1
-------------------	---

CAPÍTULO UNO

PANORAMA HISTÓRICO DEL CONCUBINATO

1 El concubinato en Grecia.....	7
2 El concubinato en el Derecho Romano.....	9
3 En España.....	13
3.1 Fuero viejo de Castilla.....	14
3.2 Las 7 partidas.....	15
3.3 La Novísima Recopilación.....	17
4 En Francia.....	18
5 En México.....	21
5.1 Época prehispánica.....	23
5.2 Época colonial.....	24
5.3 Época moderna.....	26

CAPÍTULO DOS

CARACTERÍSTICAS DEL CONCUBINATO

1	Antecedentes.....	29
2	Definición.....	30
2.1	En sentido amplio.....	30
2.2	En sentido propio.....	31
3	Características.....	32
3.1	Singularidad.....	33
3.2	Temporalidad.....	34
3.3	Libres de matrimonio.....	36
3.4	Semejanzas con el matrimonio.....	37
3.5	Publicidad.....	39
4	Efectos.....	39
4.1	En relación a los concubenarios.....	40
4.1.1	Pensión alimenticia post-mortem a favor del concubinario vivo.....	41
4.1.2	Derecho recíproco de participación en la sucesión legítima.....	44
4.1.3	Alimentos recíprocos en vida.....	45
4.1.4	En relación a sus bienes.....	48
4.2	Respecto a los hijos.....	50
4.3	En relación a terceros.....	54
4.4	En el Derecho Social Mexicano.....	55

CAPÍTULO TRES

NUESTRO MARCO JURÍDICO RESPECTO AL CONCUBINATO

1	Derecho Canónico.....	57
2	Código Civil de 1870.....	61
3	Código Civil de 1884.....	62
4	Ley sobre Relaciones Familiares.....	64
5	Código Civil para el Distrito Federal vigente.....	66
6	Código Familiar y de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo.....	71

CAPÍTULO CUATRO

NATURALEZA JURÍDICA DE LA FIGURA DEL CONCUBINATO

1	Capacidad de la concubina.....	74
2	Sociedad concubinaria.....	75
3	Capitulaciones concubinarias.....	76
4	Reglamentación de los bienes del concubinato.....	81
5	Inconvenientes de dicha regulación.....	90
6	Concubinato perfecto.....	97
6.1	Unión entre hombre y mujer.....	98
6.2	Permanencia notoria en espacio y tiempo.....	98
6.3	Fidelidad mutua.....	99
6.4	Inexistencia de impedimentos para contraer matrimonio.....	100
7	Elementos de Hecho y de Derecho.....	100

CAPÍTULO CINCO

EL CONCUBINATO COMO UNA REALIDAD EXISTENTE EN NUESTRA SOCIEDAD

1	Dentro de la Sociedad Mexicana.....	107
2	El concubinato y la ética.....	108
3	Alcances del concubinato.....	109
4	Relación jurídica actual.....	111
5	Necesidad de un capítulo que regule el concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal.....	113
6	La Familia Concubinaria.....	114
	Conclusiones.....	117
	Bibliografía.....	127

INTRODUCCIÓN

En el México actual existe una figura jurídica que desde tiempos inmemoriales ha convivido con nosotros y por irresponsabilidad o por falta de aceptación no se ha regulado como debería ser.

Tal vez nuestra sociedad es demasiado conservadora o los legisladores no quieren hacer frente a este gran problema que nos atañe con mucha fuerza desde siempre e incluso actualmente con mayor fuerza y naturalidad en nuestra sociedad y en específico a la clase menos favorecida, pero sin quedar fuera de este problema la clase agraciada.

En el presente trabajo de investigación recepcional se expondrá la problemática que existe con respecto al reconocimiento de la figura del concubinato y de su necesidad urgente de reglamentación más precisa por parte de nuestras leyes así como de la aceptación plena de la sociedad en que cohabitamos.

Esta investigación no fue realizada con el propósito de querer poner al mismo nivel al concubinato con el matrimonio, ya que éste último es la única forma legítima y reconocida de formar una familia, pero se debe entender que no es la única ya que el concubinato también tiene esa misma finalidad que es la de crear una familia con todas las características que tienen unas justas nupcias.

Por tal motivo es inminente la necesidad de darle la importancia que se merece dentro de nuestros códigos tanto Civil como incluso porque no Código Familiar.

Esta disertación se dividió en cinco capítulos para tratar de dar al lector de cualquier tipo un mejor panorama de la figura del concubinato y pueda comprender la importancia de la necesidad de reglamentar una sociedad concubinaria que existe de hecho y de derecho.

El capítulo uno nos habla de el concubinato en la antigua Grecia, de cómo se daba esta figura y un poco de su reglamentación; también en el derecho romano menciona características donde incluso desde esa época ya se comenzaba a reglamentar de cierta manera; en lo que respecta a España hace hincapié en el Fuero Viejo de Castilla, las siete Partidas y la Novísima Recopilación; en el punto que se refiere a los antecedentes en Francia nos percataremos de muchas semejanzas con la reglamentación actual en nuestro códigos y además de muchos puntos que aún no se reglamentan en nuestras leyes que deberían de hacerse; por último en lo referente a nuestro país comienza por dar un bosquejo general de esta figura desde la época prehispánica para entender como fue evolucionando esta figura en México, posteriormente en la época colonial el problema que trajo al comenzar a coexistir con las costumbres del cristianismo y por último en la época moderna o actual la problemática que enfrenta nuestra sociedad por la falta de interés de los legisladores que no

quieren darse cuenta de la existencia de este problema que actualmente es cosa de todos los días.

El segundo apartado toca el tema de las características de la figura del concubinato; en las subdivisiones se desglosara cada una de las singularidades de este tema de tesis desde sus antecedentes, algunas definiciones ya en sentido amplio como en sentido propio, pero sobre todo lo más importante es que explica cada una de las particularidades más importantes para que se pueda configurar un verdadero concubinato como son singularidad, temporalidad, libertad de matrimonio, semejanzas con el matrimonio y publicidad; también aborda los efectos que se producen desde esta figura en relación con los concubinarios propios, las relaciones post-mortem, dentro de la sucesión legítima, los alimentos recíprocos en vida y el punto más importante de todo este trabajo de investigación que es la relación respecto a los bienes de los concubinarios y de la necesidad de que se regule la sociedad concubinaria que en verdad existe en nuestra sociedad; en lo que respecta a los hijos sólo menciona la manera de reconocerlos y las obligaciones alimentarias por no ser el tema principal de la investigación; algunos puntos referentes a las relaciones ante terceros y por último en relación al derecho social mexicano menciona solo a la indemnización del concubino supérstite en caso de muerte de su pareja por riesgo de trabajo ya que no es tampoco el tema principal de la investigación.

La tercera división de esta tesis recepcional hablará de el marco jurídico que regula el concubinato comenzando por el derecho canónico donde expondrá las sanciones hacia los clérigos que vivían en concubinato, los ordenamientos mediante concilios e incluso la reglamentación dentro de los cánones; por otro lado en el Código Civil de 1870 se expondrán algunas reglamentaciones que interesan a la investigación, de igual manera en las subsecuentes subdivisiones se expondrán artículos que tratan de reglamentar al concubinato pero sin que ninguno de ellos por desgracia mencione siquiera la sociedad concubinaria o algo referente a los bienes de los concubinarios.

En el penúltimo capítulo se aborda la naturaleza jurídica del concubinato comenzando por la capacidad de la concubina para comprender el alcance de esta, nuevamente toca la sociedad concubinaria donde se expone la urgencia de regular esta situación ya que es un grave problema que existe actualmente y en este mismo sentido se analiza una necesaria reglamentación sobre las capitulaciones concubinarias exponiendo una propuesta de cómo se podría reglamentar esta situación, ulteriormente se referirán algunos artículos del Código Civil que se pueden aplicar supletoriamente a la figura del concubinato para regular los bienes concubinarios ya que existen actualmente y sólo faltaría aplicarlos a esta unión, también existe un punto que versa sobre los inconvenientes de dicha regulación no en el sentido de ser impedimentos para la misma sino que existe por parte de los legisladores puntos encontrados para dicha reglamentación; en el subtítulo seis

hablo sobre el que se podría llamar concubinato perfecto donde se mencionan las características idóneas sobre el como se puede constituir esta unión familiar y así subsiguientemente se desglosan características para encuadrar al concubinato como tal; inmediatamente después menciona los elementos de hecho y de derecho existentes en el Código Civil para esta ciudad.

En el capítulo quinto y último de este trabajo de tesis para conseguir un título profesional se hablará de el concubinato como una realidad existente en nuestra sociedad; dentro de la sociedad mexicana se mencionará de el porque existe la falta de reglamentación respecto a la sociedad concubinaria y de lo que está regulado en el Código Civil y se podría aplicar al concubinato; en lo que respecta a la ética y el concubinato se explica el porque países como Francia en situaciones de guerra tuvo la visión de legislar sobre el concubinato y en nuestro país esto no se ha dado; en los alcances del concubinato se indicarán diferentes puntos de vista de cuestiones que han dado pie a reglamentaciones sobre el concubinato en otros países que bien servirían de base para una regulación propia; se debe concientizar a los legisladores que el concubinato existe, es una relación actual que merece una reglamentación jurídica también actual porque ya no se puede negar que existe esta clase de familias; por esto existe la necesidad de un capítulo en nuestro Código Civil vigente para el Distrito Federal que hable de el concubinato como un ente de derecho y obligaciones que existe verdaderamente en nuestra sociedad al grado de haber creado

una familia concubinaria con todas las características de una familia constituida por justas nupcias y que por motivos solamente de la falta de ánimo de los concubenarios para formalizar su unión crea una serie de problemas jurídicos que en un momento dado no existe la reglamentación necesaria para regularlo; con el paso del tiempo se han reglamentado algunas cosas pero continúa desprotegida la sociedad concubinaria o el patrimonio de los concubinos por eso deben entender los legisladores y la sociedad de subsiste y se desarrolla "EL CONCUBINATO COMO UNA REALIDAD EXISTENTE EN NUESTRA SOCIEDAD".

CAPÍTULO I

PANORAMA HISTÓRICO DEL CONCUBINATO

1 EL CONCUBINATO EN GRECIA

Grecia dentro de su devenir histórico tuvo diferentes etapas y para comenzar señalaré la época de Homero. En esta época se regía sobre un sistema de patriarcado donde al varón se le permitía tener una concubina o varias; así pues en esta misma época dentro de la figura del matrimonio este se arreglaba por la compra de la mujer y ella a su vez era respaldada por una dote que le entregaban sus parientes, pero como muchas veces el matrimonio se llevaba acabo sólo por conveniencia respecto del interés de la dote por parte del varón Solón optó por limitarlas posteriormente.

Se puede decir que durante la época de Homero el objeto esencial de llegar al matrimonio era el de procrear hijos; así, si por desgracia una mujer una vez casada se daba cuenta que su marido era estéril le era permitido tener relaciones sexuales con algún pariente de su esposo para poder quedar embarazada y así procrear un hijo con sangre de la estirpe de su cónyuge; pero esto solamente le era permitido a la mujer una vez su marido hubiese muerto.

Pasando a la época clásica en la antigua Atenas se dió autorización a los varones de poder llevar vidas o relaciones extramatrimoniales y así mismo se llegó al grado de permitir que se ejerciera la prostitución; pero eso sí, este oficio fué objeto de impuestos por parte del fisco para las mujeres que lo ejercieran.

Posteriormente cabe señalar que Pericles fué quien reguló a la figura del matrimonio mediante la compra de las mujeres por parte del varón y como preámbulo a esta compraventa se debía celebrar forzosamente puesto que así lo exigió la ley un contrato de esponsales que como ya se sabe es un acuerdo entre un hombre y una mujer para contraer con posterioridad matrimonio; y dentro de esta misma etapa aún con el formalismo que había adquirido el matrimonio le seguía siendo permitido al varón tener una o varias mancebas, puesto que lo que perseguía este fin era el de procrear descendencia dentro o fuera del matrimonio y por tal motivo se reguló en la Ley Dracón.

Es de hacer notar sobre manera que esta Ley no permitía que la mujer tuviera concubino puesto que se consideraba adulterio y era penado con la muerte de los dos adúlteros, y así solo se permitió que se llevara a cabo el divorcio bajo dos situaciones que eran a solicitud del hombre o mediante mutuo consentimiento por parte de los esposos.

2 EL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO

La moral desde Roma cobra existencia en un sistema de derecho y esta era la base del orden jurídico privado de occidente; así el concubinato es admitido con invocación de la moral, posteriormente se le expulsa del orden jurídico por ser inhábil para generar efectos jurídicos; más adelante se le reconocen ciertos derechos porque "la unión libre no reviste un carácter inmoral".

En la elaboración de las tesis jurisprudenciales se ha juzgado al concubinato en nombre de la moral y la licitud como contrario a las buenas costumbres y al orden público, y se le niega cualquier acción puesto que no genera ningún derecho.

En Roma se llama concubinato a la unión del hombre y de la mujer libres, que no están casados, y sin embargo viven juntos como si lo estuvieran.

"El Derecho Romano, reglamenta el concubinato y le reconoce la producción de ciertas causas y efectos, y es la unión entre un hombre y una mujer que sin haber justas nupcias llevan vidas en común por el solo hecho de cohabitar por un tiempo prolongado como marido y mujer (si ambos son púberes y célibes)."¹

¹ IGNACIO GALINDO GARFIAS; Derecho Civil primer curso, Parte General, Personas, Familia; Ed Porrúa, S.A.; México 1973; pág. 450.

El concubinato debe su nombre como Institución a la Ley Julia de Adulteris, dictada por Augusto en el año 9 d.J.C., anteriormente a esa regulación el concubinato no era regulado por ninguna legislación y a la mujer que integraba una unión irregular se le llamaba pellex y posteriormente se le dió el nombre de concubina, este nombre se le dió a la mujer que tenía comercio con un hombre casado."

Con la Ley Julia y la Ley Papia Poppeae, el concubinato adquirió carácter de institución legal que vió reafirmada su condición cuando, en la compilación de Justiniano, se insertaron los títulos de concubinis que le dieron su legislación con una reglamentación minuciosa.

En esta etapa el concubinato estaba permitido con las mujeres respecto de las cuáles no era posible el stuprum, es decir, con las manumitidas, las de baja reputación y las esclavas; pero, si la mujer era honesta podía descender al rango de concubina. En este caso, era necesaria y obligatoria una declaración expresa y de esta manera la mujer honesta perdía, al convertirse en concubina la reputación.

Se puede decir que tenía semejanzas con el matrimonio legítimo o justum matrimonium, así el concubinato presupone la pubertad de los concubinarios y deshecha la posibilidad de mantener relaciones con más de una concubina.

La permanencia de las relaciones y la exclusividad del concubinato daban una apariencia de matrimonio legal que solía ser causa de error entre los contratantes.

El Derecho Romano admite el concubinato pero marca una diferencia con las nupcias cuando solo los ciudadanos romanos gozaban el derecho de contraer matrimonio válido para el derecho civil, este matrimonio solo podía contraerse con alguien que gozaba también de ese derecho; así, cualquier unión permanente entre dos y que alguno de ellos no gozara de ese derecho era considerada la unión como concubinato. A su vez, al prohibirse tener mas de una concubina, esta figura fue asemejándose al matrimonio como de hecho se notaba, solo que faltaba la forma del matrimonio que era la carencia del consentimiento de alguno de los concubinarios de formalizar su relación.

Cuando Justiniano terminó con los impedimentos matrimoniales encaminados de las diferentes clases sociales, el concubinato perdió gran importancia y quedo reducido a una situación solamente de cohabitación permanente, en el caso que no habiendo impedimento de contraer matrimonio solo falta el consentimiento. Se puede notar que el concubinato tiene en ocasiones aspecto externo de matrimonio al que le falta solo la voluntad de unirse como marido y mujer, pero sin haber impedimento legal por tal efecto.

El derecho a suceder de la concubina era sumamente restringido, y tuvo vigencia a partir de Justiniano, quien le

concedió la facultad en las sucesiones ab-intestato vía afectiva.

Los hijos de la concubina son sus cognados y quedan fuera de la familia del padre, hasta la Constitución promulgada por Constantino, que modifica el estado de cosa imperante. Desde ese momento, los hijos nacidos dentro del concubinato tenían un padre legalmente determinado y se encontraban ligados por un lazo de parentesco natural, según lo marca la Constitución Imperial, el padre pudo adquirir la patria potestad sobre sus hijos y darles, mediante la legitimación, la calidad de hijos legítimos. Justiniano concedió a los hijos naturales un derecho de sucesión legítima en los bienes del padre invocando su calidad, los hijos nacidos del concubinato tenían derecho a exigirle alimentos.

Cabe señalar que en la época de la República la legislación romana consideró al concubinato como un simple hecho que pudo ser stuprum o adulterio, dependiendo de las circunstancias que sentaban; en la época de Augusto adquirió el concubinato la condición de estado legal y tal vez fué reglamentado; así, en la época de Constantino se necesitaban determinadas condiciones de validéz y se prohibían los concubinatos respecto de personas que no fuesen célibes, pero a los solteros se les permitía tener varias concubinas.

Al concubinato en Roma se le tomó como una simple unión sexual y se tomó como base semejante al matrimonio por usus, el cuál consistía en el hecho de vivir como casados

sin ninguna ceremonia en particular que le diera la forma de matrimonio y se podía disolver con la misma facilidad con que se había iniciado.

El concubinato sólo podían constituirlo aquellas personas que no satisficieran los requisitos para las justas nupcias: ser ciudadano romano,² otorgar el consentimiento para unirse en matrimonio, tener capacidad sexual para llevarlo a cabo y que entre los futuros consortes no existiera una significativa diferencia en lo que respecta a su nivel social. Al concubinato se le consideraba como un matrimonio de segundo nivel por que el ciudadano romano cuando se unía con la mujer en concubinato era porque la mujer tenía mala reputación o era indigna de ser su esposa.

Hasta el fin del período de la República, el derecho no tomaba en cuenta las uniones simples de hecho y fué bajo Augusto que se le dió el nombre de concubinato a este tipo de uniones "... la Ley Julia de Adulteris calificaba de stuprum y castigaba todo comercio con jóvenes viudas, fuera de las justas nuptiae, haciendo una excepción en favor de la unión duradera llamada concubinato."²

3 EN ESPAÑA

² AGUSTÍN VERDUGO; Principios de Derecho Civil Mexicano, Tomo IV; Ed. Limusa S.A.; México 1987; pág. 292.

En referencia al antiguo Derecho español en lo que respecta a su legislación se reconocían tres tipos de relaciones entre las uniones de varón y mujer que tenían por nombre: el matrimonio que debía de celebrarse cumpliendo una serie de formalidades impuestas por la ley y bajo el consentimiento de la Santa Iglesia; otra forma era el matrimonio juramentado que tenía como característica principal que siendo una unión legítima le faltaba la publicidad, puesto que se realizaba en forma furtiva y la última modalidad de unión era conocida con el nombre de barraganía o concubinato español y consistía en la unión de hombre y mujer solteros sin impedimentos de ningún tipo para contraer matrimonio y la unión debía ser permanente.

Se puede decir que no se consideró a la barraganía como una unión ilícita e infundada puesto que esta unión tenía su razón de existir ya que las bases de la pareja eran la amistad, compañía, fidelidad y permanencia; y aunque fué reprobada por la Iglesia Católica tuvo gran auge e importancia puesto que lo único que necesitaba para ser un matrimonio legal era la formalidad establecida.

3.1 FUERO VIEJO DE CASTILLA

"Esto es fuero de Castilla: Si un noble tenía hijos de concubina, podía tener hijos nobles y darles quinientos sueldos, y por todo esto no deberá heredar en lo suyo. Y si

este hijo de concubina tuviera otro hijo de concubina, y el fuere hijo noble y le diera quinientos sueldos puede perder los de su padre.

Y si caballero o escudero heredaran a hijo de concubina y dijera: teniendo hijo noble y heredo, debe heredar aquella porción que le corresponde y no más; y dice: heredaré en todo cuanto quede fuera del monasterio o en el Castillo de Peña; y si muriera algún pariente cercano no podrá heredar en todo lo suyo".

Se puede observar que se aceptaba la barraganía o concubinato puesto que existía vida en común de los padres y se asemejaba así al matrimonio; se daba a conocer sin temor quién era el padre y quienes sus hijos naturales que eran los nacidos de barragana o concubina; en esta época se buscaba el origen de la filiación mediante las relaciones sexuales, esta figura también era una especie de dignidad para la mujer puesto que era una garantía contra la mala fama de una supuesta prostitución y para prevenir el abandono de los hijos nacidos de tal unión puesto que se les consideraba naturales pero con padre conocido desde el momento de su concepción.

3.2 LAS 7 PARTIDAS

La cuarta partida, título XV, Ley I, hace la calificativa de los hijos nacidos del concubinato en los términos siguientes:

"Naturales y no legítimos llamaron los sabios antiguos a los hijos que no nacen de casamiento según la Ley, así como los que nacen de las barraganas".

El poder espiritual y temporal se llevan de la mano en la Ley II, parcialmente invocada "Además de esto no son legítimos ninguno de cuantos hijos nacen de padre y madre que no son casados según manda la Santa Iglesia"...

Se puede observar claramente que en el Derecho Español Antiguo al igual que en el Derecho Romano se aceptaba la barraganía o antiguo concubinato que implicaba una vida en común entre hombre y mujer mediante la temporalidad y que daba una semejanza con el matrimonio; por tal motivo si de esta unión se procreaban hijos se daba a conocer sin dudas quién era el padre y se les conocía como hijos naturales o como hijos nacidos de barragana o concubina; así en este período la legislación española toleraba y reglamentaba este tipo de uniones sexuales sin necesidad de andar buscando el origen de la filiación entre padres e hijos; lo regulaba como si fuera una especie de matrimonio respaldado por la costumbre de los pueblos de esa época puesto que se consideraba necesario aún para la dignidad de las propias mujeres porque era una garantía contra su propia prostitución y el abandono de su esposo puesto que los hijos nacidos de tal unión eran hijos naturales y aunque tuvieran un padre públicamente conocido no dejaban de ser hijos nacidos de concubinato, porque la figura de la barraganía había precedido su nacimiento.

3.3 LA NOVÍSIMA RECOPIACIÓN

En el libro XII, Título XXVI nos interesa el material del concubinato de las leyes siguientes:

La Ley III, se refiere a prohibir a los eclesiásticos vivir en concubinato, y esto tenía como castigo sanciones para la manceba de diferentes magnitudes dependiendo de cada caso concreto, al mencionar: "Deshonesta y reprobada cosa en el Derecho, que los clérigos y ministros de la Santa Iglesia, que son elegidos en suerte de Dios, mayormente sacerdotes, en quien debe haber toda limpieza, ensucien el templo consagrado con malas mujeres teniendo mancebas públicamente y porque es cosa decente gritar toda oración, así a las personas eclesiásticas como religiosas, y a los hombres casados, porque no estén públicamente amancebados, ni hallen mujeres que quieran estar con ellos; ordenamos y mandamos que cualquier mujer que fuere ser pública manceba del clérigo o fraile o casado, que por la primera vez sea condenada a pena de un marco de plata y destierro de un año de la ciudad, villa o lugar donde acaeciére vivir, y de su tierra; y por la segunda vez sea la pena de un marco de plata, y que le den cien azotes y denunciar; y de la pena del marco sea la tercera parte para el acusador y las otras dos partes para nuestra cámara..."³

³ España, Los Códigos Españoles; Novísima Recopilación X; XII vols.; Madrid 1850; págs. 89 - 90.

4 EN FRANCIA

La apariencia de un matrimonio legal debe estar precedida por la exterioridad y esto es el concubinato; la dignidad de la esposa, esa consideración que se debe dar a la pareja es en esta figura el sentido en que se debe tratar a la concubina dentro de esta relación diaria de una vida doméstica. Para que se de un buen concubinato debe existir entre la pareja comunidad de lecho, de domicilio, igualdad en el trato, exterioridad de su relación, permanencia de estas relaciones y lo principal cuidar y mantener la vida en común. Así aparece la figura del concubinato como una suplencia del matrimonio, también conocido con el nombre de unión libre; ésta expresión es la usada preferentemente en la doctrina francesa.

En Francia la doctrina está en contra del criterio judicial que reconoce algunos atributos que nacen o se vinculan con el concubinato puesto que la jurisprudencia admite la acción por compensación en favor de la concubina, acepta igualmente la donación entre concubinos mientras no tenga como nexos las relaciones sexuales como forma de pago; de igual manera le da derechos de acción a la concubina que puede hacer valer en la disolución de una sociedad de hecho por motivo de la muerte de su concubinario. De igual manera la legislación no se opone a las donaciones entre concubinarios, así lo que la jurisprudencia rechaza es la convivencia interesada que tendría como retribución el pago de ciertos servicios por medio

del sexo. Esto trae una capacidad por parte de los concubenarios para contratar; una compraventa o un préstamo entre concubenarios o incluso una renta vitalicia son perfectamente válidos.

Por otra parte esta figura no origina, como en el caso del matrimonio legalmente válido, una sociedad que la Ley reconozca y reglamente, puesto que solo forma una sociedad de hecho que es producida más por las circunstancias de una vida en común que por una reglamentación judicial.

La Corte de Casación admitió que si una concubina que haya hecho vida en común con su pareja y éste decidiera dejarla, ella podría pedir una suma como compensación a su trabajo desempeñado durante ese tiempo aunque no se pudiera comprobar una sociedad con su concubinario, pero se contradice al sostener una tesis restrictiva que señala que "el estado de concubinato no puede ser invocado como principio o prueba de una comunidad o sociedad de hecho" así que si el o la concubina intentaban alegar la existencia de esta sociedad no daba resultado, pero podía acreditar la convención por la cuál dos personas que viven de manera marital aportaban mobiliario para su uso común dentro de esta sociedad y que no fueren ilícitas, entonces sí se podrían producir sus efectos legales. Gracias a esto el Tribunal Civil de Sena decide reconocer una sociedad de hecho entre los concubenarios puesto que si la concubina dentro del hogar tiene un trato de esposa y aporta también bienes a la sociedad concubinaria trae como consecuencia que una vez que el concubinario

muera la concubina aún habiendo permanecido separada de él durante algún tiempo podrá ir a reclamar la mitad de los bienes que dejó el concubinario puesto que ella ayudó a conseguirlos.

Josserand expresa que "la colaboración de quienes viven en concubinato, en el campo patrimonial, puede dar nacimiento a una sociedad de hecho que justifica, para la participación de los bienes adquiridos en común y la repartición de los beneficios, la acción pro-socio."⁴

Posteriormente una resolución dictada por la Corte de Paris determinó que aunque no se acepta una sociedad regular por falta de una prueba documental o de algún comprobante de su tramitación, sí admite la existencia de una sociedad de hecho, pero no admite que la concubina pueda reclamar daños y perjuicios por motivos de una ruptura de la unión libre si no existe causa dolosa como sería una promesa de matrimonio o un falso embarazo. Por esto la Jurisprudencia decidió que quien hace aparecer a su concubina como su esposa, cae en culpa y responsabilidad ante terceros que contraten con ella por creer que es su legítima esposa con las características que se han venido manejando que son notoriedad, fidelidad y publicidad de esta unión; pero aún con todo esto no se ha podido regular por ser contrario a la moral y comprometer a la familia legítima (cabe hacer mención que

⁴ DALLOZ PERROD; Derecho de Familia; Título I, número 1178; 1924.

al concubinato es una cosa distinta al matrimonio legal y ambas formas de comunidad sexual podrían coexistir dentro de una regulación jurídica sin necesidad de mezclarse) por lo que se ha declarado que aunque sea bastante tiempo el transcurrido en una unión libre ésta no podrá producir efectos jurídicos por ser incompatible con la moral y las buenas costumbres.

La jurisprudencia sostiene que la concubina no puede invocar la separación de bienes para una disolución de la supuesta sociedad conyugal por sólo existir una sociedad de hecho puesto que para que se pudiera disolver esta sociedad se necesita acreditar mediante prueba documental y por la testimonial que en muchos casos hace de prueba escrita, una vez valorada se podrá resolver si existe o nó sociedad de hecho y si existiere se pasará a la repartición de los bienes habidos; esto es un gran avance en la legislación francesa puesto que ha ido evolucionando al grado de reconocer una sociedad de hecho, porque debe de regular dentro de su legislación al concubinato ya que esta figura afecta de forma directa al matrimonio lícito y por tal motivo se ha reconocido la sociedad de hecho entre los concubinos.

5 EN MÉXICO

En nuestro México el problema más importante del Derecho de Familia es la figura del concubinato porque más

que un problema de orden jurídico es un problema de tipo moral.

La legislación mexicana ha optado por diferentes posturas y entre las principales son las que menciona el autor Rojina Villegas que son:

a) Ignorar en absoluto las relaciones que nacen del concubinato, de tal manera que éste permanezca al margen de la ley tanto para no estatuir consecuencias jurídicas por virtud del mismo cuanto para no traicionar ni en forma civil, ni penalmente dicha unión, si nó existe adulterio.

b) Regular exclusivamente las consecuencias del concubinato, pero sólo en relación con los hijos sin preocuparse de consagrar derechos y obligaciones entre los concubinos.

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

d) Reconocer el concubinato y regularlo jurídicamente para crear una unión de grado inferior a la matrimonial, concediendo derechos y obligaciones a las partes, principalmente la facultad otorgada a la concubina para exigir o heredar en la sucesión legítima.

e) Equiparar al concubinato para que reúna ciertas condiciones en el matrimonio, para crear un tipo de unión que consagre entre los concubinos los mismos derechos y obligaciones que se han concedido a los cónyuges."⁵

Se puede observar claramente que el derecho mexicano ha asumido la posición de ignorar al concubinato puesto que no se le considera un hecho ilícito, ni tampoco como para producir efectos jurídicos entre los individuos.

5.1 ÉPOCA PREHISPÁNICA

En los pueblos anteriores a la conquista se practicaba el derecho consuetudinario. Dentro de las costumbres de estos pueblos se daba por aceptada la poligamia dentro de las clases sociales altas; así, sin importar el número de mujeres que tuviera el hombre sólo una de ellas era reconocida como legítima y se le conocía como "cihuatlahuti" y las demás eran conocidas como "cihuapilli" ó damas distinguidas y éstas a su vez eran divididas en "cihuanemastli" quienes eran entregadas por sus padres y las "tlacihuasantin" que eran las que habían sido robadas por el hombre; con esto se demuestra lo fuertemente que estuvo enraizado el concubinato.

⁵ RAFAEL ROJINA VILLEGAS; Derecho Civil Mexicano; Ed. Porrúa, S.A.; 1ª Ed. 1983; págs. 237 - 238.

La edad para poder contraer matrimonio entre los aztecas era de 22 años para los hombres y entre los 10 y 18 años para las mujeres. Respecto a estas edades se tenía por obligación para los hombres contraer matrimonio dentro de esta edad, si nó sucedía así era mal visto por la sociedad.

También se reconocieron efectos de matrimonio legítimo a las uniones irregulares entre hombre y mujer que por vivir varios años juntos sus vecinos llegaban a considerar esta unión como verdadera pareja unida en matrimonio.

La unión libre se aceptó tanto entre los aztecas que los padres otorgaban a sus hijos concubinas mientras éstos llegaban a la edad permitida para casarse.

La unión transitoria entre un hombre casado o soltero y una mujer soltera no tuvo pena alguna.

5.2 ÉPOCA COLONIAL

La conquista de la Nueva España trajo costumbres nuevas y distintas en lo que respecta a las leyes familiares y sobre todo en lo referente al matrimonio se impuso la cristianización. Así los evangelizadores para superar las condiciones tan arraigadas del concubinato y la poligamia otorgaron facilidades a los indígenas para la celebración de

matrimonios; todo esto está comprendido en las cédulas del 19 de octubre de 1541 y del 22 de octubre de 1556.

Por otra parte se requirió de los padres y a falta de estos de los abuelos o los parientes más cercanos y a falta de estos de los tutores así como una autorización judicial para que los menores de 25 años pudieran contraer justas nupcias. El matrimonio que se celebraba sin estas licencias y autorizaciones no producía efectos civiles legalmente reconocidos entre los cónyuges y su descendencia.

La mujer azteca sólo era una servidora obligada a realizar las labores y los trabajos que se le exigían; hubo muy poca diferencia entre la esposa legítimamente reconocida y la concubina por lo cuál ésta actitud desconcertó a los conquistadores ya que la Iglesia sólo aceptaba el matrimonio cuando hubiere consentimiento de las dos partes y el ánimo de ser pareja para toda la vida. Así la solución que se dió a este problema se dió mediante la emisión de la Bula "Altitud divini consilii" del Papa Paulo III, del 1ro. de junio de 1537 que ordenaba:

"... cuando el idilio hubiera tenido en su gentilidad muchas mujeres se quedase con la primera que tomó y si no recordaba cuál había sido la primera eligiera la que quisiera".⁶

⁶ TORIBIO EZQUIVEL OBREGÓN; Apuntes para la Historia del Derecho en México, tomo I; Ed. Porrúa, S.A.; 12ª Ed. 1994; pág. 587.

5.3 ÉPOCA MODERNA

Al ser independiente nuestra nación conserva en cuanto respecta al matrimonio la misma reglamentación que se había venido siguiendo durante las tres centurias de dominación española y continúa en vigor el matrimonio canónico cuyo origen fué el Concilio de Trento, cuya reglamentación seguía en manos de la Santísima Iglesia.

En 1857 la lucha de los partidos conservador y liberal hace que Don Benito Juárez en ese entonces presidente interino constitucional de la República promulgue las Leyes de Reforma, entre las que se destacan las relativas al matrimonio civil declarando que a partir de ese momento puesto que el matrimonio es un contrato de suma trascendencia para los individuos y el Estado le quita al Clero la función de regular estas uniones pasando esa competencia al Estado mismo.

En ese mismo año se crea el Registro Civil de la República por motivo de las leyes del 23 y 28 de julio de 1859 que regulan el registro de las actas matrimoniales dando la independencia absoluta sobre la Iglesia.

La Legislación Civil de la República desde las Leyes de Reforma hasta la Revolución se apoyó en la Legislación Francesa y de igual manera que en Francia consideró al matrimonio como el contrato de perfeccionamiento de una unión libre por ser peligrosa para la existencia sana de las

familias, así como para la protección de los hijos y el propio Estado. Con esto trata el Estado de intimidar a las personas que viven en Unión Libre pues les manifiesta que están viviendo fuera de la Ley y ya que solamente el afecto mantiene a los concubinos juntos si éste abandonara a su concubina y a sus hijos, ella no podría pedir nada ante los tribunales por vivir en unión ilegítima.

También al respecto se sigue distinguiendo entre hijos naturales y legítimos.

Al darse el movimiento revolucionario se dañan los efectos legales de la propiedad, la familia, la libertad de trabajo, etc., y esto trajo un desajuste social y legal en nuestra Nación.

La legislación revolucionaria y posrevolucionaria ya no trataba de resolver el grave problema de la unión libre, sino que ahora lo que hace es ignorarla puesto que declara que la única forma legal de tener una familia era mediante el matrimonio.

Desaparece cualquier antecedente de regulación en nuestra legislación respecto del concubinato como presión para un matrimonio legal y así el Poder Ejecutivo emprende una campaña para la celebración colectiva de matrimonios para tratar de regularizar las uniones ilegítimas. A su vez se reglamenta con respecto a los hijos del concubinato y en algunos aspectos de la sucesión, incluso algunas legislaciones

como la de el Estado de Morelos le da derecho a la concubina para exigir alimentos y la de Tamaulipas lo reconoce como un matrimonio por comportamiento.

CAPÍTULO II

CARACTERÍSTICAS DEL CONCUBINATO

1 ANTECEDENTES

Al señalar éste punto y para no hacer mención nuevamente de lo ya citado en el capítulo anterior, me referiré solo a decir que desde siempre y en cualquier tipo de sociedad, invariablemente han existido núcleos sociales constituidos fuera de contexto matrimonial, y a este respecto el concubinato ha tenido gran importancia al grado de considerarlo un matrimonio imperfecto, y como un pequeño ejemplo señalaré al pueblo azteca en donde existían dos formas de crear la figura concubinaria: Una era la unión del varón y la mujer sin permiso; ésta unión se hacía sin ninguna formalidad; aquí al varón se le denominaba tepuchtli y a la mujer temecau y el concubinato se conformaba con el simple transcurso del tiempo y así eran reconocidos ante la ley y la sociedad como casados.

La segunda forma era el matrimonio provisional, era la unión de un hombre y una mujer que temporalmente estaban sujetos a la condición del nacimiento de un hijo; en esta figura a la mujer se le denominaba tlacalla cahulli que significa "la que daba a la vez un niño", y para que se diera la unión

perfecta tendría que quedar preñada, para que a su vez los padres de ella pudieran exigir el matrimonio definitivo. Por este motivo se puede observar que el concubinato es una figura que desde siempre ha existido y por tal motivo es importante hacer mención de una necesidad de regularlo mayormente en nuestro Código Civil vigente, porque si bien es cierto que no transgrede al derecho ni lo beneficia, también es verdad que existe y hay que tomarlo en cuenta para regularlo.

2 DEFINICIÓN

Existen muchas definiciones que los doctrinarios han ido creando y puliendo con el paso del tiempo; pero, tomando en cuenta la legislación vigente propongo la siguiente definición no sin hacer mención posterior de otras exposiciones.

“El concubinato es una relación de carácter afectivo de tipo público, permanente, continuado y lícito, entre un solo hombre y una sola mujer con capacidad legal y física para contraer justas nupcias y que por consonancia conjunta hacen vida en común sin haber perfeccionado su situación jurídica por el solo hecho de no desearlo y que tiene como finalidad la constitución de una familia en todos sus aspectos.”

2.1 EN SENTIDO AMPLIO

El significado de la palabra concubinato desde un punto de vista etimológico surge del vocablo latino "concubinatus" que se desprende de "cum" que significa con y de "cubare" que es acostarse, por tal motivo la palabra concubinato quiere decir "acostarse con" ya que el concubinato es toda unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio de manera permanente y pública sin una legitimidad jurídica.

2.2 EN SENTIDO PROPIO

A este respecto los doctrinarios han tratado de dar conceptos de el concubinato desde diferentes puntos de vista; verbigracia:

La maestra Sara Montero Duhalt expone que: "En la doctrina y en la Legislación Civil Mexicana, se entiende por concubinato, la unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tienen impedimento legal para casarse y que vivan como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un periodo mínimo de cinco años. Este plazo puede ser menor, si han procreado. Así, cuando una pareja no realiza la ceremonia matrimonial, pero viven juntos y procrean, desde el momento en que nace el primer hijo se convierten en concubinos y si no obstante no haber procreado, han

permanecido juntos por más de cinco años, se entiende que viven en concubinato.”⁷

En cambio para el doctor Alberto Pacheco: “El concubinato se nos presenta siempre como la situación de hecho, en que se encuentra un hombre y una mujer que sin estar casados hacen vida marital”.⁸

Así se puede notar claramente que las dos definiciones anteriores contienen plasmadas ciertas condiciones que son: la cohabitación, la temporalidad, la publicidad, la singularidad, la capacidad, la fidelidad y la moralidad para dar una apariencia netamente marital.

3 CARACTERÍSTICAS

Tomando en cuenta las condiciones que algunos doctrinarios han observado en la figura del concubinato, señalaremos cinco peculiaridades que nos parece son las más importantes de la figura de la unión libre, que son: la singularidad, la temporalidad, la libertad de matrimonio, la semejanza con el matrimonio y la publicidad.

⁷ SARA MONTERO Duhalt; Derecho de Familia; Ed. Porrúa S.A.; México 1987; pág. 165.

⁸ ALBERTO PACHECO ESCOBEDO; La Familia en el Derecho Civil Mexicano; Panorama Editorial; México 1984; pág. 200.

3.1 SINGULARIDAD

A esta característica se le puede definir desde dos puntos de vista; desde el gramatical que sería el carácter de lo que se relaciona con uno solo o desde el punto de vista jurídico dentro de las relaciones afectivas de pareja que sería la convivencia y trato sexual de un solo hombre con una sola mujer.

Así, Eduardo Le Riverend, señala el matrimonio anómalo y dice: "Para que el concubinato pueda ser tomado en cuenta por el derecho debe reunir determinadas condiciones y entre ellas la de singularidad; esto es, la existencia de una sola concubina y un solo varón."⁹

El Código Familiar del Estado de Hidalgo hace mención en este sentido en su artículo 164 al señalar que: "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 en común como si estuvieran casados, y con la obligación de prestarse alimentos mutuamente".

Por otro lado el maestro Manuel Chávez Ascencio señala que: "El concubinato se integra por la concubina y el concubinario, y si fueran varias las personas con quien vive

⁹ cf. RAFAEL ROJINA VILLEGAS; Derecho Civil Mexicano, Tomo II; Ed. Porrúa, S.A.; México 1990; pág. 367.

alguno de ellos, ninguno de ellos tendrá derecho a los beneficios que establece la legislación mexicana."¹⁰

Por último, incluso en el Código Civil para el Distrito Federal, ésta característica se localiza en el artículo 1635 en relación con el artículo 291-Bis 3er. pf., donde pone como condición que para que puedan sucederse los concubinos es necesaria la singularidad; y al respecto dice: Artículo 1635. "La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero de este Código", y el Artículo 291-Bis señala en su 3er. pf. "...Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios."

Como conclusión de ésta característica se puede notar que es uno de los pilares de la figura del concubinato.

3.2 TEMPORALIDAD

Esta característica se refiere al tiempo que deben de llevar conviviendo los concubinos, a efecto de que se tenga por fundada una relación.

¹⁰ MANUEL CHÁVEZ ASCENSIO; La Familia en el Derecho (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Conyugales); Ed. Porrúa, S.A.; México 1984; pág. 239.

A este respecto el Código Civil vigente para el Distrito Federal señala en su artículo 1635 relacionado con el 291-Bis, que para que alguno de los concubinos pueda heredar tuvo que haber cohabitado mínimo durante los últimos dos años que precedieron a la muerte del concubino; pero, en realidad esto no lo ha señalado con claridad puesto que dice "...han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones...", por tal motivo debería de regularse ésta situación en caso de que su relación hubiese terminado tal vez antes de su muerte.

El maestro Manuel Chávez Ascencio manifiesta: "No es el concubinato la unión sexual circunstancial o momentánea de un hombre y una mujer, la vida intermitente marital, aún en lapsos de larga duración; no configura el concubinato. Se requiere una comunidad de vida a la que nuestra legislación señala como mínimo cinco años (con las reformas de mayo del 2000 son dos años), a menos que hubiere un hijo."¹¹

Sobre este caso el Código Familiar para el Estado de Hidalgo en su artículo 164 señala que: "El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de cinco años hacen vida en común, como si fueran cónyuges."

¹¹ MANUEL CHÁVEZ ASCENCIO; La Familia en el Derecho (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Conyugales); Ed. Porrúa, S.A.; México 1984; pág. 293.

Se puede notar que en éste artículo sí está expresamente citado el tiempo para la creación de un concubinato; y ahora con las reformas en el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal vigente existen dos opciones; una es que tácitamente se debe entender que tuvieron que haber vivido mínimo dos años juntos y la otra que hayan procreado un hijo en común como mínimo antes de los dos años de cohabitación.

3.3 LIBRES DE MATRIMONIO

Ésta característica es la más importante de todas, puesto que para que se pueda constituir un concubinato las personas deben estar libres de matrimonio; esta libertad le va a dar a la figura concubinaria la licitud para que se pueda reconocer como tal y así poder distinguirla de otras relaciones como sería el adulterio; aunque debemos señalar que muchas personas erróneamente ocupan las palabras concubinos y adúlteros como sinónimos.

En referencia a esto la Enciclopedia Jurídica OMEBA señala que: "Un matrimonio anterior, válido, conforma la figura del adulterio que excluye lógicamente la existencia del concubinato."¹²

¹² Enciclopedia Jurídica OMEBA; Tomo II; pág. 618.

También el multicitado artículo 291-Bis. del Código Civil para el Distrito Federal señala como condición en su tercer párrafo primera parte que sólo se reconocerá el concubinato cuando hayan permanecido libres de otras uniones con más personas y principalmente libres de matrimonio, así "Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato...". Incluso el Código Familiar³ para el Estado de Hidalgo en su artículo 164 marca también ésta importantísima característica diciendo: "El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio...".

Por último haremos alusión a que si ésta característica no existiera, tampoco podría existir el concubinato, puesto que la finalidad que persigue esta figura es tener una semejanza jurídica, moral y social con el matrimonio que surja de una situación lícita aunque sólo de hecho.

3.4 SEMEJANZAS CON EL MATRIMONIO

Este requisito es primordial, puesto que los concubinos deben de mantener un régimen de vida común que les permita darse el trato interno y la apariencia externa de personas unidas en matrimonio; tanto la dignidad de la concubina como esposa y de su concubinario como esposo; así como de la consideración hacia ella como su cónyuge auténtica por situarse en el mismo plano de una esposa, en el sentido

mantenido libre de matrimonio durante el tiempo de duración de su concubinato.

También el legislador de 1928 otorgó éstos derechos al considerar que la concubina era madre de los hijos producto de esa unión y que era la compañera del concubinario, no solamente una empleada doméstica.

Así en la exposición de motivos del Código Civil de 1928 en un fragmento señala: "... se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya a favor de la concubina que al mismo tiempo es la madre y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia ..."

Posteriormente con el devenir histórico y la evolución jurídica de la Legislación Civil, los efectos que en un primer plano sólo fueron exclusivos de la concubina se hicieron extensivos al concubinario de tal forma que ahora los concubinos tienen derecho a heredarse en forma recíproca en la sucesión legítima, tienen derecho a una pensión alimenticia en la sucesión testamentaria, tácitamente tienen derechos y obligaciones de ministrarse y pedirse alimentos durante su unión; así también, en relación a los hijos existe la presunción de paternidad.

4.1.1 PENSIÓN ALIMENTICIA POST-MORTEM A FAVOR DEL CONCUBINARIO VIVO

El derecho para pedir esta pensión alimenticia se regula dentro del artículo 1368 del Código Civil del Distrito Federal dentro de su fracción V, que como mero comentario sufrió una reforma en 1975, puesto que antes de ese año como mencione en el punto que precedió a este, era un derecho exclusivo para la concubina. De esta forma el texto vigente versa así: "El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: ... V. A la persona con quien 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..."

De lo anterior se concluye que, para que el concubino sobreviviente pudiera ejercer éste derecho debía haber vivido con el de cujus como si hubiera sido su cónyuge legítimo mínimo cinco años anteriores a su fallecimiento o si no se cumple el término con el solo hecho de haber procreado a dos hijos durante la unión antes de los cinco años, pero ahora con las reformas se puede interpretar que para acreditar el concubinato como lo señala el artículo 291-Bis. 1er. pf. sólo se necesitan dos años o concebir un hijo, lo que resultare primero; también tuvieron que mantenerse libres de matrimonio, pero el concubinario supérstite deberá acreditar

fehacientemente que está imposibilitado para laborar y que carece de bienes suficientes para solventar sus necesidades.

A este respecto si el concubinario sobreviviente tuviera algunos bienes propiedad de él, pero que no sean lo bastantes para igualar el monto de la cantidad de pensión alimenticia que recibiría, la sucesión solo se obligará a otorgarle la parte proporcional que sería la diferencia entre el valor de los bienes de éste y el monto de la pensión.

Esto se estipula en el ordenamiento para el Distrito Federal en su apartado 1370 que dice: "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."

También el 1368 del mismo ordenamiento marca las causas que harían que se extinga el derecho, como dejar de observar buena conducta o el contraer nupcias por parte del concubino superviviente; en relación a esto es difícil afirmar cuando una persona se comporta mal, puesto que este pensamiento es subjetivo y dependerá de la forma de pensar y de los principios morales y éticos de cada individuo; en lo referente al que contraiga matrimonio, el concubinario vivo al hacerlo automáticamente dejará de necesitar alimentos, puesto que la obligación recaerá en su cónyuge.

4.1.2 DERECHO RECÍPROCO DE PARTICIPACIÓN EN LA SUCESIÓN LEGÍTIMA

Este derecho está señalado en el artículo 1635 del policitado Código, que a la letra dice: "La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero de este Código."

Se puede observar que en éste artículo se equipara la sucesión de los concubinarios con la de los cónyuges; también en la sucesión ab-intestato señala algunos requisitos para que puedan heredarse recíprocamente, que son: haber vivido como cónyuges, la ya muy citada característica de la temporalidad y nuevamente haber permanecido libres de matrimonio.

Con relación al requisito de temporalidad era imprescindible antes de las reformas el haber vivido como cónyuges los cinco años anteriores a la muerte de alguno de éstos, pero con las reformas de mayo del dos mil solamente son necesarios dos años como lo marca el artículo 291-Bis., porque si por algún motivo se llegaron a separar algunos meses antes de la muerte de alguno, el concubino supérstite no tendría derecho a heredar, puesto que nuestra Suprema Corte de Justicia así lo establece mediante la Tesis Jurisprudencial siguiente:

"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.

Sexta época, cuarta parte: Vol. XXV, pág. 96. Amparo Directo 50/1958. Victoria Granados. 5 votos. 3ª Sala. Apéndice de Jurisprudencia 1975, Cuarta Parte, pág. 1090, 4ª relacionada de la Jurisprudencia 'Sucesiones. Prescripción de la Acción de Petición de Herencia en éste volumen'. Tesis 2483."¹³

4.1.3 ALIMENTOS RECÍPROCOS EN VIDA

Dentro de nuestra Legislación Civil para el Distrito Federal, antes de 1983 no podían ser obligados los concubinarios jurídicamente a proporcionarse alimentos bilateralmente.

¹³ MANUEL CHAVEZ ASCENCIO; Op. cit.; pág. 305.

En la actualidad el precepto 302 del Código citado señala en su tercera parte: "... Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior."; a su vez el artículo 301 de la Ley Civil dice: "La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez derecho de pedirlos."

Al respecto el maestro Manuel Chávez Ascencio, dice que: "En esta materia de alimentos había hasta 1983, una condición. No existía obligación civil, es decir, la exigible de prestarse entre sí alimentos, pues esta obligación se limitaba a los cónyuges (Art. 302 C.C.) y, se requería que alguno de los concubinarios hubiere muerto, para que el otro tuviera derecho a alimentos en caso de sucesión testamentaria. Esta situación cambió y el Código Civil para el Distrito Federal establece la obligación alimenticia recíproca entre los concubinos."¹⁴

Se puede notar claramente que en el citado artículo 302 existe ahora con las reformas una equiparación de el concubinato con el matrimonio en lo que respecta a la obligación alimentaria de los cónyuges y los concubinarios, ya que éstos también ahora se pueden exigir alimentos recíprocamente.

Ahora; "¿Cuándo nace la obligación alimentaria para los concubinos? si se aplicaran los requisitos señalados por el artículo 1635, se debe entender que la obligación alimentaria

¹⁴ MANUEL CHÁVEZ ASCENCIO; Op. Cit.; pág. 299.

nacería precisamente, cuando hubieran transcurrido cinco años de vida en común de los concubinos, pero además estos cinco años deberían de ser los que precedieron a la muerte de alguno de estos, razón por la cuál, el derecho a percibir alimentos señalado en el artículo 302 sería absurdo en virtud de que uno de los concubinos tendría que haber fallecido, por tanto, el concubino supérstite sólo podrá exigir los alimentos cuando se diera el caso de la sucesión testamentaria. A mayor abundamiento, no se debe olvidar que el fin primordial de la institución alimentaria, no es otro que el de proteger la vida misma del ser humano, por lo que si se aplicaran las reglas establecidas por el artículo 1635, cualquiera de los concubinos, quedaría gravemente desprotegido por lo menos durante un lapso de cinco años, ya que sólo podría exigir los alimentos una vez que hubiera transcurrido el término señalado.”¹⁵

Consideramos que la obligación alimentaria nace para los concubinos desde el momento en que se unen con el designio de formar una familia, pues sólo de ésta manera se podría llevar acabo de manera fehaciente la intención del legislador de igualar la obligación alimentaria tanto de los cónyuges como de los concubinarios; pero, con las reformas de mayo del dos mil los concubinarios ya tienen dos opciones de recibir alimentos recíprocos; una como lo señala el artículo 302 relacionado con el 301 del Código Civil de nuestra ciudad con la ventaja de ver reducido el tiempo para que se

¹⁵ SERGIO SALAZAR ROJAS; La Naturaleza Jurídica del pago de los Alimentos a la Cónyuge en el Divorcio Voluntario. En el Código Civil del Distrito Federal a partir de la Reforma de 27 de diciembre de 1983; D.O.F.; págs. 50 - 51.

institucionalice el concubinato a dos años o nazca un descendiente de ambos antes de este tiempo y la contenida en el artículo 1368 en su fracción V del mismo ordenamiento mediante la sucesión testamentaria actualizando el tiempo a dos años también o al nacimiento de un descendiente.

4.1.4 *EN RELACIÓN A SUS BIENES*

Cuando un hombre y una mujer deciden unirse en concubinato, surge entre ellos una sociedad de hecho que no es posible desconocer en sus efectos jurídicos, ya que es el resultado ineludible de una vida estable y continua en común.

A este respecto consideramos que es necesario y urgente legislar sobre las relaciones patrimoniales existentes entre los concubinos; se debe crear un sistema de normas donde se planteé la situación que repercutirá de manera directa en el patrimonio de los concubinos, puesto que al ser solo una relación que subsiste por el mero afecto de las partes al desaparecer este amor y caer en la necesidad de tratar de liquidar la sociedad concubinaria de hecho; tal vez se caiga en desacuerdos si la relación terminó de un modo no muy bueno o incluso de común acuerdo, pues todo lo relacionado con los bienes patrimoniales es una fuente de litigio porque los problemas que surgen al finalizar una relación por cualquier situación o incluso por muerte de alguno de los cónyuges o en

este caso los concubinos, trae como consecuencia que repercuta al momento de liquidar una sociedad concubinaria.

Rodiere en 1957 al respecto dice: "La vida en común dice Tallon que se prolonga durante algunos años no puede dejar de tener influencia profunda en los bienes de los concubinos. No contentos con unir sus vidas, a menudo confunden sus bienes y hacen un fondo común; cada uno aporta muebles y ropas de vivienda, dedican sus ahorros comunes para realizar compras o inversiones, a veces explotan juntos una empresa mercantil o agrícola y sus rendimientos se emplean en el mantenimiento del faux menage. De este modo, se va creando poco a poco una confusión de bienes que no hacen sino crecer con la duración de la unión. Y cuando sobreviene la separación, sea por muerte o por ruptura. ¿Cuál será el destino de esta masa más o menos confundida de bienes?".¹⁶

Para poder resolver este problema al no existir una reglamentación para una sociedad concubinaria, proponemos que se podría reducir este número de incidentes si mediante convenio entre las partes se puede crear esa comunidad de bienes concubinarios; a su vez, éste convenio podría ser expreso o tácito y así poder evitar en un momento dado algún enriquecimiento injusto, puesto que las partes tienen derecho a participar de los bienes acumulados conjuntamente en proporción a su capital y trabajo aportado, todo esto regulado dentro del Código Civil para el Distrito Federal.

¹⁶ HORACIO GONZÁLEZ MULLÍN; Efectos Patrimoniales del Concubinato; Ed. Porrúa, S.A.; México 1988; pág. 147.

También, para proteger a la concubina en éste tipo de situaciones, se tendría que formular un convenio celebrado entre los concubinarios y en caso de no existir se juzgaría sobre los esfuerzos o la labor realizada por ella para adquirirlos en caso de que hubiera aportado a los bienes.

4.2 RESPECTO A LOS HIJOS

Dentro de esta figura es muy importante la paternidad responsable y todo lo indispensable por parte de los padres para lograr un buen desarrollo físico, económico, social, cultural y mental de sus hijos.

Nuestro actual Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 383 señala que: "Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I Los nacidos dentro del concubinato; y

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

Con esto se asegura la paternidad de los hijos nacidos dentro de esta figura y así nuevamente se asemeja una vez

mas con el matrimonio en lo que respecta a la paternidad de la descendencia dentro del concubinato.

A este respecto el artículo 382 del multicitado Código menciona: "La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre."

Dentro del concubinato anteriormente la paternidad solo se lograba a través del reconocimiento voluntario del padre pero, ahora no se puede negar ninguno de los padres a reconocer su paternidad ya que con estas pruebas de paternidad tienen los hijos asegurado su reconocimiento ante la sociedad.

En la actualidad se encuentran en igualdad de circunstancias los hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio; pues sería injusto señalar a los hijos nacidos fuera de matrimonio porque resulta arbitrario que los hijos sufran las consecuencias de las faltas de los padres.

Pasado el problema de averiguar la paternidad dentro del concubinato, la obligación que se tendrá que cumplir posteriormente es la de los alimentos; pero, si los padres estuvieran imposibilitados para prestarla ésta responsabilidad recaerá sobre los ascendientes en ambas líneas, como lo

señala el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal: "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 en grado."

A esta obligación también los hijos están comprometidos como lo señala el apartado 304 del mismo ordenamiento: "Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado."

"Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria ...", según lo señala el artículo 308 del Código citado.

Otro derecho que tienen los hijos es el marcado en el artículo 389 que señala: "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;
- IV Los demás que se deriven de la filiación."

Ahora, la paternidad es resultado de la filiación, que es una obligación y un deber de los padres, así como una

respuesta de los hijos a obedecer y no ser ingratos con sus progenitores. También el artículo 381 regula la custodia en el caso de que los padres no vivan juntos: "Si el reconocimiento se efectúa sucesivamente por el padre o la madre que no viven juntos, ejercerá la guarda y custodia el que primero hubiere reconocido, salvo que ambos convinieran otra cosa entre ellos, y siempre que el Juez de lo Familiar no creyere necesario modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los progenitores, del menor y del Ministerio Público."

En un momento dado que se hubieran separado por algún motivo los concubinarios, el artículo 414 señala: La patria potestad sobre los hijos se ejerce por los padres. Cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos, corresponderá su ejercicio al otro..."

Por último, al regular el derecho a heredar por parte de los hijos señala el artículo 1313 que: "Todos los habitantes del Distrito Federal de cualquier edad que sean, tienen la capacidad de heredar y no pueden ser privados de ella de un modo absoluto..."; éste derecho es igual tanto para los hijos nacidos dentro como fuera de matrimonio, como lo señala el artículo 1607: "Si a la muerte de los padres quedaren sólo hijos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales."

Como nos podemos percatar no existe mucha problemática en lo que respecta a la regulación de los hijos nacidos dentro de un concubinato, pues el Legislador ha

tomado en cuenta que ellos no son culpables de la decisión de sus padres de vivir en esa forma.

4.3 EN RELACIÓN A TERCEROS

3

La relación concubinaria también produce efectos jurídicos que afectarían a terceros; verbigracia en el caso de la terminación de las pensiones alimenticias a favor de los divorciados en el caso de mutuo consentimiento, la continuación del arrendamiento de algún inmueble destinado para casa habitación cuando se llegare a presentar la muerte del concubino arrendatario.

Así, el Código Civil para el Distrito Federal regula éstos supuestos, y para el caso del primer supuesto lo señala en su artículo 288 último párrafo y dice: "... En el caso del divorcio voluntario por vía judicial, la mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.", pues si se uniera en concubinato, la persona que le ministraba alimentos quedará libre automáticamente de esta obligación, puesto que esta imposición recaerá ahora en la persona con quien decidió unirse en concubinato, por obligarse material y jurídicamente a ello.

En lo referente al arrendamiento de casa habitación, a favor del concubino supérstite, si se presentara la muerte del arrendatario, el artículo 2448 apartado H 1er. pf. prevé: "El arrendamiento de fincas urbanas destinadas a la habitación no termina por la muerte del arrendador ni por el arrendatario, sino sólo por los motivos establecidos en las leyes..."

4.4 EN EL DERECHO SOCIAL MEXICANO

Aquí nos enfocaremos sólo a un artículo de la Ley Federal del Trabajo en vigencia para no salirnos de la problemática que queremos abordar.

Dentro de nuestro Derecho Social también se le reconocen derechos a los concubinos, verbigracia: el artículo 501 en su fracción III otorga a los concubinos el derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte del trabajador como resultado de un riesgo de trabajo: "Tendrán derecho a recibir indemnización en los casos de muerte:

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

Se puede observar que aquí se tendrá que utilizar al artículo 291-Bis. del Código Civil para el Distrito Federal de una manera supletoria para subsanar el tiempo para encuadrar el concubinato.

CAPÍTULO III

NUESTRO MARCO JURÍDICO RESPECTO AL CONCUBINATO

1 DERECHO CANÓNICO

Este derecho señala que el matrimonio es un acto de voluntad de las partes "un sacramento representando la unión de Cristo con la Iglesia". De ahí la necesidad de reglamentar el matrimonio y las uniones de hombre y mujer. Este derecho es el reconocido oficialmente por la Iglesia, porque sigue los cánones establecidos por ella donde se aplicarán los libros de la Sagrada Escritura.

Santo Tomás de Aquino señalaba: "El matrimonio en cuanto es oficio de la naturaleza debe ser estatuido por la ley natural; en cuanto es sacramento, por el derecho divino; en cuanto es oficio de la comunidad, pertenece al Derecho Civil."¹⁷

Al respecto "el Concilio de Basilea, entiende por concubenarios públicos, no solo a aquellos cuyo concubinato está comprobado por sentencia o por confesión hecha ante el

¹⁷ ENRIQUE MOVSHOVICH ROTHFELD; Antecedentes y Fundamento de la Reglamentación Jurídica del Concubinato en México; Barra Mexicana de Abogados, El Foro, No. 17, abril - junio; México, D.F.; 1979; pág. 80.

juez o por una causa que no puede ocultar por ningún motivo, sino que también aquel que conserva una mujer difamada y sospechosa de incontinencia y se niega a admitirla después de haber sido advertido por su superior."¹⁸

Por otro lado el Concilio de Toledo expedido en el año 400 excomulgaba a aquél que por concubina tenía una mujer respetable.

En el siglo X existían muchos abusos por parte de los clérigos y por tal motivo la Iglesia prohibió que los fieles oyeran misa de capellanes concubinarios y en algunos casos los culpables fueron destituidos.

El concilio más importante para la figura del matrimonio fue el de Trento, que señaló el origen divino de la Unión Conyugal y también el carácter sacramental del matrimonio.

Declaró que las uniones libres se hallaban carentes de toda formalidad, que eran las uniones en las que no existía la autorización sacerdotal y por tal motivo se consideraban repugnantes este tipo de uniones, así como de igual manera ilícitas.

Posteriormente desde un punto de vista más suave la Iglesia consideró que el matrimonio en lo referente a su concentración era una convivencia consensual sin necesidad

¹⁸ MANUEL CHÁVEZ ASCENSIO; Relaciones Jurídicas Conyugales; Ed. Porrúa S.A.; México 1994; pág. 271.

de someterse a formalidad alguna, que se contraía con la expresión del consentimiento de las partes, seguido de la cohabitación entre ellos. Así, el matrimonio era un asunto de la conciencia considerando que no era necesaria ninguna formalidad, pero se vuelve a caer en la similitud con la figura del concubinato.

En el Código Canónico vigente, en el Canon 277 señala: "Los clérigos están obligados a observar, una contingencia perfecta y perpetua por el reino de los cielos y por tanto, quedan sujetos a guardar el celibato, que es un don peculiar de Dios mediante el cuál los ministros sagrados pueden unirse fácilmente a Cristo con un corazón entero y dedicarse con mayor libertad al sentido de Dios y de los hombres."

El canon de 1903 contiene el impedimento de pública honestidad que nace del matrimonio inválido, después de establecida la vida en común o del concubinato público o notorio y diferente del matrimonio en primer grado en línea recta entre uno de los dos y los consanguíneos del otro.

Aquí se puede observar que el concubinato puede llegar a ser una causa de dispensa conforme a la enumeración seguida por la sagrada congregación, publicado el 9 de mayo de 1877, donde podía existir el peligro de un concubinato

incestuoso que podía estar bajo la clasificación de delictuoso y esto podría ser cometido por sacerdotes o seglares.

Si existían clérigos viviendo en concubinato se les suspendía el divinis y la privación de los frutos del oficio, dignidad o beneficio.

Sin importar cuál fuere el caso de su concubinato eran pecadores públicos y sometidos a las puniciones que señalaba el Código, además de negarles la comunión y si nó mostraban arrepentimiento no tendría sepultura eclesiástica.

El canon 1395 señala: "1.- El clérigo concubinario, exceptuando el caso que trata el canon 1394 y el clérigo que en escándalo permanece en otro pecado externo contra el sexto mandamiento del Decálogo, deben ser castigados con suspensión; si persiste el delito después de la amonestación se puede añadir gradualmente otras penas hasta la expulsión del estado clerical.

2.- El clérigo que cometa de otro modo un delito contra el sexto mandamiento del Decálogo, cuando este delito haya sido cometido con violencia o amenazas, públicamente o con menor de 16 años de edad, debe ser castigado con penas justas, sin excluir la expulsión del estado clerical cuando el caso lo requiera."

Desde el punto de vista de la moral católica, el concubinato se veía como un pecado contra la Iglesia que podía tomar la forma de sacrilegio, incesto o adulterio, en el caso que de por medio existiese matrimonio. Así también la fornicación está condenada en el Derecho Divino y por existir

semejanza de el matrimonio con el concubinato era difícil hacer una distinción entre estas relaciones y por tal motivo muchos clérigos se aprovecharon de la situación para poder tener beneficios personales.

2 CÓDIGO CIVIL DE 1870

El Lic. Julián Güitrón Fuentesvilla, al referirse al Código Civil de 1870 que en ese tiempo era para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, hace mención que los legisladores se inspiraron para su realización en las Leyes de Reforma, así como en los ordenamientos español y francés de esa misma época, notándose una política individualista y liberal en este Código.

Esta recopilación reglamentaba al matrimonio, al parentesco, la paternidad, la filiación, así como a la separación de cuerpos que era una especie de divorcio ya existente y contemplada dentro de las Leyes de Reforma; el mencionado Código Civil fue el primero de la República que hasta la fecha ha tenido influencia sobre el vigente.

Correspondiente al matrimonio señala como definición que es una sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer, que se unen con el vínculo indisoluble para perpetuar la especie ayudándose a llevar el peso de la vida; en ésta definición se pueden notar varios deberes mutuos como son el

de ayuda recíproca, el deber sexual, el de cohabitar bajo el mismo techo, pero existe un término "indisoluble" y este sólo permitía la separación de cuerpos pero sin permitir la disolución del vínculo matrimonial, así que tampoco dejaba a los cónyuges con nuevas aptitudes de volver a contraer nupcias.

Debe señalarse lo que dice el artículo 192 del citado Código que a la letra dice: "Afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio, consumado o por cópula lícita entre el varón y los parientes de la mujer, entre la mujer y los parientes del varón". La frase cópula lícita tal vez fundó la base jurídica de nuestro ya conocido concubinato porque al no ser un matrimonio consumado, el parentesco surgió de una relación sexual entre personas no casadas que tampoco era contrario a la ley.

3 CÓDIGO CIVIL DE 1884

Al Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1884 podría catalogarlo como una copia del ordenamiento de 1870, puesto que sólo aportó a la materia familiar la libre testamentación.

El Lic. Ramón Sánchez Medal señala que la libre testamentación abolió la palabra "legítimas" en perjuicio de los

hijos de matrimonio aparentemente, pero en beneficio de los hijos naturales nacidos fuera de matrimonio.

La razón para haber realizado dicha reforma al Código Civil y crear la libre testamentación, obedeció a los intereses personales de un altísimo funcionario, pues cuyo libertinaje exigía esa reforma más que para un beneficio de la sociedad para el suyo propio.

Esta especulación se originó a causa del juicio de divorcio o de separación de cuerpos promovido en 1883 por Doña Laura Mantecón de González en contra de su esposo el General Manuel González quien fuera presidente de la República de 1880 a 1884.

La reforma del Código se dio porque el general quería hacer partícipe de sus bienes a varios hijos naturales habidos extramatrimonialmente, motivo por el cuál necesitaba la libertad de testar y por tal motivo se dio esta figura.

A este Código le faltó reglamentar el concubinato y esto es muy criticable, pues a una figura tan importante como el concubinato se le debería tomar en cuenta ya que es un hecho real y existe como el matrimonio, desde aquí se podría comenzar a especular en la falta de regulación de una figura concubinaria y por consiguiente de una sociedad igualmente concubinaria.

También establece esta Ley que al darse el divorcio tenía como consecuencia la ruptura del vínculo matrimonial y nó como anteriormente se señalaba la sola separación de cuerpos.

4 LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES

Esta Ley fue expedida por Don Venustiano Carranza el 9 de abril y publicada en el Diario Oficial del 14 de abril al 11 de mayo de 1917. Esta Ley dejó de regir el 1° de octubre de 1932; aquí tampoco hablaba del concubinato.

En lo que respecta a la paternidad y filiación, se suprimió la clasificación de hijos bastardos, por no considerar justo que la sociedad los señalare a consecuencia de las faltas que le son imputables a sus padres y menos aún ahora que se considera al matrimonio como un contrato, tal infracción sólo debe perjudicar a sus progenitores, no a los hijos. Por este motivo se ha facultado el reconocimiento de los hijos así como se han aumentado los casos en que se puede promover la investigación de la paternidad o maternidad aunque se restringían los derechos de los hijos naturales a la sola facultad de llevar el apellido de su progenitor, para darles una posición definida en la sociedad y a su vez evitar las uniones ilícitas.

También se tuvieron en cuenta los derechos y las obligaciones de la mujer y en caso de existir un matrimonio se establece que ella no puede reconocer a sus hijos naturales sin el consentimiento de su marido, y que éste pudiendo reconocer a los suyos no tenga facultad para llevarlos a vivir a su domicilio conyugal sin permiso de su cónyuge.

Esta Ley señalaba que "las Instituciones Familiares deben ocuparse desde luego de facilitar el matrimonio", esto lo establecía en virtud de la situación que se estaba presentando en los matrimonios de hecho comúnmente conocidos como concubinatos, lo deplorable de esto sigue siendo que la Ley no lo enfrenta ni lo reglamenta, queremos pensar que por las circunstancias sociales y religiosas que prevalecían en esa época.

Haremos mención de algunos artículos que considero importantes de dicha ley:

"Artículo 186.- Todo hijo nacido fuera de matrimonio es natural.

Artículo 188.- El reconocimiento es el medio que la Ley otorga para comprobar las relaciones de parentesco entre los padres y los hijos fuera de matrimonio.

Artículo 193.- El reconocimiento de un hijo natural deberá hacerse de alguno de los modos siguientes:

- I. En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil;
- II. Por acta especial ante el mismo Juez;
- III. Por escritura pública;
- IV. Por testamento;
- V. Por confesión judicial directa y expresada."¹⁹

5 CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE

El Congreso de la Unión, mediante los decretos del 6 de diciembre de 1925, 7 de enero de 1926 y 3 de enero de 1928 dió al Ejecutivo la facultad de expedir un Código Civil. Así la Secretaría de Gobernación, por medio de una Comisión de Jurisconsultos se encargó de la elaboración del articulado respectivo, terminado el 30 de agosto de 1928.

Dicho Código fue promulgado por el Presidente de la República General Plutarco Elías Calles, entrando en vigor el 1° de octubre de 1932.

Don Luis Muñoz señala que "los legisladores mexicanos tuvieron muy en cuenta para la formación del Código Civil aquellas necesidades económicas de orden familiar, agrario e

¹⁹ Ley Sobre Relaciones Familiares; Ediciones Andrade; México, D.F.; 1979; págs. 44 - 45.

industrial, nacidas de la República para los de carácter federal, según el artículo 1º del propio Código.

La exposición de motivos del presente Código Civil señala:

"Las revoluciones sociales del presente siglo han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización social, y han echado por tierra dogmas tradicionales consagrados por el respeto secular sobre todo en las clases populares había una manera de formar la familia "el concubinato", y que hasta ahora habían quedado al margen de la Ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales y por eso se reconoció que el concubinato producía algunos efectos jurídicos en cuanto a los hijos o bien en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de familia. Esos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato lo hacen como la forma legal y moral de constituir una familia; y, si se trató lo del concubinato es porque dicha figura se encontraba muy generalizada en nuestra sociedad, hecho que el legislador no debía ignorar."²⁰

Se consideró justo que la concubina que realiza vida marital con su concubinario siendo este el autor de una

²⁰ IGNACIO GALINDO GARFIAS; Derecho Civil, Tomo I; Ed. Porrúa S.A.; México 1993; pág. 451.

herencia al morir éste, ella tendrá derecho a un porcentaje siempre y cuando reúna ciertos requisitos, pues la mujer es la verdadera compañera de la vida del autor de la herencia y ha contribuido también a la formación de sus bienes, desde este punto de vista también se tuvo que haber regulado el régimen de bienes concubinarios.

De igual manera para proteger a los hijos se deberá determinar su condición en relación con su padre, como lo señala nuestro Código Civil en su artículo 383, que a la letra dice:

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

- I. Los nacidos dentro del concubinato;
- II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

También el artículo 382 del mismo Código permite la investigación de la paternidad:

Artículo 382.- La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se

presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre.

También dentro del artículo 1368 en su fracción V se hace mención de ciertos derechos que tienen los concubenarios para poder pedir y recibir alimentos, y dice:

Artículo 1368.- El testador debe dejar alimentos a las personas que mencionan en las fracciones siguientes:...

...V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueran varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;...

Cabe hacer mención que el legislador habla de vivir con varias personas, pero esto no se puede dar técnicamente puesto que una de las características más importantes del concubinato es la fidelidad y en este caso serían amasiatos.

En este mismo Código en el libro tercero, título cuarto, capítulo sexto se reglamenta la sucesión de los concubinos, que a la letra dice:

"Artículo 1635.- La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero de este Código.

Artículo 291-Bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común.

Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios."

Aquí también se debe hacer hincapié en el porque el legislador menciona varias uniones con una misma persona, puesto que para que exista el concubinato debe de haber fidelidad entre un solo hombre y una sola mujer o no entra dentro de la clasificación del concubinato, así también deben

transcurrir dos años viviendo juntos ininterrumpidamente o haber procreado un hijo como mínimo.

6 CÓDIGO FAMILIAR Y DE PROCEDIMIENTOS FAMILIARES PARA EL ESTADO DE HIDALGO

Este Código es muy importante para el concubinato, pues por primera vez se le otorga un capítulo exclusivo a esta figura creadora de familias; a continuación expondremos pequeños pero substanciosos fragmentos de motivos de dicho código:

Una Legislación Familiar para el Estado de Hidalgo, pondrá las bases de una nueva sociedad, derrumbando mitos y creando nuevas estructuras estatales para proteger a la familia, a los niños, a los inválidos y a los ancianos. Empero, la sola expresión Derecho Familiar, plantea interrogantes, unas por ignorancia y otras de mala fe, porque en ambos casos se desconoce el Derecho Familiar, considerado como el conjunto de normas jurídicas reguladoras de las relaciones de sus miembros entre sí y respecto a la Sociedad...

El Derecho Familiar es un derecho tutelar. No es Privado ni Público. Es un Derecho Social, protector de la familia, considerada ésta como el núcleo más importante de la población.

... La familia, como conjunto de personas unidas por vínculos de parentesco por consanguinidad afinidad y/o

adopción, viviendo bajo el mismo techo, está dotada de personalidad jurídica...

Es requisito indispensable para la ruptura del vínculo matrimonial, la opinión del Consejo de Familia, como órgano auxiliar de la administración de justicia, el cuál, a través de sus especialistas, rendirá un profundo informe de las causas de la desavenencia conyugal. Ampliamente se determina lo que son los alimentos y quienes tienen obligación de darlos y derecho a recibirlos, incluyendo yernos, nueras, suegros y suegras...

Este Código Familiar para el Estado de Hidalgo, contempla al concubinato como la unión de un hombre y una mujer, libres de matrimonio, que durante más de 5 años, de manera pacífica, pública, continua y permanente, y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hace vida en común, como si estuvieran casados y con obligación de prestarse alimentos mutuamente. Se regulan los efectos del concubinato, en relación a los hijos, los concubinos y los bienes. Se permite al concubino y a la concubina, heredar en sucesión legítima, conforme a determinadas reglas, establecidas en el capítulo correspondiente. Se equipara el concubinato al matrimonio, cuando los concubinos, el Ministerio Público o los hijos, solicitan la inscripción del concubinato, en los libros de matrimonio del Registro del Estado Familiar, siempre y cuando se reúnan los requisitos de haber vivido juntos durante cinco años, como si estuvieran casados, y sin tener impedimento legal para contraer dicha

unión. En este caso, se inscribirá la unión en el libro de matrimonios, y producirá efectos retroactivos al día cierto y determinado de iniciación del concubinato...

El Consejo de Familia es el órgano auxiliar de la Administración de Justicia Familiar. Sirve para orientar e instruir el criterio judicial, fundándose en el conocimiento técnico del medio social y en la educación de los miembros de la familia.

Así, en su primer artículo también señala al concubinato y dice: "Artículo 1.- La familia es una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el estado jurídico del concubinato, por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad, que habiten bajo el mismo techo".

CAPÍTULO IV

NATURALEZA JURÍDICA DE LA FIGURA DEL CONCUBINATO

1 ³ CAPACIDAD DE LA CONCUBINA

En la exposición de motivos del Código Civil vigente para el Distrito Federal en el libro primero referente a las personas existe un fragmento que señala:

"...se equipara la capacidad jurídica del hombre y de la mujer, estableciéndose que ésta no quedaba sometida, por razón de sexo a restricción legal alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos.

Como consecuencia de esta equiparación se dió a la mujer domicilio propio; se dispuso que tuviera en el matrimonio autoridad y consideraciones iguales al marido y que, por lo mismo, de común acuerdo arreglaran todo lo relativo a la educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes de estos."²¹

Aquí se puede leer que sólo señalaba al matrimonio, pero yo considero que al referirse a la capacidad del hombre y la

consideramos que al referirse a la capacidad del hombre y la mujer dentro de una relación se podría también extender a una unión de hecho como es el concubinato puesto que la concubina también tiene domicilio propio así como consideraciones y autoridad frente a la Ley, incluso dentro de esta relación de igual manera que una esposa en un matrimonio legalmente formado; por tal motivo, considero que la capacidad de la concubina dentro de esta unión tiene los mismos alcances que la de una esposa dentro de un matrimonio.

2 SOCIEDAD CONCUBINARIA

Esta figura es la más importante ya que sería un equivalente en el matrimonio de la sociedad conyugal; ahora, en el concubinato no hay cónyuge sino concubinario, entonces se podría llamar "sociedad concubinaria".

La sociedad concubinaria se debería entender como "La unión en concubinato de un hombre y una mujer dentro de la cuál ambos aportarán capital y/o bienes para un uso común sin que esta unión sea creadora de una persona moral, sino sólo una comunidad de caudal para un bienestar común".

Este punto es tan extenso que se podría entender en muchos aspectos pero el principal es la comunidad de bienes por parte de los concubinarios, donde ambos aportarán a esta

sociedad, ya que contribuirán económicamente al sostenimiento de la familia, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de estos; pero si alguno de los concubenarios no aportara económicamente a esta sociedad el artículo 50 del código Familiar del Estado de Hidalgo señala lo siguiente: "Los derechos y obligaciones en el matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges, e independientes de su aportación económica. El trabajo realizado en el domicilio conyugal, por la cónyuge o el cónyuge en su caso (en este caso serían alguno de los concubenarios), tendrá el valor equivalente de lo que en dinero entregue como gasto diario al otro cónyuge, lo cuál se considerará como aportación en numerario al sostenimiento de la familia."²²

De esta manera la sociedad concubinaria es una figura de hecho que debe de regularse urgentemente pues su principal función y ánimo es garantizar el bienestar de la familia concubinaria, por tal motivo debe de regularse para que sea tomada de igual manera en cuenta como lo es la sociedad conyugal ya que ambas regulan el patrimonio de una familia; por tanto se deberá regular desde sus capitulaciones y en un momento dado en la manera de poder disolverla puesto que lo único que la crea y la mantiene viva en el caso del concubinato es el verdadero cariño que se tienen los concubenarios.

²² Legislación Familiar del Estado de Hidalgo; Julián Güitrón Fuentevilla; Palacio de Gobierno, Pachuca de Soto, Hidalgo; 3ª ed. noviembre 1983; pág. 33.

3 CAPITULACIONES CONCUBINARIAS

Las capitulaciones concubinarias serían la reglamentación para compartir los bienes tanto presentes como futuros de los concubinarios y en este caso será una figura muy semejante a las capitulaciones matrimoniales pues tendrá requisitos similares para poderse constituir; y en el caso del concubinato serían:

- 1.- Estar libres de matrimonio.
- 2.- Ser monogámica la relación.
- 3.- La unión debe ser duradera y como mínimo deben haber vivido dos años juntos o tener un hijo en común si fuera antes de este plazo.
- 4.- Debe tener la relación fama pública.
- 5.- Debe haber convivencia de techo como de lecho.

Este régimen de sociedad de bienes puede ser total o parcial. Para diferenciar cada una; la sociedad total o absoluta es aquella en que los esposos y en este caso los concubinarios convienen en compartir tanto los bienes presentes como los futuros, los obtenidos del producto de su trabajo, así como los bienes adquiridos por la fortuna como podrían ser las herencias, loterías, rifas, donaciones, etc. La sociedad parcial se da sólo cuando algunos bienes que son producto del trabajo durante el matrimonio o podría ser también dentro del concubinato; aquí se reserva cada concubinario o cónyuge la propiedad de los bienes adquiridos ya con anterioridad así como de los frutos que estos generen y también los adquiridos por donaciones o herencias.

Deberá de otorgarse un documento donde se establezca el tipo de sociedad concubinaria que deseen en escritura notarial cuando los concubinarios estén de acuerdo en transmitirse y compartir bienes que necesiten tal formalidad, verbigracia, un bien inmueble, un negocio, etc.

Para que los concubinos puedan celebrar este tipo de contrato deberán cubrir las exigencias de Ley como capacidad, encontrarse libres de matrimonio, etc. En caso de que uno o ambos fuesen menores de edad se necesitará la autorización (de igual manera que en el matrimonio) de la o las personas que ejerzan la patria potestad, y para esta autorización dichas personas deben conocer los términos del contrato sobre los bienes en juego.

La sociedad concubinaria podrá comenzar una vez que los implicados hayan decidido unirse en concubinato o bien durante el concubinato en cualquier tiempo, y podrá ser modificada también cuando ambos concubinarios así lo decidan de igual manera que en el matrimonio; pero con la debida autorización judicial.

Este tipo de sociedad terminará también al finalizar el concubinato y el documento donde se estableció el tipo de sociedad deberá presentarse ante alguna autoridad de lo familiar para que se proceda a la liquidación de la sociedad.

En caso de ausencia o abandono del domicilio concubinal por parte de alguno de los concubinarios sin alguna causa que

lo justificare por un tiempo prolongado, el concubinario abandonado podrá aprovechar la parte pecuniaria del concubinario ausente en lo que pide la liquidación de la sociedad.

Esta sociedad de igual manera que en el matrimonio no será creadora de un tipo de persona moral puesto que sólo se le debe tomar en cuenta como una simple comunidad de bienes.

El maestro Manuel Rosas Silva de la regulación de los bienes dentro del concubinato dice:

"Deben reconocerse derechos a ambos concubinarios en la proporción de sus aportaciones. De manera enunciativa señalaremos los siguiente:

1.- Que hayan vivido por el término señalado por la ley libres de matrimonio u otras circunstancias que los tengan como tales.

2.- Que los bienes hayan sido adquiridos dentro del término en que se inició el concubinato, con aportación de pruebas que procedan conforme a derecho.

3.- Que los bienes hayan sido adquiridos con peculio de ambos concubinarios, y sólo uno de ellos aparezca como propietario en el Registro Público de la Propiedad.

El concubinario excluido, para salvaguardar sus derechos deberá demostrar su interés jurídico; para tal efecto, ante juez competente iniciará la acción hasta agotar la instancia en la vía ordinaria civil demandando el reconocimiento de su derecho subjetivo de copropietario derivado del concubinato; el auto de admisión de la demanda deberá ser inscrito en el Registro Público de la Propiedad en forma preventiva para quedar firme cuando la sentencia definitiva cause ejecutoria y con efectos retroactivos a la fecha de inscripción aludida; para que surta sus efectos contra terceros; y entre otros producirá lo siguiente:

A) La venta del bien inmueble que realice el concubinario presumirá mala fe, con todas sus consecuencias jurídicas.

B) En caso de contraer nupcias el concubinario a cuyo nombre se encuentra registrado el inmueble quedará a salvo de todos aquellos derechos derivados del concubinato excepto de la liquidación de la sociedad.

C) Existirá obligación de los señores notarios públicos interpelar bajo protesta de decir verdad en caso de compraventa, el estado civil del comprador y vendedor, ya sea solteros, casados o concubinarios.

D) Quienes manifiesten bajo protesta de decir verdad ante Notario Público, un estado civil diferente al que tienen, para estar en posibilidad de disponer libremente de un

inmueble, incurrirán en el ilícito penal equiparable a la falsedad de declaraciones.

E) El concubinario ubicado en el supuesto anterior que disponga de bienes que correspondan a la sociedad concubinaria incurrirá en el ilícito penal equiparado al fraude y la pena tendrá como base el avalúo comercial en la fecha de la disposición."²³

Referente a los bienes muebles la factura correspondiente deberá llevar el nombre de ambos concubinarios y será necesario dictar normas jurídicas muy específicas para que pueda surtir efectos frente a terceros incluso aún si llevara la factura el nombre de un solo concubinario el bien entrará en la sociedad concubinaria.

4 REGLAMENTACIÓN DE LOS BIENES DEL CONCUBINATO

La regulación de los bienes en materia de concubinato es prácticamente nula puesto que no hay un capítulo específicamente que hable del concubinato y dentro de éste se haga referencia a los bienes de los concubinarios. El Código Civil para el Distrito Federal no contiene pormenorizadamente ninguna definición de "bienes". Así Rafael de Pina dice, bien

²³ MANUEL ROSALES SILVA; Sociedad Legal en el Concubinato; Edición particular del autor; México, D.F.; 1981; págs. 3 - 4.

es: "cosa material o inmaterial susceptible de producir algún beneficio de carácter patrimonial".²⁴

Ahora, el Código Civil menciona en su artículo 747 que "Pueden ser objeto de apropiación todas las cosas que no estén excluidas del comercio"; el artículo que sigue dice que "Las cosas pueden estar fuera del comercio por su naturaleza o por disposición de la Ley"; en esto se puede observar que los efectos jurídicos sólo recaerán en aquellas cosas que por propia disposición de la Ley así lo señale.

El artículo 749 señala: "Están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente, y por disposición de la Ley, las que ella declara irreductibles a propiedad particular".

También el Código Civil para el Distrito Federal hace una clasificación de los bienes dividiéndolos en inmuebles y muebles. "Aquí ésta misma ley no da una definición de los bienes inmuebles y por tal motivo se debe de entender como tales a aquellos que no se pueden trasladar de un lugar a otro sin alterar, en algún modo, su forma o sustancia siéndolo unos por su naturaleza otros por disposición legal expresa en atención a su destino".²⁵

Ahora, los bienes muebles se consideran de éste carácter por su propia naturaleza o por disposición de la Ley, a este

²⁴ RAFAEL DE PINA; Diccionario de Derecho; Ed. Porrúa, S.A.; 6ª ed.; México, 1977; pág. 110.

²⁵ RAFAEL DE PINA; Op. cit.; pág. 110

respecto el artículo 753 dice: "Son muebles por su naturaleza, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior".

También existe otra clasificación de los bienes y es respecto a las personas a quienes pertenecen, y serían los bienes de dominio del poder público y bienes propiedad de los particulares. Los primeros son los pertenecientes a la Federación, a los Estados o a los Municipios y éste tipo de bienes se subdivide en bienes de uso común, bienes destinados a un servicio público y bienes propios.

En lo referente a los bienes de los particulares "son todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente, y de las que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la Ley".

Por último los bienes mostrencos y vacantes son los que falta por señalar; los primeros son: "los muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore"; los segundos son: "los inmuebles que no tienen dueño cierto conocido".

Una vez que se hizo una muy simple pero concreta referencia de los bienes, haré mención directa de los artículos del Código Civil para el Distrito Federal que pueden ser aplicables al concubinato en lo que respecta a los mismos.

El artículo 302 parte final en relación al artículo 301 referente a las obligaciones alimentarias, señala que los

concubinarios están obligados de igual manera que los cónyuges, a darse alimentos cuando se cumpla con el requerimiento de el que da tiene derecho a recibir.

El artículo 308 señala lo que comprende los alimentos: "Los alimentos comprenden: I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso los gastos de embarazo y parto; II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales; III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, o lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

El artículo 309 señala que es posible cumplir esta obligación ya sea asignando una pensión a favor del acreedor alimentista o incluso integrándolo a la familia; ahora relacionando esto con el artículo 754 se consideran bienes muebles las obligaciones y derechos que tienen por objeto cantidades exigibles; de esto puedo deducir que dicha obligación alimenticia constituye un bien mueble que al aplicarse a los concubinos es un deber recíproco.

También existen algunas disposiciones dentro de este Código que determinan el destino de los bienes cuando fallece alguno de los concubinos; el artículo 1602 en su fracción I concede derecho a heredar a los concubinarios señalando también la manera si cumple con los requisitos que señala; se puede notar que aquí se ha igualado al concubinato con el matrimonio respecto a la sucesión.

El legislador ha aceptado que hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia; "el concubinato". Por tanto, esta familia también tiene derecho a constituir un patrimonio e inscribirlo en el Registro Público de la Propiedad y éste patrimonio se compondría de todos sus bienes muebles e inmuebles como lo señala el artículo 731 del Código Civil para el Distrito Federal, donde dice que cualquier miembro de la familia que quiera constituir el patrimonio deberá ser mediante representante común y por escrito ante juez de lo familiar designando con toda precisión bienes muebles e inmuebles para su inscripción en el Registro Público de la Propiedad.

El artículo 725 dispone que: "La constitución del patrimonio de familia hace pasar la propiedad de los bienes al que quedan afectos, a los miembros de la familia beneficiaria; el número de miembros de la familia determinará la copropiedad del patrimonio, señalándose los nombres y apellidos de los mismos al solicitarse la constitución del patrimonio familiar.", esto aplicándolo a los concubinarios y su familia se entiende que todos los integrantes de la familia

concubinaria (concubinario e hijos) tendrán derecho de copropiedad sobre el patrimonio inscrito en el Registro Público de la Propiedad, esto siempre y cuando se mencionen los nombres de los integrantes de la misma.

El artículo 727 dice: "Los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables, imprescriptibles y no estarán sujetos a embargo ni gravamen alguno."

Por su parte el artículo 746 dispone que: "Extinguido el patrimonio familiar, los bienes se liquidarán y su importe se repartirá en partes iguales."

Todo lo anterior se encuentra contenido en el Código Civil para el Distrito Federal, pero dada la importancia del patrimonio de familia, la propia Constitución Política señala en su artículo 27 fracción XVIII, inciso G que: "Las leyes determinarán los bienes que constituyen el patrimonio de familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos y serán transmisibles a título de herencia como simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios". Así se podrían señalar infinidad de artículos de distintas leyes que protegen el patrimonio de la familia y al referirme a familia y dado que el concubinato constituye una familia también tiene derecho a que su patrimonio sea protegido y regulado en nuestra legislación.

Como otra prueba de peso en nuestra legislación vigente la Suprema Corte de Justicia de la Nación a mantenido

algunos criterios ya sea jurisprudenciales o sustentados en ejecutorias que al referirse al concubinato lo hacen en materia de sucesiones:

CONCUBINA, DERECHOS HEREDITARIOS 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 de 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.”²⁶

CONCUBINA, POSESIÓN POR LA.

“Aunque una persona haya vivido en concubinato con quien poseía un inmueble a título de dueño a la muerte de éste, aquél debe pasar al albacea de la sucesión, sin que el hecho de haber continuado la concubina viviendo en la propia casa, pruebe la posesión por su propio derecho, ya que

²⁶ Anales de Jurisprudencia, Tomo CVIII, pág. 643; 5ª época; Tercera Sala; Amparo Civil Directo 3826/44 Maldonado Josefa; 13 abril de 1951; unanimidad de 5 votos.

aunque acredite ser legítima heredera, mientras no se haga la partición y adjudicación respectivas, la sucesión y administración de los bienes, corresponde al albacea."²⁷

CONCUBINA, DERECHOS HEREDITARIOS DE LA.

"Si bien el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales, al referirse a los derechos hereditarios de la concubina, requiere que ésta haya tenido hijos con el autor de la herencia, ello no significa que sea necesario que haya habido dos o más hijos, para que la mujer pueda disfrutar de los beneficios que le da el precepto citado, y por tanto, basta con que haya tenido un hijo con el autor de la herencia, para que se encuentre en el caso de esa disposición."²⁸

TESTAMENTO INOFICIOSO, ACCIÓN DE, EJERCITADA POR LA CONCUBINA PORQUE NO SE LE DEJO PENSION ALIMENTICIA. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE NAYARIT)

"El artículo 1368 fracción V del Código Civil para el Estado de Nayarit, expresamente dice: El testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:... 7.- A la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron

²⁷ Anales de Jurisprudencia; Tomo LXII; pág. 2406; 5ª época; Tercera Sala; Amparo Civil en revisión 3698/36 Lazo Manuela; 14 de noviembre de 1989; unanimidad de 4 votos.

²⁸ Anales de Jurisprudencia; Tomo LXXI; pág. 2072; 5ª época; Tercera Sala; Amparo en Revisión 8349/41 Pensamiento Vda. De Barberena Aurora; 6 de febrero de 1942; unanimidad de 4 votos.

inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La concubina sólo tendrá derecho a alimentos mientras que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos."²⁹

Ahora el artículo 1374 del Código Civil para el Distrito Federal señala que "Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia según lo establecido en éste capítulo", y de esto se desprende que para que subsista el concubinato, se requiere que tanto un hombre como una mujer estando libres de matrimonio vivan como si fueran cónyuges y aquí surge un estado determinado y preciso por ser un requisito. Y para que la concubina tenga derecho a que el concubinario le fije alimentos dentro de su testamento, según la hipótesis del artículo 1368 en su fracción quinta, donde señala que el testador debe dejar alimentos a la persona con quien hubiese vivido como su cónyuge por los últimos cinco años anteriores a su muerte o hubiese tenido con ella como mínimo dos hijos, si fuese antes de este término de tiempo; en este caso si no se cumplieran los requisitos la concubina quedaría sin alimentos y sería inoficioso el testamento.

Como se pudo observar la regulación actual en materia de concubinato es enfocada a las sucesiones y la poca regulación que existe mientras el concubinato subsiste se

²⁹ Ejecutoria dictada por la Tercera Sala; 7ª época, vols. 91 - 96; cuarta parte; pág. 77; Amparo Directo 1930/72 Gutiérrez María del Refugio; 14 de octubre de 1976; 4 votos.

encuentra contenida en la obligación de alimentos en donde es igual para los cónyuges.

En inferencia se ha descuidado la reglamentación más importante que sería la relación patrimonial que se da en el concubinato; por tanto, la regulación vigente contiene lagunas que generan grandísimos inconvenientes; la existencia de un régimen patrimonial aplicable al concubinato tendría como objeto fundamental llenar el vacío que existe en la Ley Civil y Familiar vigente en lo que respecta a los bienes existentes en una sociedad concubinaría, pero sin que esto implique establecer solemnidades o formalidades que dieran al concubinato características idénticas al matrimonio pues debe de entenderse que el concubinato es uno y subsiste por sus propias características que aunque semejante al matrimonio no es completamente igual, por tal motivo la presente investigación tiene por objeto prever una regulación urgente que evite los conflictos que existen en relación con los bienes de los concubenarios.

5 INCONVENIENTES DE DICHA REGULACIÓN

En este punto se plantearán algunos inconvenientes que existen para regular la sociedad concubinaría; inconvenientes no en el aspecto que sean impedimentos, sino que son puntos encontrados en que los legisladores han topado para poder llevar a cabo una regulación al respecto.

Se ha podido apreciar que el legislador mexicano cada vez ha ido otorgando al concubinato mayores efectos jurídicos y a pesar de esto no ha querido resolver sobre una regulación que pueda abarcar todas las consecuencias que se pudieran suscitar del concubinato, sobre todo de manera particular en los bienes donde se ha dejado desprotegida a la mujer, donde constituye una preocupación social que no se puede ignorar, y más si tomamos en consideración que el concubinato se ha equiparado al matrimonio, por lo que si en materia de alimentos y sucesiones reciben el mismo trato que los cónyuges no vemos por qué en cuanto al régimen patrimonial no se les haya dado trato similar o al menos se haya dispuesto alguna medida para esto ya que en verdad existe.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha tenido un criterio en el sentido de que sólo es posible que una concubina pueda acreditar una calidad a heredar expresando que:

CONCUBINAS, DERECHOS HEREDITARIOS DE LAS.

“Conforme a la parte final del artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, si al morir el autor de la sucesión tenía varias concubinas, en las condiciones mencionadas en dicho precepto, ninguna de ellas tendrá derechos a la herencia. Ahora bien, no puede considerarse que se cumpla el supuesto normativo contenido en el citado precepto, o sea la existencia de varias concubinas, en el momento de la muerte del de cujus, si de la constancia de autos aparece que aunque se ostentaron como tales dos personas, a una de ellas se le

negó la calidad de concubina y no interpuso apelación contra la determinación judicial correspondiente por lo que ésta causó estado, constituyendo la verdad legal sobre este punto. En tales condiciones, no puede la Beneficencia Pública pretender contrariar esa verdad jurídica para deducir una consecuencia que le aproveche excluyendo de la sucesión a la concubina que si fue reconocida como tal, en la resolución combatida en el amparo".³⁰

En esta jurisprudencia con las reformas del 25 de mayo de año dos mil hablaría del nuevo artículo 1635, pero ahora en relación con el artículo 291-Bis, en su 1er. y 3er. pf. donde también señala que los concubinarios tuvieron que tener domicilio común de manera constante y deberían tener solamente una pareja.

En referencia al patrimonio de familia aplicado al concubinato pueden surgir complicaciones como en el artículo 734 del Código Civil para el Distrito Federal que dice: "Las personas que tienen derecho de disfrutar el patrimonio de familia son las señaladas en el artículo 725 y los hijos supervenientes. Estos, así como el tutor de acreedores alimentarios incapaces, familiares del deudor o el Ministerio Público, pueden exigir judicialmente que se constituya el patrimonio de familia hasta por los valores fijados en el artículo 730, sin necesidad de invocar causa alguna. En la constitución de este patrimonio se observará en lo conducente

³⁰ Anales de Jurisprudencia; Tomo XCIV; pág. 444; 5ª época; Tercera Sala; Beneficencia Pública del Distrito Federal; 17 de octubre de 1947.

lo dispuesto en los artículos 731 y 732."; ahora, dentro de las personas que tiene derecho a gozar de dicho patrimonio y a recibir alimentos quedan incluidos los concubenarios como lo señala el artículo 302; entonces significa que la concubina o concubinario pueden demandar en un momento dado el establecimiento del patrimonio familiar; pero no se ha tomado en cuenta el tipo de unión en que viven para que puedan integrar un patrimonio familiar; en conclusión, de las disposiciones del Código Civil relativas al patrimonio de familia deduzco que se podría establecer con facilidad cuando los concubenarios tengan hijos, pues podrían acreditar los vínculos familiares con las copias certificadas de las actas de nacimiento de sus descendientes; pero, si no existieren hijos no es posible que puedan acreditar la existencia de la familia y a pesar de ello subsiste la obligación de darse alimentos y en relación a esto se tiene el derecho a exigir que se constituya su patrimonio familiar; consecuentemente existe una limitación que deberá ser corregida mediante alguna reforma.

Con las reformas de mayo del dos mil en el monto que estipula el Código Civil para que se erija el patrimonio familiar, el artículo 730 señala el valor aproximado de los bienes integrados a dicho patrimonio; lo que interpretado a un fin económico sería una cantidad real en relación con el nivel de vida actual de nuestra sociedad.

Existen bienes que al quedar incluidos en el patrimonio familiar adquieren el carácter de inembargables y se encuentran incluidos en el artículo 544 del Código de

Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Esto hace que el patrimonio de familia sea integrado con una gran diversidad de bienes que al juntarlos alcanzaría el valor fijado por el Código Civil. Ahora, el valor máximo patrimonial de una familia se adecua más a la realidad social que actualmente vivimos.

Un gran acierto de las reformas de mayo del dos mil se dio en el artículo el artículo 746 del Código Civil que dice: "Extinguido el patrimonio familiar, los bienes se liquidarán y su importe se repartirá en partes iguales."; pero en relación con el artículo 731 en su fracción III al señalar el nombre del propietario de algún bien para constituir el patrimonio familiar, si en un momento dado los concubenarios hubiesen aportado cada cual bienes por separado podrán recuperarlos sin necesidad de que se liquiden todos los bienes del patrimonio y se reparta su monto, sin dejar a alguno de los concubenarios privado de los bienes que hayan adquirido en un esfuerzo conjunto o separado en caso de que decidan liquidar su patrimonio concubinario.

Ahora, la más grande complicación surge de el hecho de que en el Código Civil para el Distrito Federal no exista algún capítulo que regule específicamente los bienes dentro del concubinato si uno de los requisitos para que los concubinos puedan vivir como si fueran cónyuges e integrar una familia como tal es tener un domicilio que se compondrá también de bienes para lograr éste objetivo de unión es ilógico que no se regule.

Algunos autores y legisladores extranjeros consideran al concubinato como una sociedad de hecho como se ha venido manifestando, y que una vez que se ha acreditado dicha sociedad se estará bajo un régimen equiparado a la sociedad conyugal para poder regular sus relaciones patrimoniales.

En nuestro país, el derecho exige que se haga cita precisa al régimen bajo el cuál los cónyuges y en este caso podrían ser los concubinarios determinarán el destino de sus bienes; pero, en relación al concubinato no se señala nada y no por ello debe quedar al margen del derecho su regulación y relación patrimonial. Esto ha traído como repercusión que la doctrina mexicana tenga la necesidad de señalar el régimen aplicable al concubinato y como en tal unión no se señala que tipo de régimen patrimonial tiene, se debe sobre entender que está bajo el régimen de separación de bienes. De esta manera el profesor Chávez Ascencio fundamentado en el artículo 172 del Código Civil para el Distrito Federal expresa: "Esto significa a mi entender, que el régimen patrimonial de bienes de los concubinarios será normalmente el de separación de bienes..."³¹

También el Licenciado Ernesto Gutiérrez y González poniendo un ejemplo en relación a la materia de quiebras dice: "Cuando un concubino es llevado a concurso o a la quiebra, los bienes que hayan puesto a nombre de la concubina, no se arrastrarán al procedimiento; en cambio en caso similar de

³¹ MANUEL F. CHÁVEZ ASCENCIO; La Familia en el Derecho de Familia; Relaciones Jurídicas Familiares; Ed. Porrúa, S.A.; 1ª ed.; México 1984; pág. 302.

quiebra o concurso del esposo, los bienes del cónyuge, si está casada por sociedad conyugal, si son afectados al proceso. Resulta así que la ley confiere de hecho a los concubinos, la separación legal de bienes..."³²

Algo muy importante que deseo señalar es que aunque el criterio de hecho es referente a la separación de bienes dentro del concubinato, no es del todo afortunada esta conclusión puesto que existen varios casos donde en el concubinato los bienes han sido adquiridos por ambos, ó donde los productos o ganancias son derivados del esfuerzo de ambos, y si se aplicara el criterio mencionado habría una separación de bienes que crearía varios problemas en el caso de que uno solo hubiera aportado el capital si no se ha regulado el reparto de las utilidades de los negocios ó del conjunto de bienes obtenidos por ambos.

En concreto se ha tomado como enriquecimiento sin causa a las relaciones concubinarias simples; en este tipo de enriquecimiento la concubina atiende a su hogar y el concubinario trabaja para producir; pero, aún cuando la concubina no produce directamente sí tendrá derecho a un beneficio patrimonial en virtud de su esfuerzo y dedicación para mantener el hogar como lo señala el artículo 50 de la Legislación Familiar del Estado de Hidalgo. Esto en relación a lo señalado por González Mullin que dice: "La concubina... se daño o empobreció porque se apartó, con todo ello de la

³² ERNESTO GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ; Derecho de las Obligaciones; 5ª ed.; Puebla 1974; pág. 75

posibilidad de una unión regular, con todas las ventajas propias de la esposa legítima; porque con su actitud, desmereció socialmente; porque el mismo cumplimiento y las mismas circunstancias de sus trabajos y sacrificios, pudieron haberle reportado, en otras condiciones, más aún de lo que reclama ahora."³³

Al señalar lo anterior llego a la conclusión de que tiene la concubina el derecho a la mitad de los bienes fundando ésta decisión en la circunstancia de que hay un equivalente entre el empobrecimiento o sacrificio de la concubina y el enriquecimiento efectivo obtenido por el concubinario, por tal motivo los bienes del concubinato en un momento dado que llegare el tiempo de determinar ésta relación el patrimonio se repartiría en partes iguales.

6 CONCUBINATO PERFECTO

Lo podría definir como "La unión pública de un hombre y una mujer libres de matrimonio que no es contraria a la Ley"; en esta figura se mantienen relaciones sexuales y humanas estables, que se prolongan en tiempo y espacio de manera públicamente notoria y con una fidelidad por parte de ambos interesados con la característica primordial de que no existe obstáculo para que en un momento dado si así lo quisieran puedan unirse en matrimonio legítimo.

³³ HORACIO GONZÁLEZ MULLIN: Derecho de Familia; págs. 150 - 151.

Este concubinato perfecto tiene cuatro características principales que podrían ser:

- A. Unión entre hombre y mujer necesariamente.
- B. Permanencia notoria en el tiempo y espacio
- C. Fidelidad mutua.
- D. Inexistencia de impedimentos para contraer matrimonio.

6.1 UNIÓN ENTRE HOMBRE Y MUJER

Este apartado así como los siguientes ya los hemos tocado desde diversos puntos de vista y para no caer en redundancia sólo señalaremos la esencia de cada particularidad en un concubinato perfecto.

En lo que respecta a la unión entre un hombre y una mujer se excluyen de esta manera las relaciones sexuales anormales como el homosexualismo y el lesbianismo, así como la cohabitación de estas dos formas anormales de relación.

6.2 PERMANENCIA NOTORIA EN TIEMPO Y ESPACIO

Este elemento deshecha las relaciones discontinuas. La notoria relación da a la vista de los vecinos y público en general la consideración de un estado matrimonial permanente y legítimamente unido aún sin serlo.

Puede notarse que este elemento va en contra de las uniones ocultas extramatrimoniales.

Es importante que la unión concubinaria sea notoria y pública para que se observe que los concubinarios mantienen una relación de cónyuges legítimos a los ojos de la sociedad aunque en realidad no tengan es estado legítimamente, pues deben vivir maritalmente y tenerse el trato y el nombre de un matrimonio normal.

El concubinario deberá tratar a su compañera como su esposa tomando en consideración todas las atenciones y cuidados que de ello se susciten.

La concubina también deberá de considerar a su compañero como su legítimo esposo y atenderlo como tal.

6.3 FIDELIDAD MÚTUA

Aquí debe existir una lealtad entre ambos; debe de practicarse como en un matrimonio legítimo, porque se tiene que dar la imagen a la sociedad de un matrimonio perfecto.

Esta característica es un requisito *sine qua non* para poder declarar jurídicamente una paternidad durante la época de concepción.

Esta mutua fidelidad nacerá del respeto recíproco y del compromiso moral que se imponen ambos.

6.4 INEXISTENCIA DE IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO

Este elemento es un punto muy importante pues impide las uniones contra ley como adulterios que van en oposición a la moral y a la ley.

Esta figura rechaza los adulterios, el concubinato que se pudiera dar entre parientes de una misma línea ya sea ascendientes, descendientes o colaterales; la unión entre menores de edad ó con algún menor de edad.

Al no existir impedimento para poder contraer matrimonio le da a esta unión una mayor fuerza y desaparece la ilicitud jurídica y moral.

7 ELEMENTOS DE HECHO Y DE DERECHO

Este punto es relativo en cada uno de sus fragmentos, puesto que los hemos mencionado y desarrollado en temas anteriores y para no repetirlos sólo los nombraremos con un pequeño fragmento de contenido por precedentemente haberlos tratado.

El primer elemento de hecho será que estén libres de matrimonio, pues es uno de los elementos que exige nuestro Código Civil; porque si no estuvieran libres de matrimonio estarían dentro de un adulterio y no sería posible que existiera el concubinato.

El segundo elemento es la capacidad para contraer matrimonio por parte de los concubenarios, pues al estar libres de matrimonio sólo les falta la solemnidad y las formalidades del matrimonio, pero públicamente conviven como matrimonio y no tienen distinción con otros matrimonios.

Otro punto es la temporalidad donde se requiere de un mínimo de dos años de unión sexual y social permanente ó en su caso de haber procreado por lo menos un hijo anterior a los dos años, aquí en el período de los dos años si por circunstancias ajenas a los concubenarios ó por circunstancias laborales se tuvieron que separar esporádicamente no significa que se rompa la continuidad.

El siguiente punto sería la semejanza con el matrimonio donde deberán vivir como si en realidad fueran legalmente "cónyuges"; ahora, Rafael Herrera Solís dice "posesión de

estado, se precisa un lapso bastante largo en que los unidos gocen de fama de casados y que el juicio de terceros los tenga como tales."³⁴

Faltarían las formalidades y la solemnidad del matrimonio, pero se comportarán como casados y no tienen distingo con otros matrimonio legalmente constituidos.

La publicidad significa que es necesario respectivamente que los concubinarios vivan como marido y mujer, requisito que exige el artículo 1635 en relación con el 291-Bis. pues al ostentarse como matrimonio hacen pública su unión.

El punto siguiente es la singularidad y trata solamente de la relación entre un hombre (concubinario) y una mujer (concubina). A este respecto nuestra legislación civil tiene un error en su apartado 1635 relacionado con el 291-Bis. 3er. pf. donde se refiere a la sucesión entre concubinarios haciendo mención de que cuando uno de ellos tuviera relación con varias personas ninguna de ellas heredará como lo señala el artículo 1635, y esto no es posible por las múltiples circunstancias antes mencionadas, por lo que le da un toque de singularidad al concubinato legal el no poder tener más de un hombre o una mujer.

Esto nos lleva al último punto que sería la fideliidad pues tomando en cuenta que comprende una relación estable,

³⁴ El concubinato como una unión extramatrimonial desde el punto de vista jurídico; Revista del Colegio de Abogados; Tomo VI; #8; San José Costa Rica; junio de 1944; pág. 163.

pública y singular es indispensable la fidelidad mutua entre los interesados ya que sin ésta difícilmente existiría la permanencia y singularidad, al no existir la fidelidad se podría dar por terminada la relación concubinaria puesto que toda fidelidad implica un compromiso y existe en los concubinarios la convicción de cumplir con éste compromiso voluntariamente puesto que el concubinato es una unión permanente-singular-pública donde los individuos que están dentro de esta unión mantienen una comunidad de techo semejante al matrimonio, ligados por una fidelidad mutua y tienen capacidad para mantener la unión pues al ser libres de matrimonio no tienen impedimento legal para formalizar su situación cuando ellos así lo consideren oportuno y correcto.

El concubinato al ser una relación de hecho da lugar a elementos de derecho; y al revisar el Código Civil éste concede algunos efectos legales así como también los concede la doctrina y la jurisprudencia, y analizando algunos puede distinguir diez elementos que señalaré a continuación:

PARENTESCO: El artículo 292 del Código Civil para el Distrito Federal sólo reconoce el parentesco de consanguinidad, afinidad y el civil. Al referirme al concubinato éste no origina el parentesco por afinidad pues éste se contrae mediante el matrimonio solamente y surge entre el varón y los parientes de la mujer ó viceversa, aunque al ser el concubinato una unión semejante al matrimonio podría darse; el parentesco de consanguinidad se da cuando existe descendencia de ambos concubinos y el civil en el concubinato

sólo se da si uno adopta a un individuo pero sólo se daría entre el adoptante y el adoptado.

La **IGUALDAD** la señala el Código Civil en su artículo 2º donde menciona la capacidad jurídica del hombre y la mujer en un nivel de igualdad; ambos son libres de realizar actos legales sin restricciones del otro.

Los **ALIMENTOS** también se señalan en nuestro Código Civil y el artículo 302 2ª parte en relación con el 301; dispone el artículo 302 que "... Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.", y el 301 menciona "La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos."

En lo que respecta a la **SITUACIÓN PATRIMONIAL** nuestro actual Código Civil no contiene ninguna disposición que regule los bienes de los concubenarios, por tal motivo es urgente que nuestra legislación contemple el régimen patrimonial dentro del concubinato mientras ésta figura subsista.

En el **NOMBRE** no existe obligación por parte de la mujer de tener que llevar el apellido de su concubinario.

El **DOMICILIO** es uno de los principales elementos para el concubinato porque aquí se dará la comunidad de techo además les puede resultar aplicable el artículo 163 del Código Civil que señala en su párrafo primero: "Los cónyuges vivirán

juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por lo cónyuges, en el cuál ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales..."

En lo referente a la **SUCESIÓN** nuestra reglamentación civil ha contemplado la sucesión legítima respecto de concubenarios; el artículo 1635 antes de las reformas del mes de mayo del dos mil dió origen a los comentarios del maestro Manuel F. Chávez Ascensio y al respecto dice: "Se igualaron los concubinos a los cónyuges en materia de sucesión y se suprimieron las reglas especiales que el mismo artículo contenía para la participación de la concubina en el haber hereditario que era menor al de la esposa. Parece lógica la modificación pues si el varón y la mujer para ser concubinos necesitan vivir como si fueran esposos deben seguirse las mismas reglas para la sucesión."³⁵

En lo referente a las **DONACIONES DENTRO DEL CONCUBINATO** el Código Civil nada señala al respecto, por lo tanto se debe entender en principio que sí es posible que éstas reglas puedan efectuarse dentro del concubinato, siempre y cuando tengan las condiciones que exige cualquier otro convenio.

Una donación será válida cuando resulta de una convivencia semejante al matrimonio, o sea de un concubinato plenamente establecido, y ésta donación sería nula cuando su

causa o motivo fueran ilícitos y se daría dentro de una relación no concubinaria.

Para la **CELEBRACIÓN DE CONTRATOS** nuestra legislación en materia tampoco contiene prohibiciones para los concubinarios sobre si pueden contratar entre sí o nó, por tal motivo es posible que se realicen esta clase de actos jurídicos.

Por último al hablar sobre un punto tan importante como sería la **TERMINACIÓN DEL CONCUBINATO** puedo señalar que, en virtud de que el concubinato es una unión que se crea sin ninguna formalidad, también puede terminar en el momento en que los concubinarios lo decidan. Pero, aquí surge un gran problema y es ¿qué pasará con el concubinario abandonado?

Tratándose del matrimonio cuando éste se da por terminado mediante el divorcio necesario, el cónyuge culpable como lo señala el artículo 288 del Código Civil deberá dar una indemnización por alimentos a favor de su excónyuge; pero al concubinato no se le da ninguna disposición similar; por tanto nuestra legislación actual tampoco prevé la terminación del concubinato por mutuo consentimiento y en los dos casos anteriores el artículo 288 así como los demás relacionados con el concubinato deberían tener las modificaciones necesarias para que los elementos de derecho relacionados con el concubinato sean reformados acorde a nuestra realidad actual.

CAPÍTULO V

EL CONCUBINATO COMO UNA REALIDAD EXISTENTE EN NUESTRA SOCIEDAD

1 DENTRO DE LA SOCIEDAD MEXICANA

Actualmente en nuestra sociedad no existe una reglamentación real del concubinato, puesto que solamente se regulan algunos efectos que produce en relación a la descendencia, a los alimentos y la sucesión entre los concubenarios; pero, en lo que se refiere a la reglamentación de los bienes dentro de el concubinato es prácticamente nula, por tal motivo decimos que el conjunto de normas que actualmente se refiere al concubinato más que jurídicas son morales y si nó se puede definir a éste conjunto de normas dentro del derecho familiar estrictamente como una idea jurídica dentro de un medio social-moralista se tendrá que tener en cuenta como una realidad existente en nuestra sociedad y a su vez deberá producir reformas en el Derecho Familia.

A este respecto Rafael de Pina dice: "Quienes entre nosotros pretendan cerrar los ojos ante la realidad social que es el concubinato proceden con una incomprensión lamentable. Asombrarse que existe equivalente a ignorar las

consecuencias que lo determinan, aquí como en los países en que se presenta como fórmula de unión para la vida entre personas de distinto sexo, constituida sin formalidad legal alguna.

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 podría ser otra cosa que un concubinato disfrazado, sino en elevar el nivel económico, moral y cultural de la población.³⁶

2 EL CONCUBINATO Y LA ÉTICA

El elemento moral en esta figura es el que tiene mayor valor para el derecho; para tomar en cuenta al concubinato debe de poseer algunos elementos con sentido ético que dará verdaderamente un rango de responsabilidad a la unión de hecho.

Esto se dio en las leyes francesas de emergencia en la época de guerra, aquí una circular precisó que la concubina debería vivir en el hogar de su concubinario mientras éste estuviera ausente profesando una moralidad satisfactoria.

³⁶ RAFAEL DE PINA; Op. Cit.; pág. 336.

Por su parte un sector de la doctrina dice que debe haber un elemento moral en esta relación como la fidelidad ó el respeto recíproco.

Al respecto Bonnacase dijo: "A nuestro ver, hay concubinato notorio, en cuanto existe, conforme a la jurisprudencia de la Corte de Casación, "continuidad de relaciones". No concebimos la necesidad de un elemento moral cualquiera; el concubinato es un hecho físico; en otras palabras una serie de relaciones físicas."³⁷

Hablar de ética respecto de un concubinato puede ser muy controversial puesto que se ve desde diferentes puntos de vista y esto trae como consecuencia controversias interminables sobre los elementos que debe contener una relación concubinaria para poder realizarla éticamente.

3 ALCANCES DEL CONCUBINATO

En la actualidad el alcance del concubinato jurídicamente contempla a los hijos y a los concubinarios por igual.

El concubinato debe ser consagrado como un hecho jurídico porque sus efectos y consecuencias jurídicas se

³⁷ RAFAEL ROJINA VILLEGAS; Derecho Civil Mexicano; Vol. I; Derecho de Familia; Ed. Antigua Librería Robledo; México D.F.; págs. 46 - 47.

relacionan enteramente con los alcances legales que el derecho positivo faculta y otorga.

Bonnecase expuso que la principal tendencia que originó un factor favorable para el reconocimiento en el campo jurídico del concubinato fué la ley del 16 de noviembre de 1912 donde se daba la investigación de la paternidad.

Esta ley dio cabida a la declaración judicial de la paternidad natural, cuando el presunto padre hubiera vivido en concubinato notorio durante la gestación y concepción del menor, pero no se precisaba que se entendía como concubinato notorio.

Después la legislación de emergencia francesa originada por la guerra de 1918 a 1919 reconoció en Francia y posteriormente en otros países la necesidad de otorgar efectos a la figura del concubinato.

Nuestro actual Código Civil en su exposición de motivos dice: "Las revoluciones sociales del presente siglo han provocado una revisión completa de los principios básicos de la organización social y ha echado por tierra dogmas tradicionales consagrados por el respeto secular."

En cuanto al concubinato dice: "Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares una manera peculiar de formar la familia, siendo el concubinato, viviendo hasta ahora al margen de la Ley."; pero es necesidad que los legisladores no den la

espalda a este problema y tomen cartas en el asunto para regularizar la situación ya que se pone en juego la integridad personal de los participantes de dicha unión, su descendencia y su patrimonio.

En la actualidad el concubinato pretende resurgir en nuestro Derecho Positivo; con esto no nos referimos a la unión solamente accidental, sino a aquella unión que ofrece los caracteres de vida más o menos permanentes como un núcleo familiar; pero aún con todo esto ésta unión no contiene la estabilidad y las características que tiene un matrimonio ya que es una figura que existe por su propia y especial naturaleza.

Nuestro vigente Código Civil ampara al concubinato y le otorga algunos efectos; sin embargo es necesario distinguirlo del mal concepto que lo define como una unión clandestina, extramatrimonial y transitoria ya que estamos tratando de demostrar a lo largo de esta investigación que el concubinato no contiene ninguna de estas características.

4 RELACIÓN JURÍDICA ACTUAL

La relación existente actualmente sobre el concubinato no va acorde con la realidad social y jurídica de esta figura dentro de la sociedad, pues al ser una situación de mucho tiempo atrás (tal vez antes del matrimonio) no se le han

tomado tan seriamente ciertos hechos y situaciones que acarrea el estar viviendo en concubinato.

La relación jurídica existente entre los concubinarios y sus hijos es como la de cualquier padre e hijo dentro de un matrimonio normal, de igual manera debe de entenderse la relación de un concubinario y su concubina tanto para los derechos y obligaciones que tienen recíprocamente como para con la sociedad, porque la legislación ha tomado la mala determinación de que al ser una relación que no afecta ni beneficia al derecho no se debe tomar en cuenta para regularla dentro del Código Civil al grado de crear un capítulo que hable sobre el concubinato; actualmente ya no se puede seguir negando la existencia de esta figura que es tan antigua o mas que el mismo matrimonio y por tal motivo se le debe dar el lugar que merece dentro de la sociedad misma y no medio regular por todos lados del Código Civil; se debe regular específicamente en un capítulo tocante exclusivamente al concubinato como lo es para el matrimonio donde se hable desde los elementos para su integración la regulación de sus bienes, etc. hasta la manera de disolver esta figura; por tal motivo es una realidad existente en nuestra sociedad y como tal se debe tomar en cuenta para de una vez por todas formalizar y regular su situación jurídica.

5 NECESIDAD DE UN CAPÍTULO PARA REGULAR EL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Tomando como base todos los datos contenidos en éste trabajo de tesis, así como en las situaciones reales que como profesionista se viven a diario en esta sociedad hemos llegado al punto donde se debe de crear urgentemente un capítulo que hable y regule el concubinato en específico dentro del Código Civil para el Distrito Federal y nó tener que estar buscando regulaciones revueltas en otros capítulos y apartados que someramente hablan de la figura concubinaria y se tendría que aplicar solamente porque no hablan en específico de el matrimonio.

Hemos podido comprobar que actualmente la regulación concubinaria en ciertos puntos es muy deficiente e incluso nula un claro ejemplo de esta falta total de reglamentación respecta a los bienes dentro del concubinato ya que verdaderamente existe una sociedad concubinaria de hecho, ya sea por estar aisladas o por simplemente no existir iniciativas para regularla; por tal motivo surgen problemas tanto de interpretación como de aplicación de la reglamentación civil para normar los bienes patrimoniales dentro del concubinato.

Por tal motivo invitamos a los legisladores a enfrentar este problema jurídico-social de una u otra manera ya sea regulando concienzudamente esta situación ó dejando de regularlo definitivamente puesto que al ser un problema que aqueja a toda la sociedad no se puede regular a medias y con el paso del tiempo como hasta ahora la propia costumbre se encargará de regularlo.

Ahora, si el legislador de 1928 lo reconoció como una forma lícita de constituir una familia por la gran aparición de esta situación, el legislador actual con más razón debe preocuparse por el perfeccionamiento de la regulación de esta situación social. Por tanto debe agrupar en un capítulo la poca reglamentación que al respecto del concubinato existe y marca los lineamientos para una nueva y mejor regulación de esta figura cuidando sus efectos en relación a los hijos, terceros y los propios concubinarios tanto en su persona como muy importante hemos marcado durante este trabajo debe ser en sus bienes dentro de una sociedad concubinaria.

6 LA FAMILIA CONCUBINARIA

“Para hablar de la Familia Concubinaria, es necesario el referirnos al concepto de familia natural. Debe entenderse en el sentido de que se sitúe, al lado de la familia verdadera y única, la legítima; una familia de segundo orden surgida de relaciones sexuales fuera del matrimonio, pues para tal cosa

sería necesario admitir también la existencia de una unión libre perfecta o concubinato legítimo, esto está previsto de efectos jurídicos plenos. La Ley Civil debe inspirarse en el elevado concepto moral de que la única familia es la que consagran las justas nupcias, pero no puede admitir el desprecio de la prole legítima, ese desprecio que vemos en las ordenaciones feudales y en las corporaciones y castas privilegiadas; y escogería el camino por sí, como rígido tributo a la moral, fingiera ignorar toda relación fuera de matrimonio, salvo que constituya delito. Es necesario, en interés de la mujer hecha madre y, sobre todo de los hijos, regular ciertas relaciones que dimanen de la unión sexual fuera del matrimonio, tanto más en el Derecho Moderno, en el cuál, decaído el basto concepto penal del estupro como unión sexual con mujer aún mayor de edad y consintiendo ésta unión es, por sí misma, indiferente a los ojos del legislador."³⁸

Dentro de esta figura los involucrados tienen el ánimo de vivir como verdaderos esposos, existiendo entre éstos unas características igualmente representativas del matrimonio como serían la fidelidad, presentarse como un matrimonio normal, cohabitar en un mismo techo, reconocer a sus hijos, tener una economía común, etc.; todo esto con el ánimo de ser una familia verdaderamente constituida y reconocida.

La diferencia que habría entre el concubinato y el matrimonio sería que en el primero se encuentra una relación

³⁸ BRUGI BIANO; Instituciones de Derecho Civil; Unión Tipográfica Hispano Americana; México; pág. 466.

de hecho a la que sólo le falta la formalidad, mientras que en el segundo los cónyuges reunieron los requisitos de solemnidad necesarios; por tal motivo la diferencia sólo es la formalidad puesto que el comportamiento de los miembros tanto interna como externamente son los de un matrimonio, por tal motivo debemos regular y aceptar la presencia de **EL CONCUBINATO COMO UNA REALIDAD EXISTENTE EN NUESTRA SOCIEDAD.**

CONCLUSIONES

PRIMERA.- En la antigua Grecia ya existía el concubinato como una forma de preparar a los futuros esposos para una vida marital; posteriormente en Roma se observó la importancia de esta figura y comenzó su regulación diferenciándolo del matrimonio por justas nupcias así como otorgando algunos derechos a la concubina y a los hijos ya que este no era contrario al derecho, durante esta época todavía no se regulaban los bienes de esta figura.

SEGUNDA.- En España se conoció al concubinato como Barragania y se le reglamentó solo en las bases para reconocer a los descendientes y algunos derechos de la concubina; en Francia se comenzó a regular la unión libre y se dan las características del concubinato como lo conocemos, pero aún no se regula la sociedad concubinaria ni a sus bienes.

TERCERA.- El Tribunal Civil de Sena se conoce que es la primera autoridad que reconoce jurídicamente una sociedad de hecho respecto a los bienes de los concubinos otorgando la posibilidad de obtener el 50% de los bienes para la concubina si su concubinario muriese; es la primera situación que habla sobre los bienes de la sociedad concubinaria en una situación post-mortem.

CUARTA.- La jurisprudencia francesa sostiene que la concubina no puede invocar la separación de bienes para una

disolución de la sociedad concubinal por sólo considerarse una sociedad de hecho, puesto que para que se pudiera disolver esta sociedad se necesita acreditar mediante documental y testimonial, una vez valorada se resolverá si existe o no sociedad de hecho; si existiere se pasará a la repartición de los bienes habidos; este es un gran avance en la legislación francesa ya que reconoce una sociedad de hecho, protege los bienes concubinarios, regula el procedimiento de su liquidación y nos da pauta del porque debemos de reglamentar dentro de nuestra legislación al concubinato ya que esta figura afecta de forma directa al patrimonio de los concubinos y por este motivo se debe reconocer la sociedad concubinaria entre ellos para conservar el patrimonio concubinal.

QUINTA.- Después de haber mencionado y desglosado todas las características de una unión libre debemos aceptar que la aportación de bienes o fuerza física de los concubinos para lograr un patrimonio que les de prosperidad dentro de su familia constituida por un concubinato es imperante la necesidad de reglamentar dichas aportaciones ya que esta unión solo se mantiene por el sentimiento de amor entre la pareja al grado de confundirse los bienes y el numerario que aportan a esta sociedad y al llegar el momento de tener que disolver dicha unión no existe regulación alguna para la liquidación de la sociedad concubinaria que tendría que regularse en el Código Civil como lo está la sociedad conyugal.

SEXTA.- Cuando un hombre y una mujer deciden unirse en concubinato, surge entre ellos una sociedad de hecho que no es posible desconocer en sus efectos jurídicos, porque la vida en común que se prolonga durante algunos años no puede dejar de tener influencia profunda en los bienes de los concubinos ya que es el resultado ineludible de una vida estable y continua en común. A este respecto consideramos que es necesario ²législarse sobre las relaciones patrimoniales existentes entre los concubinos; se debe crear un sistema de normas donde se planteé la situación que repercutirá de manera directa en el patrimonio de los concubinos, ya que al ser solo una relación que subsiste por el mero afecto de las partes al desaparecer este amor y caer en la necesidad de liquidar la sociedad concubinaria de hecho; tal vez se caiga en desacuerdos, pues todo lo relacionado con los bienes patrimoniales es una fuente de litigio porque los problemas que surgen al finalizar una relación trae como consecuencia repercusiones al liquidar la sociedad concubinaria ya que a menudo los concubinarios confunden sus bienes, forman un fondo común aportando lo que esté a su alcance sin tener en el pensamiento el de llegar a separarse algún día.

SÉPTIMA.- Otra propuesta para resolver este problema al no existir una reglamentación para una sociedad concubinaria y poder reducir incidentes es que mediante un convenio entre las partes se pueda crear esa comunidad de bienes concubinarios; éste convenio podría ser escrito o tácito y así evitar en algún momento un enriquecimiento injusto por parte de alguno de ellos, puesto que ambos tienen derecho a

participar de los frutos y los bienes acumulados conjuntamente en proporción a su capital y trabajo aportado; todo esto deberá estar regulado dentro del Código Civil para el Distrito Federal dentro de un capítulo que hable exclusivamente del concubinato y la reglamentación de la sociedad concubinaria.

OCTAVA.- Proponemos la creación de la "sociedad concubinaria" y esta se deberá entender como "La sociedad surgida de una unión en concubinato por un hombre y una mujer dentro de la cuál ambos aportarán capital, trabajo y/o bienes para un uso común sin que esta unión sea creadora de una persona moral, sino sólo una comunidad de caudal generadora de derechos y obligaciones para los involucrados donde ambos podrán gozar del fruto de dicha comunidad creada para un bienestar común".

NOVENA.- En relación a la aportación para la sociedad concubinaria se deberá crear un artículo parecido al artículo 50 del Código Familiar del Estado de Hidalgo y podría versar así: "Los derechos y obligaciones en las dos maneras reconocidas de constituir una familia serán siempre iguales para la pareja, e independientes de su aportación económica. El trabajo realizado en el domicilio conyugal o concubinal, por alguno de los cónyuges o concubinarios en su caso, tendrá el valor equivalente de lo que en dinero entregue como gasto diario al otro, lo cuál se considerará como aportación en numerario al sostenimiento de la familia."

121

DÉCIMA.- La sociedad concubinaria es una figura que existe y debe de regularse urgentemente porque su principal función y ánimo es garantizar el bienestar de la familia concubinaria para que sea tomada en cuenta como la sociedad conyugal ya que ambas regulan y protegen el patrimonio de una familia; se deberá reglamentar desde como constituir sus capitulaciones, como otorgarlas, modificarlas y hasta la manera de disolver } la sociedad concubinaria.

DÉCIMA PRIMERA.- Hemos tratado de dejar demostrado que el concubinato evidentemente existe entre nosotros y merece una verdadera reglamentación específica para esta figura, al reconocerlo forzosamente se reconocerá una sociedad concubinaria donde se incluya las capitulaciones concubinarias para proteger los bienes tanto presentes como futuros de los concubinos y en este caso será una figura semejante a las capitulaciones matrimoniales ya que contendrá requisitos similares para poderse constituir; y en el caso del concubinato podría regularse en algunos artículos que podría quedar de la siguiente manera:

Artículo ***: "El concubinato se podrá crear bajo los regímenes de sociedad concubinaria o separación de bienes."

Artículo ***: "Si al momento de iniciarse la unión libre no se formulan capitulaciones concubinarias por falta de información o negligencia de las partes, se aplicará en lo conducente el régimen de sociedad concubinaria."

Artículo ***: "Mientras no se pruebe ante Juez de lo Familiar que los bienes y utilidades obtenidos dentro de la unión libre pertenecen sólo a un concubino, se entenderá que

formarán parte en su totalidad de la sociedad concubinaría en porcentajes iguales, salvo capitulaciones en contrario."

Artículo ***: "Dentro de la sociedad concubinaría pertenecen a cada concubino, salvo estipulación en contrario:

- I. Los bienes y derechos adquiridos antes de iniciado el concubinato;
- II. Los bienes adquiridos durante el concubinato, ya por herencia, ya por legado o fortuna;
- III. Los bienes adquiridos por cualquier circunstancia o título propio anterior al comienzo de la unión libre, aunque se hubiese adjudicado el bien dentro del período de vida en común; siempre y cuando si llegaren a presentarse erogaciones corran a cargo de éste solamente;
- IV. Los bienes que se adquieran con la retribución producto de alguna venta o permuta de bienes propios fuera de las capitulaciones concubinarias expresamente señaladas;
- V. Objetos personales del concubino;
- VI. Los materiales necesarios para desempeñar su profesión, arte u oficio siempre y cuando no pertenezcan a un negocio o establecimiento de explotación en común. Si se adquirieron con capital común el concubino que decida quedárselos deberá de pagar a su concubinario el precio proporcional del bien.
- VII. Los bienes comprados en exhibiciones periódicas por alguno de los concubinos antes de su unión concubinal, serán considerados de carácter

privado siempre y cuando se cubra con numerario propio, en este punto se exceptúan la vivienda, enseres y menaje familiares."

Artículo ***: "Los bienes que integren la sociedad concubinaria se administrarán por ambos concubinos, a menos que de común acuerdo se estipule en las capitulaciones concubinarias."

)

DÉCIMA SEGUNDA.- Para que los concubinarios puedan celebrar un contrato de capitulaciones concubinarias deberán cubrir las exigencias de Ley como capacidad, encontrarse libres de matrimonio, etc. En caso de que uno o ambos fuesen menores de edad se necesitará la autorización igual que en el matrimonio de la o las personas que ejerzan la patria potestad, y para esta autorización dichas personas deben conocer los términos del contrato sobre los bienes en juego. Así proponemos el artículo que podría quedar de la manera siguiente: Artículo ***: "Si las personas que se unen en concubinato fuesen menores de edad uno o ambos previa autorización de sus padres o tutores podrán realizar capitulaciones concubinarias con el consentimiento de las personas mencionadas con antelación".

DÉCIMA TERCERA.- La sociedad concubinaria podrá comenzar una vez que los involucrados decidan unirse en concubinato o durante el en cualquier tiempo y se podrá modificar también cuando ambos así lo decidan de igual manera que en el matrimonio; pero con la debida autorización del Juez de lo Familiar; dichos artículos podrían quedar así:

Artículo ***: "Las capitulaciones concubinarias son convenios que celebrarán los concubinos al inicio de su relación para indicar bajo que tipo de régimen se asentarán sus bienes, así como de quién se encargará de la administración de los mismos; deberá de estipularse el documento en escritura notarial y ser exhibido ante un Juez de lo Familiar."; Artículo ***: "Durante la unión libre los concubinos podrán modificar bajo acuerdo mutuo la manera de administrar y dividir su menaje familiar o patrimonio, ante el Juez de lo Familiar."

DÉCIMA CUARTA.- Esta sociedad terminará también al finalizar el concubinato y el documento donde se estableció el tipo de sociedad que regiría en la unión deberá presentarse ante alguna autoridad de lo familiar para que se proceda a la liquidación de la sociedad; por este motivo el artículo que regulará esta situación señalaría: Artículo ***.- "La sociedad concubinaria se termina ya por la disolución de la unión libre, ya por la voluntad de los concubinarios, por sentencia que exprese presunción de muerte del concubinario ausente o por negligencia en la administración de la sociedad por parte de alguno de los concubinos, se administre de mal manera en detrimento de la sociedad por parte de alguno o si algún concubino fuere declarado en quiebra."

DÉCIMA QUINTA.- El legislador ha aceptado que hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia, "el concubinato". Por tanto, esta familia también tiene derecho a constituir un patrimonio e inscribirlo en el Registro Público de la Propiedad

y éste patrimonio se compondría de todos sus bienes muebles e inmuebles comprendidos dentro de una sociedad concubinaria que debe ser reconocida por ser real y poderse inscribir como lo señala el artículo 731 del Código Civil para el Distrito Federal, donde dice que cualquier miembro de la familia que quiera constituir el patrimonio deberá ser mediante representante común y por escrito ante juez de lo familiar designando con toda precisión bienes muebles e inmuebles para su inscripción en el Registro Público de la Propiedad. Así podría señalar infinidad de artículos de distintas leyes que protegen el patrimonio de la familia y al referirme a familia y dado que el concubinato constituye una familia también tiene derecho a que su patrimonio sea protegido y regulado en nuestra legislación. Incluso dada la importancia del patrimonio de familia incluyendo la concubinaria, nuestra propia Constitución Política señala en su artículo 27 fracción XVIII, inciso G que: "Las leyes determinarán los bienes que constituyen el patrimonio de familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos y serán transmisibles a título de herencia como simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios", observando que al referirse a familia no solamente es referente a la familia constituida bajo justas nupcias.

DÉCIMA SEXTA.- No podemos cerrar los ojos ante esta realidad social el concubinato existe y como tal todas sus consecuencias como derechos y obligaciones; por este motivo se debe salvaguardar el patrimonio de esta clase de formar

familias mediante la reglamentación de sus bienes patrimoniales dentro de una sociedad concubinaria.

DÉCIMO SÉPTIMA.- Si en algunos Códigos del interior de la República Mexicana se ha regulado al concubinato aunque nó la sociedad concubinaria, en el Código Civil del Distrito Federal debemos de hacerlo y al mismo tiempo dar el surgimiento a la regulación de la sociedad concubinaria porque esta figura tutelaré desde ese momento el conjunto de bienes que integra la sociedad de hecho que hasta hoy en día los legisladores no han querido aceptar que existe en nuestra sociedad, pero con este trabajo recepcional ha quedado demostrada la existencia del concubinato figura principal que dará pie a la aceptación por consiguiente de la subsistencia de una sociedad de hecho que debe ser reglamentada que es la sociedad concubinaria y proteger la masa de bienes patrimoniales en juego dentro de todos los miles de concubinatos que existen en nuestra sociedad al grado de que tal vez en alguna familia que conozcamos o incluso en la nuestra propia existe alguna unión libre.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

CHÁVEZ ASCENSIO, Manuel F. La Familia en el Derecho (Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Conyugales). México, Editorial Porrúa S.A., 1994, 438 p.

ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio. Apuntes para la Historia del Derecho en México, Tomo I, 12ª ed. México, Editorial Porrúa S.A., 1994, 600 p.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil, primer curso, Parte General, Personas, Familia. Tomo I, México, Editorial Porrúa, S.A., 1993, 500 p.

GONZÁLEZ MULLÍN, Horacio. Efectos Patrimoniales del Concubinato. México, Editorial Porrúa S.A., 1988, 350 p.

----- Derecho de Familia. México, Editorial Porrúa S.A., 1990, 300p.

GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ Ernesto. Derecho de las obligaciones. 10ª ed. Puebla, Editorial Independiente, 1995, 250 p.

HERRERÍAS SORDO, María del Mar. El Concubinato. (Análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica). 1ª ed. México, Editorial Porrúa S.A. 1998. 159p.

MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. México, Editorial Porrúa, S.A., 1987, 300 p.

PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. México, Panorama Editorial, 1984, 300 p.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. 2ª ed. 2 Tomos. México, Editorial Porrúa, S.A., 1990, 450 p.

----- Derecho Civil Mexicano. 2 volúmenes. México. Editorial Antigua Librería Robledo. 1995. 350 p c/u.

ROSALES SILVA, Manuel. Sociedad Legal en el Concubinato. México. Edición particular del Autor. 1981. 250 p.

VERDUSCO, Agustín. Principios de Derecho Civil Mexicano. Tomo IV. México, Editorial Limusa S.A., 1997, 350 p.

LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA

CONCUBINA, DERECHOS HEREDITARIOS DE LA. Amparo en revisión 8349/41. Pensamiento Vda. De Barberena Aurora. 6

de febrero 1942. Unanimidad de 4 votos. Quinta Época. Tomo XXI. Tercera Sala. pág. 2072.

----- Amparo Civil Directo 3826/44. Maldonado Josefa. 13 de abril 1951. Unanimidad de 5 votos. Quinta Época. Tomo CVIII. Tercera Sala. Pág. 643.)

CONCUBINA, POSESION POR LA. Amparo Civil en revisión 3698/36. Lazo Manuela. 14 de noviembre 1989. Unanimidad de 4 votos. Quinta Época. Tomo LXII. Tercera Sala. Pág. 2406.

CONCUBINAS, DERECHOS HEREDITARIOS DE LAS. Beneficencia Pública del Distrito Federal. 17 de octubre 1947. Quinta Época. Tomo XCIV. Tercera Sala. Pág. 444.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 60ª ed. México. Editorial Porrúa, S.A. 1992. 655 p.

----- (Compilación de Leyes Mexicanas). 1ª ed. México. Greca Editores. 1996. 514 p.

----- México. Editorial Sista. 2000. 382 p.

LEGISLACIÓN FAMILIAR DEL ESTADO DE HIDALGO. 3ª ed. Pachuca de Soto, Hidalgo. Elaborada en los Talleres de Impresión del Gobierno del Estado de Hidalgo. 1983. 152 p.

LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES. México. Ediciones Andrade. 1979. 150 p.

TESTAMENTO INOFICIOSO, ACCIÓN DE, EJERCITADA POR LA CONCUBINA PORQUE NO SE LE PEJÓ PENSIÓN ALIMENTICIA. Amparo Directo 1930/72. Gutiérrez Maria del Refugio. 14 de octubre 1976. 4 votos. Séptima Época. Vols. 91 - 96. Ejecutoria Dictada por la Tercera Sala. Pág. 77.

ECONOGRAFÍA

BIANO, Brugi. Instituciones de Derecho Civil. México. Unión Tipográfica Hispano Americana. 1995. 500 p.

DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. 11ª. Ed. México. Editorial Porrúa, S.A. 1995. 525 p.

"EL CONCUBINATO COMO UNA UNIÓN EXTRAMATRIMONIAL DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO". Revista del Colegio de Abogados. Tomo VI. San José Costa Rica. Número 6. 1944. 184 p.

ENCICLOPÉDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo II. México. 1996. 690 p.

ESPAÑA. Los códigos españoles. Novísima recopilación X. XII volúmenes. Madrid España (cortesía de la Embajada Española). 1850. 100 p.

LAROUSSE. Diccionario práctico sinónimos / antónimos. 12ª reimpresión. México. 1986. 506 p.

MORALES MUÑOZ, Manuel. Curso de Técnicas de Investigación y Redacción de tesis. Universidad Nacional Autónoma de México. Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón. Estado de México. 1994. 233 p.

MOVSHOVICH ROTHFELD, Enrique. Antecedentes y Fundamento de la Reglamentación Jurídica del concubinato en México. número 17 abril - junio. México. Barra Mexicana de Abogados. 1979. 65 p.

SALAZAR ROJAS, Sergio. La naturaleza jurídica del pago de los alimentos a la cónyuge en el divorcio voluntario en el Código Civil del Distrito Federal a partir de la reforma de 27 de diciembre de 1983. México. Diario Oficial de la Federación. 70 p.