



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

ARAGÓN

UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

INSEGURIDAD JURÍDICA DE LOS CONCUBINOS
RESPECTO DE LOS BIENES ADQUIRIDOS EN LA
RELACIÓN

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARÍA CRISTINA VILLEDA OLVERA

ASESOR: LIC. LEOPOLDO GARCÍA BERNAL.



FES Aragón

MÉXICO

2005

m344436



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Entrega a la Dirección General de Bibliotecas de la
UNAM el libro de consulta electrónica y acceso al
contenido de la revista "Redención".

NOMBRE Maria Cristina

Villeda Olvera

FECHA: 28 - Abril 19605

FIRMA: 

Porque considero que este logro no es sólo personal sino la combinación de esfuerzos y sueños de muchas personas, dedico el presente proyecto:

A DIOS:

Por darme la oportunidad de vivir, de lograr mis sueños, por gozar de salud, pero sobre todo por darme la familia que tengo.

A MIS PADRES:

Por haberme dado la vida; A MI PAPÁ, por ser tan persistente, por el esfuerzo, por insistir tanto en que llegáramos a este momento. A MI MAMÁ, por su esfuerzo, su dedicación y su amor.

A MIS HERMANOS ADELINA, RICARDO, ALEJANDRA, MANUEL Y JOSÉ G., por el ejemplo, su cariño, el apoyo, incluso económico para que yo pudiera lograr este sueño.

Especialmente:

A mi hermano MANUEL, gracias por tu cariño, por el apoyo que me has dado, porque estoy consiente que no hubiera podido lograr esta meta sin tu ayuda y ejemplo, TE ADMIRO Y TE RESPETO.

A mi hermano RICARDO, porque pido a Dios que muy pronto nos dé la oportunidad de abrazarnos y de estar todos juntos otra vez.

Gracias por el amor que me han dado, por los buenos momentos que hemos vivido juntos; porque gracias a ello en este momento puedo darle otro sentido a esos momentos difíciles que tuvimos que pasar para terminar nuestros estudios. Los quiero profundamente.

A ISRAEL:

Gracias por apoyarme, comprenderme, por sentirte orgulloso de mí, por la confianza, por todo el tiempo que hemos compartido juntos y sobre todo por quererme. TE AMO.

A MIS SOBRINOS que adoro, KAREN DANAE, CÉSAR GEOVANNI, EDER RAYMUNDO, RICARDO JAIR, ERIC GAEL, MARCO ANTONIO, ERIKA ADRIANA, ADRIÁN YAEL Y EDUARDO.

A MIS AMIGAS:

Por el apoyo, por impulsarme a cumplir este sueño, por la confianza, por compartir conmigo momentos de alegría y tristeza y por darme la oportunidad de conocer la verdadera amistad.

A LA UNAM:

Gracias por permitirme formar parte de tu institución para culminar mis estudios profesionales; es un orgullo enorme ser egresado de esta universidad.

A MIS PROFESORES:

Por transmitirme sus conocimientos y contribuir en mi formación académica.

A MI ASESOR:

Por el apoyo, el tiempo, dedicación y atención invertidos en mi proyecto.

INSEGURIDAD JURÍDICA DE LOS CONCUBINOS RESPECTO DE LOS BIENES ADQUIRIDOS EN LA RELACIÓN

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
--------------	---

CAPITULO I

ANTECEDENTES DEL CONCUBINATO

1.1. En Roma	1
1.2. En España	5
1.3. En Francia	9
1.4. En México	11
1.4.1. En los Pueblos Indígenas	12
1.4.2. Época Colonial	14
1.4.3. Época Independiente y regulación en algunas legislaciones	17

CAPITULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL CONCUBINATO

2.1. La Familia	20
2.2. El Matrimonio	26
2.3. El Concubinato	30
2.4. Elementos Básicos del Concubinato	34
2.4.1. Permanencia	34

2.4.2. Ausencia de Impedimentos Legales	35
2.4.3. Publicidad	36
2.4.4. Comunidad de Vida	36
2.4.5. Singularidad	37
2.4.6. Diferencia de Sexo	37
2.5. El Concubinato como Realidad Social	38

CAPITULO III

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL CONCUBINATO

3.1. Efectos Jurídicos en Relación con los Concubinos	42
3.1.1. Parentesco	43
3.1.2. Alimentos	43
3.1.3. Sucesión	44
3.2. Efectos Jurídicos en Relación con los Hijos	45
3.2.1. Filiación y Parentesco	46
3.2.2. Alimentos	47
3.2.3. Patria potestad	47
3.2.4. Sucesión	48
3.3. Marco Jurídico del Concubinato	48
3.3.1. Código Civil para el Distrito Federal	49
3.3.2. Ley Federal del Trabajo	57
3.3.3. Ley del Seguro Social	60
3.4. Diferencias de los efectos del Matrimonio en relación con el Concubinato	67

CAPITULO IV

ASPECTO PATRIMONIAL DEL CONCUBINATO

4.1. Regímenes Patrimoniales en el Código Civil para el Distrito Federal	76
4.1.1. Sociedad Conyugal	78
4.1.2. Separación de Bienes	79
4.2. El Concubinato en el Código Familiar Reformado para el Estado de Hidalgo	82
4.3. El Concubinato en el Código Familiar del Estado de Zacatecas	91
4.4. Desigualdad Patrimonial en el Concubinato	95
4.5. Propuesta para regular los Bienes en el Concubinato	101
CONCLUSIONES	106
BIBLIOGRAFÍA	111

INTRODUCCIÓN

La familia es la base de toda sociedad y ésta se puede constituir de dos maneras: una considerada como la forma ideal tanto moral como legal de integrarla, regida por la institución del matrimonio, y otra “irregular” llamada concubinato.

El concubinato es un hecho tan antiguo, pero que hoy en día aún constituye un fenómeno social de considerables magnitudes, que produce consecuencias jurídicas que afectan no sólo a los concubinos sino también a los hijos procreados en este tipo de relación.

Al ser considerado el concubinato como una forma “irregular” de integrar la familia y tratando de evitar el aumento de este tipo de relación o en un afán de proteger al matrimonio, se le ha dado poca atención legislativa, lo que ha provocado que se ocasionen injusticias respecto de las personas que la integran, al encontrarse jurídicamente desprotegidas en algunos aspectos.

Es incuestionable que el Derecho ha tratado de cubrir algunos de esos aspectos, porque la realidad social así lo ha exigido, pero aún existen algunos efectos que no han sido considerados, es por ello que este proyecto tiene la finalidad de proponer una solución a uno de los problemas que se presentan en el concubinato, como es el relativo a la regulación de los bienes que adquieren durante su relación.

Cabe mencionar que esta propuesta va encaminada a garantizar el aspecto económico en el concubinato que en comparación con la protección que se da a las parejas unidas en matrimonio quedan desprotegidas, ya que en el concubinato a diferencia de lo que pasa en el matrimonio existe una incertidumbre en cuanto a los bienes, porque no tienen la oportunidad de decidir un régimen patrimonial para saber cuál será su situación durante el tiempo que dure la relación y al terminarla.

Las parejas que deciden vivir en concubinato, -y que al igual que en el matrimonio-, se unen para formar una familia, establecen una comunidad de intereses, (compartir su vida, tener hijos, ayudarse mutuamente, etc.), buscando una estabilidad emocional y uniendo esfuerzos para conseguir una vida mejor, entre otros aspectos, en lo económico, para ello adquieren bienes que van desde el menaje de la casa hasta inmuebles, para esto tal vez ambos tengan que trabajar fuera de la casa o sólo lo haga el hombre pero con la seguridad de que la mujer cuidará el gasto familiar y podrá ahorrar, además estimando que el trabajo doméstico es ya considerado como un trabajo, aún estando la mujer en casa, aporta a la economía del hogar.

Aunado a esto, en el concubinato como en toda relación de pareja, por el tipo de relación afectiva, existe un cariño especial, una confianza recíproca de que ninguno de los dos abusará del otro, que no tomará ventaja del hecho de que los bienes se pongan sólo a nombre de uno de ellos, porque saben que se ha obtenido con el

esfuerzo de ambos, y el que sólo uno de ellos aparezca como propietario es algo meramente formal, porque después de cierto tiempo de convivir como si fueran marido y mujer no se prevé la posibilidad de una separación.

Pero cuando sobreviene la separación, se enfrentan a una realidad injusta, ya que aquel que tiene los bienes a su nombre es legalmente el propietario y el otro queda en completo estado de indefensión.

Para proponer una solución a este problema y para mayor entendimiento del concubinato, este proyecto se dividirá en cuatro capítulos, de la manera siguiente:

En el capítulo I, se hará una reseña del concubinato en los pueblos más representativos y de mayor influencia en nuestro Derecho, así como en México, para entender su evolución; en el capítulo II, se definirá a la familia; al matrimonio y al concubinato como formas de integrarla, se detallarán los elementos esenciales del concubinato, del aumento de esta relación en nuestra sociedad y las causas que la originan; en el capítulo III, se hablará de sus consecuencias jurídicas, en relación a los concubinos y en cuanto a los hijos de éstos, del tratamiento que le dan a esta unión diversas leyes y de los efectos del matrimonio en comparación con el concubinato; en el capítulo IV, se analizarán los regímenes patrimoniales regulados en el Código Civil para el Distrito Federal, se

analizarán los Códigos Familiares para los Estados de Hidalgo y Zacatecas donde ya existe una regulación de los bienes adquiridos durante el concubinato; de la desigualdad patrimonial que provoca el que se deje de reglamentar esta circunstancia en el Código Civil para el Distrito Federal y de la inseguridad jurídica de que adolecen los concubinos al quedar desamparados por no existir disposiciones que protejan sus derechos o posesiones en ese aspecto, por lo que se propondrá la siguiente solución:

Implementar un tipo de acción que las partes puedan ejercer en caso de una separación, para obtener una indemnización o compensación de parte de los bienes adquiridos durante ésta, por implicar la convivencia una desigualdad patrimonial y por tanto un enriquecimiento injusto de uno de los integrantes de la pareja, siempre y cuando se acredite que la parte que la solicita ha contribuido económicamente en la adquisición, conservación o mejora de los bienes, o que se ha dedicado al hogar y a los hijos, esto es, se recogerán los principios de la indemnización aludida en el artículo 289 bis del Código Civil para el Distrito Federal.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DEL CONCUBINATO

1.1. EN ROMA

1.2. EN ESPAÑA

1.3. EN FRANCIA

1.4. EN MÉXICO

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES DEL CONCUBINATO

En este capítulo se hará una reseña de la figura del concubinato en los pueblos más representativos y de mayor influencia en nuestro Derecho, así como también su evolución en este país, para entender su importancia y repercusión en la sociedad actual.

1.1. En Roma

La unión del hombre con una mujer sin contraer matrimonio nació en Roma debido a la desigualdad de clases sociales y a los prejuicios de la sociedad, ya que no se podía contraer matrimonio con mujeres poco honradas o con mala fama: actrices, manumitidas o libertas, prostitutas, o sorprendidas en adulterio, o que no eran consideradas ciudadanos, por ser de las provincias gobernadas por Roma.

En cambio, el matrimonio civil sólo podía contraerse entre personas que tenían **ius connubium** –aptitud legal para contraer las **iustae nuptiae**- se distinguía de otras relaciones por contar

con la **affectio maritales** que consistía en la intención o acuerdo de voluntades permanente, reiterado día a día, cuya finalidad era hacer vida conyugal, por comportarse recíprocamente y diariamente como marido (**vír**) y mujer (**uxor**), además debía contraerse sólo con mujeres honradas o ingenuas, si por alguna razón éstas consentían unirse a un hombre sin casarse, perdían su posición en el medio social y el título de **mater familiae** que implicaba distinción y honra.

En esta época la unión permanente de un hombre con una mujer sin contraer matrimonio, no era prohibida, ni se establecieron requisitos para constituirla, sin embargo era considerada como ilegítima y las leyes no la reconocían. No producía ninguno de los efectos jurídicos de los que gozaban las personas que estaban unidas en **justae nuptiae** y tanto la mujer como los hijos no entraban en la familia ni participaban de la dignidad del hombre.

Además, los hijos nacidos en este tipo de relación no estaban sometidos a la autoridad del hombre y nacían **sui iuris**, *“Por lo tanto, un ciudadano podría elegir dos clases de uniones cuyas consecuencias son distintas. Si quiere desarrollar una familia civil, contrae las **justae nuptiae**, que le darían hijos bajo su autoridad; ahora,*

si quiere dejar fuera de su familia los hijos que le nacieran de la mujer a la cual se unió, entonces tomaba una concubina.”¹

Fue hasta la época del emperador Augusto cuando a este tipo de relación se le conoció como **concubinatos** y se establecieron algunos requisitos para que fuera considerado como tal, entre otros, debía ser permanente, las personas que quisieran vivir en concubinato tenían que ser púberes y no podían ser parientes en el grado prohibido para el matrimonio, debía existir consentimiento tanto del hombre como de la mujer y no mediar violencia o corrupción para conseguirlo, estaba prohibido tener más de una concubina, un hombre casado no podía además tener una concubina y la mujer debía fidelidad a su compañero, requisito que de no cumplirse podía ocasionar que fuera perseguida por adulterio al igual que si estuviera unida en matrimonio civil.

Aunado a esto, la **Lex Iulia de Adulteris** castigaba como **adulterium** o **stuprum** las relaciones extramatrimoniales, pero no se aplicaba en el concubinato. Por su parte la **Lex Iulia et Papia Pappaea** estableció que el matrimonio civil podían contraerlo sólo las personas que tenían **connubium** y podía celebrarse con mujeres ingenuas y honestas, pero se autorizó a las personas

¹ Chávez Asencio, Manuel F. LA FAMILIA EN EL DERECHO. RELACIONES JURÍDICAS CONYUGALES. Sexta ed. Ed. Porrúa, México, 2003, página 279.

que carecían de dichos requisitos a unirse en concubinato sin considerarse como adulterio. Además, los nacidos en el concubinato eran hijos naturales, en cambio los nacidos en otras uniones extramatrimoniales eran **spurii**, los cuales no tenían jurídicamente padre en comparación con los naturales.

En tal virtud el concubinato se convirtió en esta época en la única forma posible de convivencia con libertas y mujeres tachadas, sin infringir las leyes, de esta manera recibió una especie de sanción legal.

Fue hasta la época de Justiniano cuando se reflejó esta figura en el Derecho ya que eliminó los impedimentos de índole social y se consideró a partir de ese momento como una cohabitación estable de un hombre con una mujer de cualquier condición social sin que exista la **affectio maritalis**, se reconoció el derecho del padre a legitimar a los hijos que nacieran de esta relación, el de éstos a investigar la paternidad, el **Corpus Iuris** estableció la obligación alimentaria a favor de los hijos naturales y concedió vocación hereditaria a la concubina en la sucesión abintestado, aunque este derecho era restringido: con la atención legislativa que se le dio en esta época al concubinato se logró asemejarlo en gran medida con el matrimonio.

Sin embargo, la influencia moral del cristianismo hizo que se considerara a estas uniones ilegítimas, ilícitas y contrarias a la religión, por tanto los emperadores cristianos buscaron desaparecer esta relación tratando de convencer a los concubinos que contrajeran matrimonio, con la promesa de otorgarles algunos beneficios a cambio, (como poder legitimar a sus hijos), incluso algunos adoptaron medidas encaminadas a prohibirlas, lo que ocasionó un retroceso en los logros que había alcanzado el concubinato hasta esta época, aunque esto no evitó que siguiera existiendo.

1.2. En España

En la Edad Media adquirió gran importancia la institución jurídica denominada barraganía o barraganería, que procedía de las voces barra y gana, vocablo árabe, el primero, que significaba fuera y, el segundo, término castellano que expresa ganancia, o sea ganancia hecha fuera de mandamiento de la Iglesia o fuera del matrimonio legítimo o sin ganancia, y los hijos que nacían de las mujeres barraganas eran llamados hijos de ganancia.

La barraganía era el término con el que se le conocía a la relación entre un hombre y una mujer sin contraer matrimonio, *“no constituía un enlace vago, indeterminado o arbitrario; se fundaba en un*

*contrato de amistad y compañía, cuyas principales condiciones eran la permanencia y fidelidad.”*²

Entre los clérigos era más común este tipo de relación, ya que éstos no podían contraer matrimonio y en muchos fueros municipales se puso énfasis a esta situación.

En España, Alfonso X, El Sabio en sus Siete Partidas estableció que la barraganía debía ser tolerada para evitar la prostitución, pues era preferible que hubiera una y no muchas mujeres para seguridad en la unión de ambos y en relación a los hijos, se hacía alusión a ella como la unión sexual de un hombre soltero, clérigo o no, con mujer soltera bajo las condiciones de permanencia y fidelidad, o sea la unión extramarital entre un hombre y una mujer que normalmente eran de condiciones sociales distintas, y que al igual que en el derecho romano era vista como una relación inferior, además en tal legislación se le impusieron las siguientes limitantes:

- Sólo debía haber una barragana y un hombre,
- Ambos debían estar libres de matrimonio y no tener impedimento alguno para contraerlo.
- Esta unión debía ser permanente,

² Mesa Marrero, Carolina. LAS UNIONES DE HECHO. Segunda ed. Ed. Arandi, España, 2001, página 25.

- Debían tratarse como marido y mujer.
- Debían ser considerados en su comunidad como si fueran esposos.

También esta legislación prohibió la barraganía a los clérigos, bajo pena de la privación de oficio y beneficio.

Sin embargo, aún así este tipo de relación era muy común en la sociedad y se debía a diversos factores, tales como la influencia de otros pueblos, -como ya se señaló- a las diferencias de condición social entre personas que deseaban casarse y además no era un vínculo indisoluble como el matrimonio.

Los efectos que producía fueron regulándose poco a poco por diversos ordenamientos. En las **Siete Partidas** se distinguía entre hijos legítimos e ilegítimos (estos últimos eran los nacidos fuera de matrimonio), la patria potestad de éstos recaía sólo en la madre; el **Fuero de Zamora** permitía dejar por herederos a los hijos de la barragana y a éstas el derecho a conservar sus vestiduras al separarse y se le otorgaron algunos derechos sucesorios; el **Fuero de Plascencia** establecía que la barragana que probara haber sido fiel y buena con su señor, tenía derecho a heredar la mitad de los gananciales; el **Fuero de Cuenca** concedía a la barragana en cinta el derecho a solicitar alimentos a la muerte de su señor, teniendo la categoría de viuda en cinta y

prohibió a los casados legítimamente tener en público barragana; el **Fuero de Soria** autorizó al padre a dar a los hijos nacidos de barragana hasta la cuarta parte de sus bienes en vida y lo que dispusiera por testamento cuando hubieren sido concebidos antes que los hijos legítimos; los **Fueros de Burgos y Logroño** concedieron a los hijos de barragana el derecho de heredar conjuntamente con los legítimos por cabeza y heredaban a falta de descendientes legítimos siempre y cuando el padre los hubiera reconocido.

Hacia los siglos X y XI en Cataluña se celebraron contratos de mancebía, y en el año de 1361 la Carta de Ávila regulaba bajo el título de **Carta de Mancebía o Compañería**, la constitución de un convenio celebrado entre la barragana y el señor, en el cual se concedió a la mujer los derechos de percibir rentas de su señor incluso después de la muerte de éste y de compartir con él la mesa, el cuchillo y el pan.

Debido a la religión católica, la Iglesia se opuso a las relaciones sexuales fuera del matrimonio, y la promulgación de diversos concilios, fue una muestra clara de ello, ya que en el de Toledo se ordenaba la excomunión del que tuviera simultáneamente mujer legítima y concubina, pero no se aplicaba al que estuviera soltero y viviera en concubinato; en el **Concilio de Trento**, que fue exigido en España por la Real Cédula de

Felipe II, de 12 de julio de 1564, se determinó que todo matrimonio no celebrado de acuerdo con la ceremonia eclesiástica era nulo, y se sancionaba a quien estuviese unido en concubinato con la excomunión y otras penas, además estableció la solemnidad necesaria para contraer matrimonio pretendiendo eliminar las uniones extraconyugales que la Iglesia había tolerado en otras épocas, y a las cuales se les habían reconocido algunos efectos jurídicos.

Así desapareció la institución de la barraganía, y se ignoró la existencia de las relaciones extraconyugales, que aunque fueron prohibidas y castigadas con dureza a partir de ese momento, no por ello dejaron de existir.

1.3. En Francia

Francia también tuvo influencia del derecho canónico, por lo que el Código de Michaud en 1604 dispuso la invalidez de toda donación entre concubinos, y se negó toda trascendencia a esta unión.

En la Declaración formulada por Luis XIII en 1639 se asimilaron al concubinato, algunos matrimonios, como los mantenidos en secreto hasta el fallecimiento de uno de los

cónyuges, o los contraídos por condenados a muerte civil, a los cuales se les negó validez jurídica.

Posteriormente, predominó una posición legislativa abstencionista en cuanto a la figura del concubinato, ya que la familia no era vista como el núcleo esencial de la sociedad y por tanto el Derecho sólo se ocupaba de la persona individualmente considerada, así que no dio importancia a la unión marital.

En consecuencia, en la Constitución de 1791 se consideró al matrimonio como un contrato civil, dejó de verse a éste como sacramento, calificativo que le había dado la Iglesia Católica, y desapareció su carácter indisoluble, todo lo que llevó a que se decretara la Ley de Divorcio de 1792, en la cual también se distinguía entre hijos legítimos e ilegítimos, estos últimos tenían derechos restringidos en comparación con los primeros.

La Ley 12 Brumario año II, otorgó a los hijos naturales un derecho hereditario igual al de los hijos legítimos, fue retroactiva y permitió que los hijos ilegítimos tuvieran la posibilidad de ejercer este derecho desde el 14 de julio de 1789.

Tampoco el Código Napoleónico de 1804 reguló el concubinato, lo consideró como un hecho material, que no producía ningún efecto o consecuencia de derecho, quedando en

esta época desprotegidos tanto la concubina como los hijos habidos en esta relación.

La filosofía de Napoleón era *“Los concubinos se pasan sin la ley; la ley se desentiende de ellos... La sociedad no tiene interés en que sean reconocidos los bastardos”*.³

Como consecuencia de esto se lesionó la condición de los hijos naturales, no se les dejó investigar la paternidad y se restringió todavía más su derecho a heredar.

En esta época la jurisprudencia y los jueces en sus sentencias trataron de resolver los problemas que se suscitaban en la sociedad, ya que a pesar de que el Derecho ignoraba tal figura existían un gran número de parejas unidas en concubinato.

1.4. En México

En México, al igual que en otros países, el concubinato ha sufrido una evolución que ha trascendido en las condiciones y efectos jurídicos que posee en la actualidad, como enseguida se expone:

³ Herrerías Sordo, María del Mar. EL CONCUBINATO. ANÁLISIS JURÍDICO Y SU PROBLEMÁTICA EN LA PRÁCTICA. Segunda ed. Ed. Porrúa, México, 2000, página 9.

1.4.1. En los pueblos indígenas

En esta época predominaba la poligamia entre las tribus, aunque excepcionalmente algunos practicaban la monogamia.

Una manifestación de monogamia se encuentra en el pueblo tolteca donde era permitido tener sólo una mujer y ni siquiera el rey podía tener más de una esposa, incluso si ésta moría no podía volver a contraer matrimonio y aquél que no cumpliera esta regla se le castigaba severamente.

También las tribus de los Opatas, los Chichimecas, en Nuevo México y principalmente las de Yucatán, eran monogámicas.

En los demás pueblos, como en las regiones de Jalisco, Michoacán, la Mixteca, Tampico, Sinaloa, en Tacuba y en Texcoco, predominaba la poligamia, y ésta era normalmente aceptada como una forma de vida y estructura familiar. Era practicada sobre todo por los reyes y los grandes señores, los cuales tenían diferentes esposas y procreaban hijos con cada una de ellas; a estas mujeres y a los hijos producto de todas esas uniones, no se les marginó, sino que seguían siendo parte de la comunidad como si fueran solteras y los hijos permanecían en la

*casa de la familia de la mujer, así que “sólo existía una esposa legítima o sea aquélla con la cual el hombre se había casado observando todas las ceremonias, pero también había un número indefinido de concubinas oficiales que tenían su sitio en el hogar, y cuyo estatuto social no era de ninguna manera sujeto de burlas o de desprecio.”*⁴

Entre los aztecas se practicaba la poligamia, ya que ésta era lícita y muy frecuente, por lo que los hombres, casados o no, tomaban las mujeres o mancebas que quisieran, con tal de que estuvieran libres de matrimonio.

Sin embargo, en este pueblo se encuentran vestigios de un tipo de unión que se asemejaba al concubinato, era una forma de matrimonio, que no requería ningún tipo de formalidad o rito, debido a que casi siempre surgía por la carencia de recursos económicos para realizar la ceremonia nupcial, y sólo importaba el consentimiento de la pareja para unirse. En este tipo de relación la mujer era llamada **temecauh** y el hombre **tepuchtli**.

La unión producía algunos efectos y se equiparaba al matrimonio sólo cuando era permanente, o sea, que duraran un tiempo considerable juntos, y que dieran publicidad a su relación como si fueran casados, si se cumplía esta condición la mujer se convertía en esposa y recibía el nombre de **tlacarcavilli**. Además

⁴ Chávez Asencio, Manuel F. Ob cit. página 284.

la mujer tenía el deber de serle fiel a su compañero, y de no serlo, se le consideraba adúltera.

1.4.2. Época Colonial

La invasión de los españoles trae como consecuencia que una civilización totalmente distinta pretenda imponer una nueva cultura, influenciada por el derecho canónico, por lo que se buscó erradicar la poligamia y el concubinato, relaciones que eran prohibidas al considerarse el matrimonio como un sacramento.

Con la cristianización de los indígenas, los misioneros trataron de convencer a los indios de que lo correcto era conservar sólo una esposa, pero se encontraron con graves problemas, ya que había demasiados lazos familiares, por las múltiples mujeres que tenían y los hijos procreados con cada una de ellas, eran relaciones ilegítimas donde además no se habían tomado en cuenta los impedimentos que para la legislación española hacían imposible la unión, como el parentesco entre la pareja, la existencia de matrimonio anterior, etc., pero el problema más grave era determinar con cuál de todas las mujeres se debía contraer matrimonio religioso y qué pasaría con los hijos procreados con cada una de ellas.

En 1524 la Junta Apostólica determinó que cuando hubiera varios matrimonios, el hombre podía escoger libremente cuál de las mujeres iba a ser la legítima y con quien iba a contraer matrimonio bajo el rito cristiano, pero esta propuesta tuvo varias opiniones encontradas y no se aplicó correctamente.

Hasta 1537 con la **Bula Altitudo Dividi Consilii**, el Papa Paulo III, resolvió el problema de la siguiente manera: *“el matrimonio celebrado ante la iglesia católica debía de llevarse a cabo con la primera esposa con la que hubiere contraído matrimonio el indio. En caso de no poder resolver este punto, o dada la situación de que el indio no se acordara quién había sido su primera esposa, éste podía elegir la que quisiera.”*⁵

Así, los hombres indígenas y sus esposas fueron bautizados bajo la fe católica y los hijos que hubieran procreado serían los poseedores y herederos de sus bienes.

Mientras que las demás mujeres fueron abandonadas y dejaron de ser tratadas por igual, y tanto ellas como sus hijos quedaron desprotegidos, fueron marginados de la comunidad y de la familia del hombre y se consideró a los hijos **fornezinos o naturales**.

⁵ Herreras Sordo, María del Mar. Ob cit. Página 14.

En cambio, con las parejas monogámicas que vivían como si fueran marido y mujer, la labor era solamente convencerlos de contraer matrimonio y ser bautizados en la fe de la iglesia católica, y de esta forma se legitimaban tanto a la concubina como a los hijos nacidos en esta unión. En caso de que la mujer se negara a convertirse al catolicismo, el hombre podía abandonarla junto con sus hijos, los cuales serían considerados ilegítimos.

Poco a poco aumentó el número de matrimonios católicos monogámicos, sin embargo a pesar de la labor de la Iglesia para evitar las relaciones ilegítimas, el matrimonio cristiano no fue la única unión entre la sociedad, el concubinato se seguía practicando, ya que los hombres elegían “aparentemente” sólo una mujer por la exigencia de los misioneros, pero tenían costumbres tan arraigadas, que seguían conservando las demás por no tener una verdadera convicción católica. Fue así que los obispos de Oaxaca y México, informaban al rey de España que *“los indígenas más parecía que tomaban una sola mujer para encubrir adulterios y nefarias costumbres que para tener legítimo matrimonio, y no bastan las amonestaciones o predicaciones públicas para la se (sic) las quitar, y es necesario algún castigo.”*⁶

⁶ Idem, página 16.

1.4.3. Época Independiente y regulación en algunas legislaciones

La independencia de México crea una gran incertidumbre entre la sociedad, ya que no sólo desconocían la forma en que iban a gobernarse, sino que además existían infinidad de problemas humanos y familiares, y en las primeras legislaciones no encontramos la figura del concubinato ni se habla de los efectos jurídicos que se pueden producir entre concubenarios y sus hijos.

La **Ley del Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859** hace referencia al concubinato sólo dentro de las causales de divorcio, al proceder éste por -concubinato público del marido- (artículo 21, fracción I), lo cual lo calificaba como la relación sexual ilícita fuera del matrimonio.

Los **Códigos de 1870 y 1884** no hicieron manifestación alguna de esta unión, adoptaron una posición abstencionista, ignorando su existencia e importancia en la sociedad, reflejándose la influencia de la Iglesia y el predominio del matrimonio religioso.

La **Ley sobre Relaciones Familiares**, no habla de concubinato, pero otorga algunos efectos a los hijos nacidos en

uniones fuera de matrimonio y en la exposición de motivos señala lo siguiente: “...ha parecido conveniente suprimir la clasificación de hijos espurios pues no es justo que la sociedad los estigmatice a consecuencia de faltas que no le son imputables y menos ahora que consideran al matrimonio como contrato, la infracción a los preceptos que lo rige sólo debe perjudicar a los infractores y no a los hijos.”⁷

Sin embargo, la ley en cita sigue haciendo distinción entre hijos legítimos y naturales, a los cuales considera – todo hijo nacido fuera del matrimonio-, y para éstos prohíbe investigar la paternidad y maternidad, esta prohibición fue absoluta, tanto a favor como en contra.

Es hasta el **Código de 1928** que se reconoce la existencia del concubinato y se le otorgan algunos efectos jurídicos, tales como otorgar a la concubina sobreviviente pensión alimenticia; el derecho de sucesión de la concubina; se permite a los hijos investigar la paternidad en caso de concubinato y crea la presunción de filiación, como consecuencia de la relación.

En la exposición de motivos de este código se reconoció “que hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia: **el concubinato**. Hasta ahora se habían quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el

⁷ Chávez Asencio, Manuel F. Ob cit. Página 286.

legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el anteproyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma moral y legal de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debía ignorar.”⁸

De todo lo anterior, se puede apreciar que en los pueblos más representativos así como en este país, la figura del concubinato ha existido desde siempre y ha sido una realidad social que ha requerido ser aceptada y regulada por el Derecho, algunas veces adoptando medidas con el afán de evitarlo, otras reconociéndole algunos efectos jurídicos con la finalidad de proteger a las personas que viven en esta situación, pero a pesar de ello nunca se ha logrado erradicar.

⁸ Idem página 287.

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL CONCUBINATO

2.1. LA FAMILIA

2.2. EL MATRIMONIO

2.3. EL CONCUBINATO

2.4. ELEMENTOS BÁSICOS DEL CONCUBINATO

2.5. EL CONCUBINATO COMO REALIDAD SOCIAL

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL CONCUBINATO

Para el estudio del concubinato, es indispensable precisar los conceptos jurídicos de las figuras de las que se hablará en este capítulo, para mejor entendimiento de éstas y de la unión en comento, para lo cual se precisa lo siguiente:

2.1. LA FAMILIA

En principio es importante manifestar que **LA FAMILIA** es la base de toda sociedad, su núcleo esencial de organización, el medio en el que toda persona se desarrolla tanto físico y psíquico como social, una institución de gran importancia que tiene influencia de la cultura, la religión, la moral, el derecho y la costumbre de cada región, en donde las personas adquieren los valores que más tarde van a reflejar en dicha sociedad.

Chávez Asencio opina sobre esto lo siguiente: *“Cuando un ser humano nace, comienza en el seno de la familia a aprender las normas de comportamiento que se consideran adecuadas, buenas o*

morales. A medida que crece, adquiere el lenguaje del grupo y por medio de este instrumento paulatinamente va teniendo acceso al mundo cultural. Así desde pequeño se le enseñan las creencias religiosas y se le infunde una escala de valores determinada y una serie de normas de conducta. Se socializa de este modo el nuevo miembro, haciéndolo apto para la vida en la sociedad a la que pertenece de acuerdo con las diversas etapas de su desarrollo, hasta que alcanza la madurez biológica y social, y el individuo se encuentra preparado para fundar él mismo su propia familia y comenzar el ciclo (sic) que nutre la vida social.”⁹

Para efectos del presente estudio se expresa lo siguiente:

La palabra familia proviene de la voz latina familia, la cual deriva de famulus, en referencia al famulado, es decir, a la agrupación de personas o servidumbre que habita con el señor de la casa, con una relación de derechos y deberes ordenados en función de servicios mutuos.

También se dice que famulus deriva del osco famel, que significa siervo, y del sánscrito vama, que se refiere a hogar o habitación.

⁹ Chávez Asencio, Manuel F. LA FAMILIA EN EL DERECHO. DERECHO DE FAMILIA Y RELACIONES JURÍDICAS FAMILIARES, Cuarta ed. Ed. Porrúa, México, 1997, página 232.

Otra acepción explica que familia deriva de fame – hambre- como directa referencia al ámbito donde se satisface la aludida necesidad humana.

En sentido amplio la familia está formada por todos los individuos entre los cuales existe un vínculo de orden familiar o parentesco de consanguinidad, adoptivo o de afinidad. Dentro de esta definición se puede abarcar a toda clase de familiares como abuelos, padres, hijos, tíos, primos, etc.

En sentido restringido familia es el grupo de personas unidas entre sí por el parentesco consanguíneo, -a veces por el adoptivo- y que tiene como base el matrimonio, el concubinato o la adopción, es decir se integra por relaciones conyugales y paterno-filiales (el padre, la madre y los hijos).

Por lo anterior existen diferentes conceptos de lo que se debe entender por familia, tanto en la doctrina como en la legislación.

“Los Mazeaud consideran que la familia: *‘es la colectividad formada por las personas que, a causa de los vínculos de parentesco o de su calidad de cónyuges, están sometidos a la misma autoridad: la de cabeza de familia’ (...)*”¹⁰

¹⁰ Sánchez Márquez, Ricardo. Derecho Civil, Ed. Porrúa, México, 2002, página 230.

Para Ricardo Sánchez Márquez *“Es el conjunto de personas que descienden unas de otras o que proceden de un tronco común, incluyendo a los cónyuges -en el matrimonio- o a la pareja -en el concubinato- a los hijos, nietos, sobrinos. Sus fuentes son el matrimonio, el concubinato, la filiación y la adopción.”*¹¹

Para Enrique Díaz de Guíjarro *“la familia es la institución social, permanente, y natural compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos emergentes de la relación intersexual y de la filiación”*¹²

Galindo Garfias nos dice que *“la familia moderna se caracteriza por ser una institución fundamental fundada en una relación sexual, suficientemente precisa y duradera, para proveer a la procreación y crianza de los hijos.”*¹³

Para Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Baez, la familia se define como *“la institución social compuesta por un grupo de personas vinculadas jurídicamente como resultado de la relación intersexual y la filiación.”*¹⁴

¹¹ Id.

¹² Id.

¹³ Id.

¹⁴ Baqueiro Rojas, Edgar y Buenrostro Baez, Rosalía. Derecho de Familia y Sucesiones. Ed. Oxford, México, 2001, página 6.

En algunas legislaciones como en el Estado de Zacatecas se define a la familia como *“una institución político-social, permanente, constituida por un conjunto de personas, unidas por el vínculo del parentesco, del matrimonio, o del concubinato, a la que se le reconoce personalidad jurídica.”*

En el Código Familiar para el Estado de Hidalgo, se define de la siguientes manera: *“La familia es un 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”*

El Código Civil para el Distrito Federal aunque no da una definición de familia, le asigna una de sus características fundamentales al decir en el Título Cuarto Bis denominado “De la Familia”, en su capítulo único, artículo 138 TER, que: *“las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad”*

El alcance de esta cualidad garantiza la protección que el Estado está obligado a otorgar a la familia, ya que se traduce en que las autoridades judiciales, familiares, civiles, penales, administrativas, etc., harán uso de su carácter coactivo en lo que

se refiere a las disposiciones que establecen los derechos y obligaciones inherentes a la familia, y que los miembros de ésta deberán respetarlas y obedecerlas. Esto significa que no pueden sujetarlas a su voluntad.

En su artículo 138 QUINTUS al decir "*Las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato*", la ley reconoce que los derechos y obligaciones familiares se dan entre personas unidas por matrimonio, parentesco o concubinato.

En una opinión personal en la actualidad la familia es la base de la sociedad, donde se desarrollan las personas individualmente y está integrada por las personas que viven en un mismo hogar y se compone fundamentalmente por la pareja -unida en matrimonio o concubinato-, incluso a veces sólo por el hombre o la mujer y por los hijos que procrean, y en ese sentido se explica a continuación la definición de matrimonio y concubinato.

2.2. EL MATRIMONIO

Antes de abordar el estudio del concepto de matrimonio, es preciso partir de su significado etimológico.

La palabra matrimonio deriva de la voz latina *matrimonium*, que significa "carga de la madre". A su vez la palabra "patrimonio" significa "carga del padre".

El matrimonio es considerado como la forma ideal tanto moral como legal de integrar una familia, y éste tiene lugar cuando una pareja formada entre un hombre y una mujer que se quieren deciden compartir su vida, para ello realizan el acto formal y solemne que establece la ley para que puedan ser marido y mujer, con la firme intención de asumir las obligaciones que la ley determina y con la finalidad de formar una comunidad de vida, procrear hijos y establecer un hogar.

Asimismo, diversos autores han definido al matrimonio en los siguientes términos:

Para Edgar Baqueiro Rojas, el matrimonio se define como el acto jurídico complejo estatal que tiene por objeto la creación

del estado patrimonial entre un hombre y una mujer, este término implica dos acepciones.

La primera como **acto jurídico**, al considerarse un acto voluntario de las partes que realizan en un lugar y tiempo determinado ante un funcionario del Estado.

La segunda se refiere al estado matrimonial, es decir, a la situación que engendra el acto jurídico, y que origina derechos y obligaciones.

Además el matrimonio consta de tres etapas:

- Etapa prematrimonial, -noviazgo- donde la pareja por los sentimientos afectivos que entraña el tipo de relación se compromete al matrimonio.
- La celebración del acto, donde nace el estado matrimonial, que requiere de diversos requisitos y manifestaciones de voluntad: la de los contrayentes, la del Juez del Registro Civil, y la de los testigos, en algunos casos incluso – como en el matrimonio de menores- la de los padres.
- La etapa de estado matrimonial, que constituye toda una forma de vida que se encuentra regulada no sólo por el derecho, sino por la

moral, la religión y la costumbre y se refiere al estado permanente de vivir como marido y mujer.

Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garzón Jiménez, opinan que matrimonio es *“la forma legítima y natural de constituir una familia por medio del vínculo jurídico entre dos personas de distinto sexo con el fin de establecer una comunidad de vida total y permanente con derechos y obligaciones recíprocas y con la posibilidad de tener hijos.”*¹⁵

De esta definición se destaca que el matrimonio es la forma legítima y natural de constituir una familia, nace entre dos personas de diferente sexo, sus fines sustanciales son establecer una comunidad de vida, exclusiva, total y permanente y la procreación.

Además, como ya se apuntó el matrimonio entraña derechos y obligaciones y crea un vínculo entre las personas que deciden unirse, como lo expone Chávez Asencio al opinar *“El vínculo no es de parentesco; es un vínculo conyugal, una relación más íntima que el parentesco, superior incluso al de la sangre, porque es unión de cuerpos y de almas de donde brota una comunión física, moral y económica. Los derechos y deberes derivados de la relación*

¹⁵ De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez, Roberto. Derecho Familiar, Ed. Porrúa, México, 2004. página 89.

*matrimonial son aquí especialmente recíprocos porque incumben y corresponden a ambos cónyuges a quienes se estima en situación de paridad, sin que oponga a ésta el poder marital; tal situación de paridad es templada solamente en algunas relaciones que exigen imprescindiblemente para el buen gobierno de la familia la unificación de poderes y criterios.”*¹⁶

También el Código Civil para el Distrito Federal, define al matrimonio en el TÍTULO QUINTO, titulado “DEL MATRIMONIO”, Capítulo II. “De los requisitos para contraer matrimonio”, de la siguiente manera: *“Matrimonio es la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que esta ley exige.”*

Además, la legislación especifica claramente los requisitos que se requieren para contraer matrimonio, entre otros tener la edad suficiente para contraerlo; no tener impedimentos para celebrarlo, tales como parentesco, la violencia para consentirlo, la impotencia de uno de los contrayentes, padecer alguna enfermedad, que subsista un matrimonio anterior de alguno de ellos, etc., también establece los derechos y obligaciones que

¹⁶ Chávez Asencio, Manuel F. ob cit, página 155

adquieren los cónyuges, y las bases para elegir un régimen patrimonial, en el cual constituirán la forma de administrar los bienes durante el matrimonio y en caso de disolución la forma en que se repartirán éstos.

También la ley determina los requisitos y la forma en que habrá de llevarse a cabo el acto solemne del matrimonio.

Cabe mencionar que el matrimonio surge de la decisión libre y responsable de dos personas de diferente sexo, que motivadas por el sentimiento del amor deciden unirse para establecer una comunidad de vida, para ayudarse mutuamente, procrear hijos y con esto constituir una familia.

Pero al lado del matrimonio se encuentra un tipo de unión que cumple con los mismos fines, pero que a diferencia de aquél, no requiere de ningún tipo de solemnidad, reconocido por el Derecho y que se denomina CONCUBINATO.

2.3. EL CONCUBINATO

La palabra concubinato proviene del latín concubinatos “comunicación o trato de un hombre con su concubina”, por lo cual es preciso indicar que concubina deriva del latín concubina

que quiere decir “manceba o mujer que vive y cohabita con un hombre como si éste fuera su marido” y concubinario del latín concubinatos “el que tiene concubinas”.

Por lo que tales conceptos llevan a concluir que concubinato se refiere a la unión de un hombre con una mujer que se comportan como si fueran marido y mujer, pero sin la celebración del acto solemne ante la autoridad.

La doctrina define esta figura de la siguiente forma:

“Para Galindo Garfías es ‘la vida marital de varón y mujer solteros, sin que hayan celebrado el acto solemne del matrimonio.’¹⁷

Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez, complementan la definición anterior al decir que además para que se configure el concubinato deben no sólo comportarse como marido y mujer sino que ese tipo de relación tenga una duración considerable.

Chávez Asencio, lo define de la siguiente manera: *“se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer, cuya significación propia y concreta no se limita sólo a la unión carnal no legalizada, sino también a la relación continua y de larga duración existente entre el hombre y una mujer sin estar*

¹⁷ Herrerías Sordo, María del Mar. Ob. cit. Página 24.

*legalizada por el matrimonio. Es una comunidad de lecho que sugiere una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio.”*¹⁸

Para Rafael de Pina Vara es *“la unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Matrimonio de hecho.”*¹⁹

Edgar Elías Azar manifiesta que *“se trata de relaciones similares a las del matrimonio, estables, permanentes en el tiempo, con trascendencia jurídica y que muchas veces se identifican por su estabilidad y solidez con el matrimonio.”*²⁰

Todas estas acepciones excluyen a las relaciones pasajeras entre un hombre y una mujer que no tengan la intención de convivir maritalmente por un tiempo considerable.

El Código Civil para el Distrito Federal, en el Título Quinto, llamado Del Matrimonio, Capítulo XI, DEL CONCUBINATO, en su artículo 291 BIS, define al concubinato al señalar que *“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocas, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han*

¹⁸ Chávez Ascencio. Ob. cit. página 276.

¹⁹ Herreras Sordo, María del Mar. ob. cit., página 25

²⁰ Id.

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.”

De las diferentes definiciones doctrinarias y de la legislación, se concluye que existe un tipo de unión que se asemeja en gran medida a la institución del matrimonio, ya que también se trata de una pareja formada por un hombre y una mujer que motivados por el sentimiento del amor, deciden voluntariamente establecer una comunidad de vida con la finalidad de constituir una familia, formar un hogar, tener hijos y ayudarse mutuamente, con el propósito de que la relación sea duradera; que se tratan ante la sociedad como si fueran marido y mujer y que lo único que la diferencia del matrimonio, es que no requiere de formalidad alguna al establecerse.

Como se analizará, de las anteriores definiciones de concubinato también se desprenden los elementos que debe satisfacer este tipo de relación para considerarse como tal y pueda producir algunos efectos jurídicos.

2.4. ELEMENTOS BÁSICOS DEL CONCUBINATO

Como ya se especificó para que pueda una relación reputarse como concubinato es indispensable que cumpla con ciertos requisitos o que contenga los siguientes elementos:

2.4.1. PERMANENCIA

Esta característica también llamada de temporalidad, se refiere a que para que la unión se considere como concubinato, es indispensable que el hombre y la mujer tengan la voluntad de permanecer juntos en forma continua, de establecer una comunidad de vida, pero no sólo por unos días, sino que la relación sea duradera. Aun cuando el término duradero es ambiguo, la legislación lo ha delimitado al especificar que para que el concubinato produzca efectos jurídicos, la convivencia debe ser de dos años.

Esta regla tiene una excepción, ya que no se exige la temporalidad indicada cuando la pareja que vive en concubinato procrea un hijo.

2.4.2. AUSENCIA DE IMPEDIMENTOS LEGALES

La legislación establece que para que una relación sea considerada como concubinato, además de ser estable y cumpla con la temporalidad requerida, no debe tener impedimentos legales como los que se exigen para contraer matrimonio, tales como que la pareja tenga la edad requerida por la ley, no tengan ningún tipo de parentesco de consanguinidad o afinidad, que no medie violencia física o moral para que una de las partes consienta unirse a la otra, que ambos estén libres de matrimonio y que no padezcan alguna enfermedad incurable, contagiosa o algún estado de incapacidad, entre otros.

Esta condición es entendible en la medida en que el Estado procura el bienestar de la familia al establecer que deben constituirse personas capaces tanto física como psicológicamente, sanas y procurando una estabilidad emocional y moral.

2.4.3. PUBLICIDAD

La publicidad en el concubinato se refiere a la “apariencia de matrimonio”, es decir, implica que los concubinos se ostenten públicamente como si fueran marido y mujer.

Es muy común que las personas que viven en concubinato al presentarse ante terceros lo hagan como si fueran esposos, incluso algunas hasta utilizan el mismo apellido, se comportan como si estuvieran casados civilmente, se da un trato marital entre ambos que hace pensar a otras personas que lo son y las confunde en cuanto a su estado civil, por lo que es difícil saber a ciencia cierta si son casados o no, ya que aparentemente se piensa que sí.

2.4.4. COMUNIDAD DE VIDA

La pareja que decide vivir en concubinato motivada por el amor, establece una comunidad de vida, es decir, comparten sus afectos, se apoyan, se ayudan mutuamente, se procuran respeto, deciden la forma en que organizarán su familia, es decir imitan la unión matrimonial cumpliendo todos los fines de ésta como la

procreación de los hijos y la formación de un hogar, comparten el lecho, el mismo domicilio, etc.

2.4.5. SINGULARIDAD

La legislación al indicar “*Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato*”, significa que sólo un hombre y una mujer pueden establecer el concubinato, que si se tienen varias relaciones de este tipo no se considerará a ninguna como tal. Esta característica implica un aspecto que aunque es un deber moral la ley lo contempla y es el relativo a la fidelidad que deben guardarse mutuamente, y también determina que la relación de este tipo debe ser monogámica, no puede haber concubinos simultáneos.

2.4.6. DIFERENCIA DE SEXO

La ley es determinante cuando manifiesta “*La concubina y el concubinario*”, es decir especifica claramente que debe ser una unión entre un hombre y una mujer, no da pauta para que este

tipo de relación se establezca entre personas del mismo sexo, el concubinato es una unión heterosexual.

2.5. EL CONCUBINATO COMO REALIDAD SOCIAL

Para hablar del concubinato en esta sociedad, es preciso recordar que como se dijo antes, éste ha existido desde tiempos muy remotos, el cual se ha desarrollado y que a pesar de que se ha tratado de dar mayor protección e importancia al matrimonio -considerado como la forma ideal de constituir una familia-, no se ha podido erradicar la unión estable de un hombre con una mujer sin contraer matrimonio, y las causas de esto son de diversa índole como se expresa a continuación.

Algunos autores atribuyen este fenómeno social a la situación económica, ya que muchas personas ven al matrimonio como una carga en su economía, al no tener los suficientes recursos para pagar los honorarios del Juez del Registro Civil o los gastos que conlleva la fiesta que por costumbre se realiza al celebrar el matrimonio.

Otros más opinan que la causa de esto es el aspecto cultural de las personas, ya que por falta de educación no

alcanzan a comprender lo que implica o la trascendencia de elegir entre contraer matrimonio o vivir en concubinato.

Otro factor importante que ha hecho que proliferen este tipo de relaciones es el aspecto ideológico de las personas, ya que muchas de las parejas que deciden vivir en concubinato consideran que deben “probar” vivir como si fueran marido y mujer antes de contraer matrimonio, pensando en que si no logran convivir pueden separarse sin mayores complicaciones, debido a que el divorcio es un proceso largo y complicado que quieren evitarse, y al paso del tiempo, aunque la relación funcione, postergan cada vez más el matrimonio.

Es difícil precisar cuál de las causas mencionadas es la que más repercute en que el concubinato tenga cada día más auge en nuestra sociedad, pero es indispensable que el Derecho avance en la misma medida en que este tipo de unión ha evolucionado y adopte las medidas indispensables para no dejar en estado de indefensión a las personas que se encuentran inmersas en ella.

El aumento desmesurado de este tipo de unión se puede observar en la siguiente tabla proporcionada por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática, que representa la distribución de la población en el Distrito Federal, según el

estado conyugal de las personas, en donde se especifica la cantidad de personas solteras y casadas tanto civil como religiosamente, las que viven en unión libre, las separadas, divorciadas y viudas.

Entidad Federativa, Municipio, Sexo, Grupos Quinquenales de Edad	Población de 12 años y más	Distribución según estado conyugal							No especificado	
		Soltera	Casada		Civil y religiosamente	En unión libre	Separada	Divorciada		Viuda
		Civil	Religiosamente							
09 Distrito Federal	6,674,674	2,559,746	711,940	53,034	1,953,147	681,892	238,810	127,547	331,297	17,261
12 - 14 años	443,447	442,141	251	73	297	497	69	31	80	8
15 - 19 años	798,349	734,680	14,131	496	7,588	34,731	2,635	216	234	3,658
20 - 24 años	632,517	546,770	74,825	3,692	77,270	110,034	13,382	2,533	1,151	2,880
25 - 29 años	840,487	337,098	119,341	7,195	205,628	136,317	22,405	7,825	2,661	2,017
30 - 34 años	731,452	171,102	117,591	8,167	269,571	117,598	27,899	13,148	4,721	1,655
35 - 39 años	655,973	103,514	108,264	7,920	281,510	95,533	31,727	18,475	7,754	1,276
40 - 44 años	556,565	66,870	87,667	6,507	259,510	68,148	32,959	21,445	12,348	1,111
45 - 49 años	441,804	44,609	63,154	5,056	219,203	44,574	28,250	19,195	16,908	855
50 - 54 años	373,595	33,652	46,373	4,028	191,214	29,846	25,612	16,686	25,465	719
55 - 59 años	269,845	22,509	29,383	2,867	139,381	17,306	18,274	10,406	29,183	536
60 - 64 años	227,283	18,372	20,831	2,504	111,427	11,792	14,433	7,228	40,124	572
65 y más años	503,357	38,429	30,129	4,529	190,568	15,516	21,165	10,359	190,668	1,994
Hombres	3,129,927	1,274,892	352,528	26,066	972,029	337,325	61,164	38,282	58,735	8,906
12 - 14 años	222,512	222,081	92	32	152	80	23	12	35	5
15 - 19 años	390,049	372,268	3,191	131	1,489	10,311	396	48	56	2,159
20 - 24 años	400,924	289,068	29,895	1,477	27,184	47,845	3,089	645	199	1,522
25 - 29 años	403,311	179,645	55,453	3,187	88,982	65,857	6,244	2,322	565	1,056
30 - 34 años	346,860	87,141	57,261	3,863	127,165	58,251	7,410	4,090	820	859
35 - 39 años	307,235	48,089	53,609	3,911	137,564	48,473	8,106	5,606	1,221	656
40 - 44 años	258,920	27,580	44,952	3,313	130,322	35,809	8,229	6,323	1,822	570
45 - 49 años	203,214	16,173	33,435	2,619	110,740	24,601	7,021	5,811	2,413	401
50 - 54 años	171,939	10,723	25,968	2,086	100,197	17,484	6,364	4,987	3,762	368
55 - 59 años	122,660	6,752	16,987	1,538	74,400	10,769	4,517	3,101	4,338	258
60 - 64 años	99,194	5,251	12,173	1,331	60,296	7,590	3,621	2,140	6,542	250
65 y más años	203,109	10,121	19,512	2,578	113,538	10,255	6,144	3,197	36,962	802
Mujeres	3,544,747	1,284,854	359,412	26,968	981,118	344,567	177,646	89,265	272,562	8,355
12 - 14 años	220,935	220,060	159	41	145	417	46	19	45	3
15 - 19 años	408,300	362,412	10,940	365	6,079	24,420	2,239	168	178	1,499
20 - 24 años	431,593	257,702	44,930	2,215	50,086	62,189	10,293	1,888	952	1,338
25 - 29 años	437,176	157,453	63,888	4,008	116,646	70,460	16,161	5,503	2,096	961
30 - 34 años	384,592	83,961	60,330	4,304	142,406	59,347	20,489	9,058	3,901	796
35 - 39 años	348,738	55,425	54,655	4,009	143,946	47,060	23,621	12,869	6,533	620
40 - 44 años	297,645	39,290	42,715	3,194	129,188	32,339	24,730	15,122	10,526	541
45 - 49 años	238,590	28,436	29,719	2,437	108,463	19,973	21,229	13,384	14,495	454
50 - 54 años	201,656	22,929	20,405	1,942	91,017	12,362	19,248	11,699	21,703	351
55 - 59 años	147,185	15,757	12,396	1,329	64,981	6,537	13,757	7,305	24,845	278
60 - 64 años	128,089	13,121	8,658	1,173	51,131	4,202	10,812	5,088	33,582	322
65 y más años	300,248	28,308	10,617	1,951	77,030	5,261	15,021	7,162	153,706	1,192

Del análisis de la anterior estadística, se puede observar que el instituto aludido no hace alusión al término concubinato, pero se puede presumir que el número de personas que están casadas religiosamente más el número de personas que viven en unión libre, son aproximadamente las que están unidas en concubinato.

Aunado a lo anterior, el INEGI indica que entre 1990 y 2000, en este país las parejas que viven en unión libre aumentaron en casi tres puntos su porcentaje, para situarse en 10.3 por ciento respecto de la población nacional de 12 años y más.

Cabe mencionar que a pesar de que a lo largo de la historia del hombre e incluso en este país, se han adoptado diversas medidas legislativas, algunas veces ignorando tal situación, en otras sancionándola, y en otras más regulándose parcialmente, en un afán de proteger la institución del matrimonio, el CONCUBINATO NUNCA HA DEJADO DE EXISTIR.

CAPÍTULO III

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL CONCUBINATO

3.1. EFECTOS JURÍDICOS EN RELACIÓN CON LOS CONCUBINOS

3.2. EFECTOS JURÍDICOS EN RELACIÓN CON LOS HIJOS

3.3. MARCO JURÍDICO DEL CONCUBINATO

3.4. DIFERENCIAS DE LOS EFECTOS DEL MATRIMONIO EN RELACIÓN CON EL CONCUBINATO

CAPÍTULO III

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL CONCUBINATO

Como se ha indicado el concubinato es una realidad que lejos de disminuir va en aumento en nuestra sociedad, y por lo tanto hay que reconocer que produce efectos jurídicos, entre los que se encuentran los siguientes.

3.1. Efectos Jurídicos en Relación con los Concubinos

La doctrina, la legislación y la jurisprudencia, dan importancia a la relación afectiva que se da entre dos personas que deciden vivir sin contraer matrimonio como si fueran marido y mujer, por lo que se ha reconocido que este tipo de unión produce efectos jurídicos en relación con los concubinos.

Entre los efectos más importantes que se regulan se encuentran los siguientes:

3.1.1. Parentesco

Si bien la ley no establece que entre los concubinos se de algún tipo de parentesco, sí determina que se da el parentesco de afinidad entre los parientes consanguíneos de uno de los concubinos para con el otro y viceversa.

Es pertinente recordar que para que se configure el concubinato no debe existir entre los concubinos algún impedimento legal de los establecidos para contraer matrimonio, entre los que se encuentra que no deben ser parientes por consanguinidad, afinidad o civil.

3.1.2. Alimentos

El derecho a otorgarse alimentos entre los concubinos es idéntico al establecido para los cónyuges, por lo que ambos –característica de reciprocidad- tienen obligación de darse alimentos, los cuales conforme al artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, comprenden la comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria, y en su caso, los gastos de embarazo y parto.

3.1.3. SUCESIÓN

En la sucesión legítima se encuentra regulado que ambos concubinos tienen derecho a heredarse recíprocamente, siempre y cuando se cumpla con los requisitos que la ley exige para que se configure el concubinato, y se aplicarán las mismas disposiciones relativas a la sucesión de los cónyuges.

Además de estos efectos, algunos autores señalan al nombre como consecuencia del concubinato, sin embargo, ni aún en el caso del matrimonio se exige a la mujer que utilice el apellido del marido, aún cuando en la práctica algunos concubinos se ostentan ante la sociedad como si fueran marido y mujer.

Tampoco puede decirse que el domicilio sea un efecto legal que produzca el concubinato, aún cuando para que se tipifique el concubinato se requiera que los concubinos vivan como si fueran marido y mujer, por lo que se entiende que deben vivir en el mismo lugar, sin embargo, no se le puede dar al domicilio el mismo alcance que tiene en el matrimonio, porque al ser el concubinato una relación de hecho que puede terminar en cualquier momento no se exige a cualquiera de los concubinos que deban permanecer en él, so pena de ser sancionados si

abandonan éste sin causa justificada, como en el caso de los cónyuges.

La regulación de los efectos anteriores recoge la garantía constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer, establecida en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer la característica de reciprocidad.

3.2. Efectos Jurídicos en Relación con los Hijos

Aunque en tiempos remotos los hijos corrían la misma suerte de los padres, ya que por un lado si provenían de un matrimonio civil, recibían un trato privilegiado, por otro, los nacidos entre personas que mantenían relaciones extramatrimoniales, eran menospreciados en la sociedad, e incluso el Derecho trataba de no ocuparse de ellos o lo hacía calificándolos de ilegítimos, sin embargo, como ya se ha analizado, esta cuestión también sufrió un progreso, ya que posteriormente se consideró que no era justo que pagaran por situaciones que eran ajenas a ellos, por lo que se les concedieron mayores garantías.

3.2.1. Filiación y parentesco

El parentesco que se da entre padres e hijos es el de consanguinidad, y a veces el civil cuando son producto de una adopción, éste se complementa con lo que el derecho denomina como la FILIACIÓN.

La filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, por lo tanto todo hijo que nazca de la unión de un hombre y una mujer, independientemente de si han contraído matrimonio o no, presupone la filiación.

La ley expresamente alude a esta cuestión ya que especifica que se presumen hijos tanto los nacidos dentro del matrimonio, como los nacidos en concubinato, e incluso extiende dicha presunción a los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que se haya disuelto el matrimonio o haya cesado la vida en común de los concubinos.

Además no hace distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen, así que en la actualidad ya no se puede hablar de hijos legítimos e ilegítimos, como una calificación de éstos, dependiendo del tipo de relación que tengan sus padres.

También se otorga a los hijos el derecho a investigar tanto la paternidad como la maternidad.

3.2.2. Alimentos

Así como la ley contempla el derecho de percibir alimentos entre concubinos, también prevé éste entre hijos y padres, ya que por las razones indicadas en el punto anterior, al acreditarse el parentesco y la filiación, se establece entre ellos una obligación recíproca de darse alimentos.

3.2.3. Patria Potestad

Para Manuel Chávez Asencio, *“La patria potestad se origina de la filiación. Es un deber y una obligación con cargo a los padres, y una respuesta de los hijos a honrar y obedecer a sus padres.”*²¹

Esto es, la patria potestad regula la relación de respeto que se da entre padres e hijos, y en la ley se establece que deberán ejercerla los padres sobre los hijos, aún en caso de

²¹ Chávez Asencio, Manuel F. ob cit. Página 319

separación deberán seguir cumpliendo sus obligaciones y convenir sobre la guarda y custodia de éstos.

Es preciso indicar que en lo relativo a la patria potestad la ley no hace distinción alguna sobre si los hijos son procreados en matrimonio o fuera de él.

3.2.4. Sucesión

Los hijos tienen capacidad para heredar independientemente de si son procreados en matrimonio o fuera de él, y la ley así lo contempla.

3.3. Marco Jurídico del Concubinato

Como se ha analizado en párrafos precedentes, el concubinato es una realidad social que ha existido desde tiempos remotos, y que ha tenido que ser regulada por el Derecho no con la finalidad de reconocerle eficacia jurídica sino tratando de proteger a las personas que se encuentran inmersas en este tipo de relación, pero esta regulación ha tenido que progresar tratando de abarcar las exigencias de dicha realidad social, por lo que

diferentes leyes han reglamentado algunos de los efectos que produce, como se especifica a continuación.

3.3.1. Código Civil para el Distrito Federal

El Código Civil para el Distrito Federal, consagra los derechos fundamentales de los concubinos, y da la pauta para que otras legislaciones también regulen sus consecuencias de derecho.

Es importante manifestar que este código contempla un capítulo exclusivo para el concubinato dentro del Título Quinto, denominado "Del Matrimonio", Capítulo XI, titulado "Del Concubinato", que comprende cuatro artículos, de los que se desprende lo siguiente:

El Artículo 291 Bis, delimita los elementos o requisitos que deben cumplirse para que pueda configurarse el concubinato.

El Artículo 291 Ter, al determinar "*Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables*", extiende a los concubinos los derechos y obligaciones que se dan en las relaciones jurídicas familiares, aunque deja en estado de incertidumbre a éstos cuando dice "*en*

lo que le fueren aplicables”, al no saber el alcance preciso de esta connotación.

El Artículo 291 Cuater, establece los derechos alimentarios y sucesorios que se generan entre concubinos, y que estos derechos serán independientes de los demás que se reconocen en dicho código y otras leyes.

El Artículo 291 Quintus, establece un tipo de acción en favor de cualquiera de los concubinos que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, al terminar la convivencia, para exigir una pensión alimenticia equivalente al tiempo que haya durado el concubinato y delimita este derecho al decir que no podrá reclamarlo quien haya demostrado ingratitud o viva en concubinato o contraiga matrimonio con otra persona y que sólo puede ejercerse durante el año siguiente de haber terminado la relación.

Además de este capítulo, el citado código hace alusión a la figura del concubinato en otros preceptos, como enseguida se precisa:

En el Título Sexto, llamado “Del Parentesco, de los Alimentos y la Violencia Familiar, Capítulo I, “Del Parentesco”, al referir en su artículo 294 que *“El parentesco de afinidad, es el que se*

adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.”

En el Capítulo II del mismo título, denominado “De los Alimentos”, en su artículo 301 establece *“La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos”* y en la parte final del numeral 302 dice *“...Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior”*

En el Título Cuarto, titulado “De la Sucesión Legítima”, Capítulo VI “De la Sucesión de los Concubinos”, artículo 1635 estipula *“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.”*

Es importante hacer mención que en este artículo se asemeja a los concubinos con los cónyuges, al tratarlos de igual manera y supedita la sucesión a que se reúnan los requisitos exigidos para que se refute el concubinato como tal.

Para reforzar lo anterior se citan algunos criterios del Poder Judicial de la Federación relativos al tema:

“Novena Época. Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario

*Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: VII, Junio de 1998. Tesis: I.4o.C.20 C. Página: 626. **CONCUBINATO. LOS DERECHOS QUE PRODUCE ENTRE LOS CONCUBINOS SÓLO DURAN MIENTRAS LA RELACIÓN SUBSISTA.** A diferencia de lo que ocurre con el matrimonio, relación civil en que los cónyuges se unen con el propósito de constituir una familia, de forma permanente, tanto así que para crearlo o disolverlo se requiere seguir ciertas formas establecidas por el derecho, y sólo puede conseguirse si lo sanciona una autoridad competente, el concubinato es la relación que se crea entre un hombre y una mujer, por el hecho de vivir como marido y esposa durante un término preestablecido por la ley, la que no puede dejar de reconocer que también de esta forma se constituyen lazos familiares de afecto y ayuda mutua, sobre todo si se procrean hijos; pero esta clase de vínculo sólo es reconocida por el derecho, mientras perdure la situación de hecho así creada. En este sentido, Marcel Planiol y Georges Ripert sostienen en el libro *Derecho Civil*, Editorial Harla, 3a. edición, Librería General del Derecho Jurisprudencial, París, 1946, página 8, que: "Quien vive en estado de concubinato, puede ponerle fin según su voluntad, sin que la otra persona con quien viva en este estado pueda invocar esa ruptura como fuente de daños y perjuicios.". Por tanto, los efectos que emanan del concubinato, tales como el derecho a heredar o a recibir alimentos, sólo se producen si esa relación subsiste al momento del deceso de uno de ellos, o al en que se solicitan los alimentos."*

*“Novena Epoca. Instancia: CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Apéndice 2000. Tomo: Tomo IV, Civil, P.R. TCC. Tesis: 789. Página: 549. **CONCUBINATO, SUS ELEMENTOS EN LA HIPÓTESIS DE QUE EXISTAN HIJOS, PARA QUE LOS CONCUBINARIOS PUEDAN HEREDARSE.-** Del artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, se desprenden dos hipótesis para que una persona pueda ser considerada concubina o concubinario y tenga derecho a heredar; la primera se da cuando los concubinarios han vivido juntos haciendo vida marital durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de uno de ellos; la segunda se refiere al supuesto en que se hayan procreado uno o más hijos entre los concubinarios. Esta última hipótesis no exime del primer elemento, o sea la convivencia entre los padres, como si fueran cónyuges, ya que el simple nacimiento de un hijo no da lugar a presumir la existencia del concubinato, pues el hijo pudo ser producto de una relación transitoria, lo que definitivamente no da lugar a que se produzcan las consecuencias jurídicas que establece el citado artículo 1635; y lo único que el numeral significa, al señalar la segunda hipótesis -cuando haya habido hijos- es que entonces no es exigible que se cumpla cabalmente el término de cinco años de convivencia marital, pues basta con un lapso menor, con tal, siempre, que se demuestre objetivamente ese propósito de formar una unión más*

o menos estable, permanente, y su subsistencia inmediatamente anterior a la muerte del concubinario.”

*“Novena Época. Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XIV, Agosto de 2001. Tesis: I.3o.C.246 C. Página: 1303. **CONCUBINATO, DERECHO A HEREDAR POR RELACIÓN DE. SÓLO TIENE LUGAR CUANDO NO HAY CÓNYUGE SUPÉRSTITE.** El concubinato es un hecho social caracterizado por la unión, convivencia y trato sexual entre un varón y una mujer, con capacidad legal para contraer matrimonio. En los Códigos Civiles anteriores al vigente con anterioridad a la reforma del 25 de mayo del año dos mil, no se reconocía el derecho de la concubina o el concubinario para heredar al causante, y tampoco tenía derecho a pedir alimentos en los casos de transmisión de bienes por testamento. El Código Civil para el Distrito Federal anterior al vigente ya establece ese derecho, que se encuentra plasmado en el artículo 1635 y que regula el derecho a heredar de la concubina y el concubinario con arreglo a las disposiciones aplicables para el cónyuge, siempre y cuando la concubina y el concubinario hayan vivido juntos como si fueran marido y mujer durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del causante o cuando hayan tenido hijos en común, y hayan permanecido libres de matrimonio. Conforme a ese precepto, se trata de dos hipótesis para que una persona pueda ser considerada concubina o*

concubinario y tenga derecho a heredar, la primera se da cuando los concubinarios han vivido juntos haciendo vida marital durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de uno de ellos; la segunda se refiere al supuesto en que se hayan procreado uno o más hijos entre los concubinarios. Esta última hipótesis no exime del primer elemento, o sea, la convivencia entre los padres, como si fueran cónyuges, ya que el simple nacimiento de un hijo no da lugar a presumir la existencia del concubinato, pues el hijo pudo ser producto de una relación transitoria, lo que no da lugar a que se produzcan las consecuencias jurídicas que establece el citado artículo 1635; y lo único que este precepto implica, al señalar la segunda hipótesis, cuando haya habido hijos, es que en ese caso no es exigible que se cumpla cabalmente el término de cinco años de convivencia marital, pues basta con un lapso menor, con la condición de que se demuestre objetivamente ese propósito de formar una unión más o menos estable, permanente, y su subsistencia inmediatamente anterior a la muerte del concubinario. Esa disposición legal responde a una realidad social, conforme a la cual se considera justo que la concubina o el concubinario que hacía vida marital con el autor de la herencia al morir éste, y que tiene hijos de él o vivió en su compañía los últimos cinco años que precedieron a su muerte, tenga una participación en la herencia legítima, pues en la mayoría de los casos, cuando se reúnen las expresadas circunstancias, la concubina o concubinario es el verdadero compañero de la vida y ha contribuido a la formación de los bienes. Sin embargo, el derecho de la

concubina o concubinario tiene lugar siempre que no haya cónyuge supérstite. Luego, para que tenga derecho a heredar, la concubina y el concubinario deben haber permanecido libres de matrimonio porque el cónyuge los excluye.”

En lo relativo a los efectos que regula el código en comento respecto a los hijos, en el Título Séptimo denominado “De la Filiación”, Capítulo IV, “Del Reconocimiento de los Hijos”, en el artículo 383, extiende la presunción de filiación que concede a los hijos de cónyuges a los nacidos en el concubinato, aunque lo que no tiene razón de ser es la ubicación de este artículo, ya que debió estar inmerso este derecho en el Capítulo I, “Disposiciones Generales”, inmediatamente después o dentro del artículo 324, que consagra el mismo derecho a los hijos de los cónyuges.

En la regulación de los efectos que señala este código en relación a los hijos, como los relativos a alimentos, sucesión, parentesco, patria potestad o investigación de la paternidad o maternidad, no se hace distinción alguna entre hijos nacidos en matrimonio o fuera de él.

3.3.2. Ley Federal del Trabajo

Siguiendo la misma línea que el Código Civil para el Distrito Federal, en la Ley Federal del Trabajo se ha reconocido que el concubinato genera derechos.

Es así como en su Título Noveno, denominado "Riesgos de Trabajo", artículo 501, fracción IIII, establece que los concubinos tienen derecho a recibir la indemnización en caso de muerte del trabajador, aunque no se refiere expresamente a concubinos, hace alusión a la persona que hubiera vivido con el trabajador como si fuera su cónyuge:

"Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte:

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

Es importante resaltar que este artículo conserva la temporalidad que anteriormente se requería para configurar el concubinato y que actualmente se reduce en el Código Civil para

el Distrito Federal, a dos años, sin embargo también considera como excepción a dicho término el tener hijos y otorga ese derecho sólo si los concubinos permanecen libres de matrimonio durante la relación.

Es preciso indicar que también el Poder Judicial de la Federación ha establecido algunos criterios al respecto:

*“Novena Época. Instancia: QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: X, Noviembre de 1999. Tesis: I.5o.T.171 L. Página: 990. **INDEMNIZACIÓN POR MUERTE DEL EMPLEADO, CUÁNDO TIENE DERECHO LA CONCUBINA A LA. Conforme a la fracción III, del artículo 501, de la Ley Federal del Trabajo, a falta de cónyuge supérstite, concurrirá con los sujetos señalados en los dos primeros apartados del mencionado numeral, los que disponen que son la viuda o viudo que hubiese dependido económicamente del extinto activo, y que tenga una incapacidad del cincuenta por ciento o más, hijos menores de dieciséis años, y mayores de esta edad si tienen la citada insuficiencia, y los ascendientes que estuvieran supeditados al obrero, la persona con quien vivió como si fuera su consorte durante los cinco años que precedieran inmediatamente a su fallecimiento, o con la que tuvo descendientes, siempre y cuando hubieran permanecido libres de matrimonio durante la unión, es decir, con quien cohabitó el operario en la referida***

temporalidad antes de su deceso, o con la que hubiera procreado un vástago, la que tendrá derecho a la recompensa que establece el numeral 502 del ordenamiento legal invocado, pero siempre y cuando demuestre cualquiera de las dos situaciones indicadas, pues sólo de esa forma la concubina puede tener acceso a la prestación prevista en la aludida norma.”

“Octava Epoca. Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XV-II, Febrero de 1995. Tesis: VIII.2o.40 L. Página: 361. INDEMNIZACION POR CAUSA DE MUERTE DEL TRABAJADOR. CASO EN EL QUE TIENE DERECHO A RECIBIRLA LA PERSONA CON QUIEN PROCREO HIJOS. La persona con quien el trabajador fallecido procreó hijos, tiene derecho, a falta del cónyuge supérstite, a recibir la indemnización por muerte de éste, con el único requisito de que ambos (trabajador y concubina) hubieren permanecido solteros, sin que se haga necesario que ésta hubiese vivido con él como si fuere su cónyuge durante los cinco años que precedieron a su muerte, esto atendiendo a la interpretación del artículo 501, fracción III, de la Ley Federal del Trabajo, que establece dos supuestos, independiente uno del otro, para que una persona tenga ese derecho, a saber: a). Que haya vivido con el trabajador como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron a su muerte o

(disyuntiva) b). Que haya tenido hijos siempre que ambos hubieren permanecido solteros.”

3.3.3. Ley del Seguro Social

Por lo que se refiere a la Ley del Seguro Social, hace alusión al concubinato en varios de sus preceptos, reconociendo iguales derechos tanto a los cónyuges como a los concubinos.

En el artículo 5 A, se hace alusión a las personas que para efectos de esa ley son consideradas como beneficiarios dentro de los que se encuentran la concubina o el concubinario.

En el capítulo III “Del Seguro de Riesgos de Trabajo”, Sección Primera, Generales, artículo 64, fracción primera, señala que se le dará a la viuda (o) o concubinario que hubiere dependido económicamente del asegurado una pensión en caso de muerte:

En el artículo 65 del capítulo aludido se estipula que sólo a falta de esposa podrá recibir la pensión señalada anteriormente *‘la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres*

de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozará de pensión.”

Este numeral condiciona la pensión a que no deben coexistir cónyuge y concubina a la vez y además sanciona el hecho de que se tengan varias relaciones de concubinato con la pérdida de este derecho.

El artículo 66, en su último párrafo, impone un tipo de sanción a la viuda o concubina que reciba una pensión y que vuelva a contraer nupcias o entre nuevamente en concubinato, al decir:

“(…) Tratándose de la viuda o concubina o, en su caso, del viudo o concubinario, la pensión se pagará mientras no contraigan nupcias o entre en concubinato. Al contraer matrimonio, cualquiera de los beneficiarios mencionados recibirá una suma global equivalente a tres anualidades de la pensión otorgada. (...)’

En el Capítulo IV, denominado “Del Seguro de Enfermedades y Maternidad.”, Sección Primera, Generalidades, Artículo 84, estipula:

“Artículo 84. Quedan amparados por este seguro:

(...) III. La esposa del asegurado o, a falta de ésta, la mujer con quien ha hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la

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

Del mismo derecho gozará el esposo de la asegurada o, a falta de éste el concubinario, siempre que hubiera dependido económicamente de la asegurada, y reúnan. los requisitos del párrafo anterior.

IV. La esposa del pensionado en los términos de los incisos a), b) y c) de la fracción II, a falta de esposa, la concubina si se reúnen los requisitos de la fracción III;

Del mismo derecho gozará el esposo de la pensionada o a falta de éste el concubinario, si reúne los requisitos de la fracción III;"

En el Título Segundo. "Del régimen obligatorio.", Capítulo V. "Del seguro de invalidez y vida.", Sección tercera. "Del ramo de vida.", artículo 130 establece que tendrá derecho a la pensión de viudez *'la que fue esposa del asegurado o pensionado por invalidez. A falta de esposa, tendrá derecho a recibir la pensión, la mujer con quien el asegurado o pensionado por invalidez vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de aquél, o con la que hubiera tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el asegurado o pensionado por invalidez tenía varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la pensión.*

La misma pensión le corresponderá al viudo o concubinario que dependiera económicamente de la trabajadora asegurada o pensionada por invalidez.”

Los artículos 133 y 137 estipulan que la pensión aludida cesará en caso de que el cónyuge o concubinos contraigan matrimonio o entren en nuevo concubinato.

En el Título Segundo, denominado “Del régimen obligatorio”, CAPÍTULO V. “Del seguro de invalidez y vida”, Sección cuarta, “De las asignaciones familiares y ayuda asistencial”, el Artículo 138, indica que las asignaciones familiares consisten en una ayuda por concepto de carga familiar y se concederá a los beneficiarios del pensionado por invalidez, en el caso concreto a la esposa o concubina del pensionado, se le dará el quince por ciento de la cuantía de la pensión:

En el mismo título y capítulo indicado en el párrafo anterior, Sección quinta, “De la cuantía de las pensiones de invalidez y vida”, se señala:

“Artículo 144. El total de las pensiones atribuidas a la viuda, o a la concubina y a los huérfanos de un asegurado fallecido no deberá exceder del monto de la pensión de invalidez que disfrutaba el asegurado o de la que le hubiera correspondido en el caso de invalidez.”

En el mismo título, CAPÍTULO VII, titulado “Del seguro de guarderías y de las prestaciones sociales”, Sección primera, “Del ramo de guarderías”, sanciona con la pérdida del derecho a los servicios de guardería a las madres aseguradas que contraigan nuevamente matrimonio o se unan en concubinato.

Del análisis anterior es preciso indicar que varias de estas disposiciones, contemplan algunos elementos esenciales del concubinato, tales como la temporalidad para constituirlo (aun cuando refiere al término de cinco años), la excepción a ésta por tener hijos, y el de singularidad al indicar que si se tienen varias relaciones de concubinato ninguna tendrá los derechos estipulados en esta ley.

También es importante manifestar que aún cuando las legislaciones señaladas regulan varios efectos del concubinato, no han avanzado a la par del Código Civil para el Distrito Federal en el cual se han hecho reformas en cuanto a esta figura jurídica al cambiar la temporalidad para poder considerar al concubinato como generador de derechos y obligaciones.

En apoyo de los preceptos analizados, se citan algunos criterios del Poder Judicial de la Federación:

*“Novena Epoca. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Febrero de 2002. Tesis: VII.1o.A.T.32 L. Página: 896. **PENSIÓN DE VIUDEZ. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 130 DE LA VIGENTE LEY DEL SEGURO SOCIAL.** Del análisis del artículo 130 de la vigente Ley del Seguro Social, se desprende que para que una mujer, como concubina del trabajador asegurado o pensionado por invalidez, pueda tener derecho a recibir la pensión a que alude el mismo, debe estar en alguno de los siguientes supuestos: a) Que hubiere vivido con el finado como si fuese su marido durante los cinco años que precedieron a su muerte, y b) Que hubiese tenido hijos de aquél, siempre y cuando ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Hipótesis esta última que no exige, para su actualización, la convivencia marital durante cinco años previos al deceso del trabajador asegurado o pensionado, sino que puede ser cualquier tiempo, y así, los requisitos exigidos en este supuesto son, únicamente, que se hubiesen procreado hijos de esa unión, advirtiéndose que no se señala en ninguno de los aludidos preceptos que esos hijos deban nacer necesariamente durante el concubinato, pues gramaticalmente la expresión "con la que hubiera tenido hijos", es escueta y tajante, y se continúa puntualizando que ambos deben permanecer libres de matrimonio durante el concubinato, lo cual constituye un elemento existencial de éste. Por tanto, si en el juicio laboral en el que se demanda la pensión de viudez quedó acreditado que el asegurado o*

pensionado por invalidez y la pretendiente a que se le otorgue dicha pensión, ambos libres de matrimonio, cohabitaron como si fueran marido y mujer dos años antes del fallecimiento de aquél y, además, procrearon hijos, independientemente de que éstos hubiesen nacido antes del concubinato, ello no impide la actualización de la segunda hipótesis a que se alude y, por ende, debe concluirse que esos hechos colman los supuestos de la misma.”

*“Novena Epoca. Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS ADMINISTRATIVA Y DE TRABAJO DEL SEPTIMO CIRCUITO. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo: XV, Marzo de 2002. Tesis: VII.Io.A.T.34 L. Página: 1408. **PENSIÓN DE VIUDEZ. LA ESPOSA O CONCUBINA TIENEN DERECHO A SU DISFRUTE AUN CUANDO SÓLO HAYAN PROCREADO UN HIJO CON EL ASEGURADO O PENSIONADO (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 132, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE LA VIGENTE LEY DEL SEGURO SOCIAL).** Una correcta interpretación sistemática de la última parte del artículo 132 de la Ley del Seguro Social vigente, que dispone que: "Las limitaciones que establece este artículo no regirán cuando al morir el asegurado o pensionado la viuda compruebe haber tenido hijos con él.", acorde con el espíritu de la normatividad de la seguridad social que regula, permite concluir que al establecer la palabra "hijos" no se empleó en el aspecto de "varios", que implica el plural de esa voz, pues esto sería ceñirse a*

una interpretación meramente gramatical que va en contra de una forma más armónica y justa de entender que basta la existencia de un solo hijo procreado por el trabajador asegurado o pensionado y la viuda solicitante de la pensión, para establecer que esta última tiene derecho a que se le otorgue.”

3.4. Diferencias de los efectos del matrimonio en relación con el concubinato

Si bien, como ya se ha analizado en párrafos precedentes, los efectos que producto de la exigencia de la realidad social ha sido indispensable reconocer al concubinato, por considerar que este tipo de relación requiere que se garantice la seguridad jurídica de las personas que la integran, sin embargo al estimarse el matrimonio, como la forma ideal tanto moral como legal de constituir una familia, sus efectos son detallados ampliamente por la doctrina y la legislación, como enseguida se expone.

Tanto la doctrina como la legislación e incluso la jurisprudencia regulan el matrimonio, desde el momento de su celebración, la etapa de estado matrimonial, así como los efectos que produce al concluir éste ya sea por muerte de uno de los cónyuges, separación voluntaria e incluso necesaria.

Por la naturaleza del matrimonio (a diferencia de lo que sucede en el concubinato), la legislación establece los lineamientos que deben seguirse desde el momento de su celebración de la manera siguiente:

El Código Civil para el Distrito Federal, contempla un capítulo denominado “De las Actas de Matrimonio” en el Título Cuarto, relativo al Registro Civil, que abarca del artículo 93 al 113, dentro de los cuales se estipulan los requisitos que deben cumplir los contrayentes para poder contraer matrimonio, las formalidades que debe revestir la celebración del mismo; así como los datos que deben hacerse constar en el acta respectiva.

Establece un título completo para detallar al matrimonio, en el Título Quinto, denominado “Del Matrimonio”, distribuyéndolo en once capítulos, de la siguiente manera:

- En el Capítulo I, “De los Esponsales”, del artículo 139 a 145, los cuales están derogados.
- En el capítulo II, “De los Requisitos para Contraer Matrimonio”, que comprende del artículo 146 al 161, donde se define el matrimonio y se detallan los impedimentos para celebrarlo.
- En el Capítulo III, “De los Derechos y Obligaciones que nacen del Matrimonio”, que

abarca del numeral 162 al 177, donde se establecen expresamente los derechos y obligaciones a que están constreñidos los cónyuges.

- En el Capítulo IV, denominado “Del Matrimonio con Relación a los Bienes”, del artículo 178 al 182 SEXTUS, se establece uno de los efectos más significantes del matrimonio, como es el relativo a la forma en que se administrarán los bienes que se adquieran durante el tiempo que dura el mismo, así como los propios de cada uno de los contrayentes, para lo cual deberán elegir el tipo de régimen patrimonial bajo el cual debe celebrarse el matrimonio (sociedad conyugal o separación de bienes), y constituirlo por medio de las llamadas capitulaciones matrimoniales.
- En el capítulo V, “De la Sociedad Conyugal”, del artículo 183 al 206 Bis, se definen las características de este tipo de régimen así como las bases para liquidar la sociedad.
- En el Capítulo VI, del artículo 207 al 218, titulado “De la Separación de Bienes”, donde se detalla este tipo de régimen patrimonial.

- En el Capítulo VII, “De las Donaciones Antenuptiales”, que comprende los numerales 219 al 231 establece los lineamientos para llevarse a cabo éstas para que sean válidas.
- Capítulo VIII, “De las Donaciones entre Consortes”, del numeral 232 al 234, que regula el derecho de los cónyuges para hacerse donaciones.
- Capítulo IX, “De los Matrimonios Nulos e Ilícitos”, disposiciones plasmadas en los artículos 235 al 265, donde se especifican las causas por las cuales un matrimonio puede ser nulo, quiénes tienen derecho a pedir tal nulidad y el procedimiento que el Juez de lo Familiar debe seguir para resolver si procede o no la nulidad.
- En el Capítulo X, titulado “Del Divorcio”, que comprende del artículo 266 al 291, se establecen los tipos de divorcio para disolver el matrimonio, y el procedimiento que debe seguirse en cada uno de ellos, y divide los tipos de divorcio en:

A) Voluntario, que es el tipo de divorcio en el cual ambos contrayentes de común acuerdo deciden

divorciarse y que puede substanciarse de dos formas:

- a) Administrativamente; y,
- b) Judicialmente.

B) Necesario, que es el tipo de divorcio que se solicita judicialmente invocando alguna de las causales que establece el artículo 267.

- En el capítulo IX, denominado “Del Concubinato”, que abarca del artículo 291 Bis al 291 Quintus, define esta figura jurídica, establece los elementos que deben cumplirse para que se considere como tal, que la relación genera entre los concubinos derechos sucesorios y alimentarios y hace extensivos al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia.
- ◆ En este capítulo el único efecto que se regula al terminar la convivencia, es el relativo a la acción que tiene cualquiera de los concubinos de solicitar una pensión alimenticia.

- ◆ Es preciso indicar que existe gran diferencia en cuanto a los efectos relativos al matrimonio en comparación con el concubinato, ya que aunque en ambos casos se trata de relaciones de pareja que se unen para formar una familia y cumplir con los mismos fines, en el matrimonio se requiere de formalidades para constituirlo y el concubinato es una relación de hecho que no requiere de ninguna formalidad, circunstancia en la que radica la diferencia entre ambas figuras.

Esta diferencia la hace patente el legislador, ya que no regula ningún tipo de acta o documento en el que haga constar la formación del concubinato, no existe ninguna disposición que conceda la semejanza aunque sea en cuanto a los fines que persiguen estas dos figuras, no se especifican los derechos y las obligaciones de los concubinos, no hay regulación en cuanto al patrimonio de los concubinos, ni de cómo se administrarán los bienes que se adquieran durante el tiempo que dura la relación y las causas por las que puede terminarse.

Si bien como ya se analizó existen disposiciones en el Código Civil para el Distrito Federal, que regulan algunos efectos relativos al concubinato, éstos se refieren preponderantemente a cuestiones familiares -que también están reguladas en el

matrimonio-, tal vez porque la intención del legislador va encaminada más a proteger a los hijos procreados en este tipo de relación y sólo en algunos casos como en alimentos o sucesión se extiende esta protección a los concubinos, pero no existen más disposiciones que protejan o regulen en sí la relación de pareja entre los concubinos.

CAPÍTULO IV

ASPECTO PATRIMONIAL DEL CONCUBINATO

4.1. REGÍMENES PATRIMONIALES EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

4.2. EL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO PARA EL ESTADO DE HIDALGO

4.3. EL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE ZACATECAS

4.4. DESIGUALDAD PATRIMONIAL EN EL CONCUBINATO

4.5. PROPUESTA PARA REGULAR LOS BIENES EN EL CONCUBINATO

CAPÍTULO IV

ASPECTO PATRIMONIAL DEL CONCUBINATO

Si bien como se ha analizado en los capítulos anteriores, la realidad social ha exigido que el Derecho reconozca al concubinato como generador de algunos derechos y obligaciones, tratando de proteger a las personas que se encuentran inmersas en este tipo de relación, sin embargo aún en estos tiempos la atención legislativa sigue siendo parcial.

Del análisis de los efectos regulados por el Código Civil para el Distrito Federal se desprende que respecto de los hijos procreados ya sea en una relación de concubinato o en matrimonio, no se hace distinción alguna en cuanto a los derechos que se les otorgan.

Sin embargo, por lo que se refiere a los concubinos, se encuentran grandes diferencias, ya que aún cuando las parejas que deciden vivir en concubinato cumplen en sí con los mismos fines que las personas que contraen matrimonio, es decir integrar una familia, establecer una comunidad de vida, tal vez procrear hijos, etcétera; aún no se les da el mismo trato.

Como ya se mencionó al ser el concubinato generador de derechos y obligaciones tanto familiares como patrimoniales es indispensable regular ambos aspectos, haciendo énfasis en el presente capítulo al aspecto patrimonial de los concubinos.

Cabe mencionar que el aludido código no se ocupa – en específico- de reglamentar lo que sucede en caso de una separación de los concubinos, con los bienes que como consecuencia de esa comunidad de vida, adquieren durante el tiempo que dura la relación.

Lo anterior es indispensable si se toma en cuenta que esta relación es cada día más común; que no se trata de una unión pasajera sino permanente (de un tiempo considerable conviviendo como si fueran marido y mujer); que el reglamentar lo relativo no implica restarle valor a la institución del matrimonio sino proteger a las personas que por determinada circunstancia decidieron optar por este tipo de relación y que el no hacerlo provoca la indefensión de éstas y el abuso por parte de otras.

El hecho de que las leyes analizadas en el capítulo anterior contemplen algunos efectos de índole patrimonial al otorgar a los concubinos derechos sucesorios, alimenticios, la adquisición de diferentes pensiones como seguro por muerte del trabajador o de

invalidez, etc., no subsana la aludida indefensión que sufren los concubinos, ya que como se apuntó, en el Código Civil para el Distrito Federal, no existe alguna disposición que regule lo relativo a qué sucede con los bienes que se adquieren durante el tiempo que dura la relación en caso de una separación, cuestión que como también ya se dijo en el caso del matrimonio está ampliamente definida.

Por lo anterior es pertinente hacer un análisis de los regímenes patrimoniales establecidos en el código aludido para regular los bienes en el matrimonio.

4.1. Regímenes Patrimoniales en el Código Civil para el Distrito Federal

Uno de los efectos más importantes dentro del matrimonio, es el referente al aspecto económico, ya que al unirse una pareja no sólo deciden compartir sus vidas sino incluso aportan bienes (si es que los tienen) o planean adquirirlos durante su vida en común, para lo cual al celebrarse éste, deben elegir entre cualquiera de los dos regímenes que establece el artículo 178, Capítulo IV, denominado "Del Matrimonio con Relación a los Bienes", Disposiciones Generales, el cual a la letra dice:

“ARTÍCULO 178.- El matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales de sociedad conyugal o separación de bienes.”

De lo anterior se concluye que existen dos tipos de regímenes patrimoniales, a saber:

- Sociedad Conyugal, y,
- Separación de Bienes

Cualquiera que sea el régimen que se elija se constituirá a través de las capitulaciones matrimoniales, como se especifica en el artículo 179, el cual es del siguiente tenor:

“ARTÍCULO 179.- Las capitulaciones matrimoniales son pactos que los otorgantes celebran para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario.”

Además en las capitulaciones matrimoniales o pacto que celebren los contrayentes se especificarán los bienes que estarán sujetos al régimen elegido y la forma en que se administrarán.

4.1.1. Sociedad Conyugal

El régimen de sociedad conyugal se encuentra regulado en el código en cita, en el Libro Primero, Título Quinto, Capítulo V, dentro de los artículos 183 a 206 Bis.

El Diccionario de Derecho Civil y de Familia, define a la sociedad conyugal de la siguiente manera:

“Es el régimen patrimonial que se establece en las capitulaciones matrimoniales conformado con los bienes aportados por los consortes y con los frutos y productos de estos bienes. Esta sociedad carece de personalidad jurídica, nace de un contrato accesorio del matrimonio y los derechos de los socios son intransmisibles.

(...)

III. La ley permite a los cónyuges capitular libremente; ellos pueden configurar el régimen adecuado a sus necesidades, por ejemplo, pueden formar una sociedad universal que comprenda la totalidad de sus bienes, los frutos de éstos y los productos del trabajo de cada esposo. Contrayentes o marido y mujer pueden optar también, por una sociedad conyugal integrada por una parte de sus bienes, reservándose la otra para sí, constituyendo una sociedad parcial. La sociedad puede, en otros casos, referirse únicamente a los bienes presentes con la variedad de incorporar los que se adquieran después de celebrado el matrimonio. Si

el patrimonio común se constituye con los bienes aportados por el esfuerzo de los cónyuges durante el matrimonio, se tratará de una sociedad de gananciales.”

La sociedad conyugal nace al celebrarse el matrimonio pero también puede ser el resultado de una convención posterior...”

Para Rafael de Pina Vara, la sociedad conyugal “*es el régimen de comunidad de bienes establecido en las capitulaciones matrimoniales y puede comprender no sólo los bienes de que sean dueños los esposos al formarla, sino también los bienes futuros que adquieran los consortes.*”

De lo anterior, es dable concluir que el régimen de sociedad conyugal consiste en la formación de un patrimonio común, el cual puede comprender tanto los bienes presentes como los futuros, según se establezca en las capitulaciones patrimoniales, por tanto puede ser parcial o total.

4.1.2. Separación de Bienes

El régimen de separación de bienes se encuentra regulado en los artículos 207 al 218 del código aludido, dentro del libro y título indicados, en el Capítulo VI.

Rafael Rojina Villegas nos dice al respecto: *“Por virtud de dicho régimen, cada uno de los cónyuges conserva el pleno dominio y administración tanto de los bienes que haya adquirido con anterioridad al matrimonio, cuanto de los que adquiriera durante el mismo.”*

El numeral 212 del Código Civil para el Distrito Federal, representa el espíritu de este tipo de régimen, al decir:

“ARTICULO 212.- En el régimen de separación de bienes los cónyuges conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenecen y, por consiguiente, todos los frutos y accesiones de dichos bienes no serán comunes, sino del dominio exclusivo del dueño de ellos.

Los bienes a los que se refiere el párrafo anterior, deberán ser empleados preponderantemente para la satisfacción de los alimentos de su cónyuge y de sus hijos, si los hubiere; en caso de que se les deje de proporcionar injustificadamente, éstos podrán recurrir al Juez de lo Familiar, a efecto de que les autorice la venta, gravamen o renta, para satisfacer sus necesidades alimentarias.”

También este tipo de régimen puede ser total o parcial.

Es total cuando la separación de bienes comprende no sólo los bienes adquiridos con anterioridad al matrimonio sino también los que se obtienen durante éste.

En cambio puede ser parcial cuando la separación de bienes se da respecto de los bienes adquiridos antes del matrimonio y se estipula sociedad conyugal de los obtenidos durante éste, o cuando se haya elegido primero la sociedad conyugal y después sobrevenga el régimen de separación de bienes o viceversa, en este último supuesto un régimen se extingue y se da vida a otro, es decir no coexisten.

También es dable que los cónyuges puedan establecer un régimen mixto, es decir que pacten sociedad conyugal para algunos bienes y para otros separación de bienes. Es decir una combinación de ambos regímenes.

Es importante resaltar que si los cónyuges optan por el régimen de separación de bienes, en caso de divorcio pueden demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% de los bienes adquiridos durante el matrimonio, cuando demuestren que se dedicaron al hogar y al cuidado de los hijos y que no hayan adquirido bienes propios o sean menores de los de su contraparte.

De todo lo anterior se concluye que a los cónyuges se les da la oportunidad de elegir entre dos tipos de regímenes patrimoniales, para establecer la forma en que administrarán sus

bienes durante el tiempo de matrimonio y como se repartirán en caso de una separación, de modo tal que desde el momento de iniciar su relación saben a ciencia cierta la suerte de esos bienes, cuestión que no se da respecto de los concubinos.

4.2. El Concubinato en el Código Familiar Reformado para el Estado de Hidalgo

En el presente código se regulan los efectos analizados en el capítulo III de este proyecto para el concubinato, en similares términos, sólo que a diferencia de lo que sucede en el Código Civil para el Distrito Federal la temporalidad exigida para que pueda considerarse como tal, es de más de cinco años, según lo establecido en el artículo 164 de dicha legislación.

Es importante resaltar que este código presenta cuestiones novedosas, tal como se desprende de la lectura de los artículos 167 y 168, los cuales a la letra dicen:

“Artículo 167.- El concubinato termina:

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

II.- Por muerte de alguno de los concubinos.

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

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

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

“Artículo 168. El concubinato se equipara al matrimonio civil, surtiendo todos los efectos legales de éste, cuando se satisfagan los requisitos siguientes:

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

II. Solicitar los concubinos conjunta o separadamente la inscripción del concubinato, en el libro respectivo que sobre esta materia y por separado del matrimonio, debe llevarse en la oficialía del Registro del Estado Familiar, siempre que llenen los requisitos del artículo 164 de este ordenamiento.

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

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

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

Del análisis de las disposiciones anteriores, se desprende que en esta legislación se otorgan efectos importantes en cuanto al concubinato, dentro de los que se destaca lo siguiente:

El primer artículo estipula cuatro causas por las cuales se da por terminada la relación; establece que la disolución de la misma da origen a la facultad de los concubinos para reclamarse alimentos y los lineamientos atendiendo a las circunstancias del

caso, que debe seguir el Juez Familiar para fijar el monto y el tiempo de duración de este derecho.

En el segundo artículo se equipara al concubinato con el matrimonio civil, otorgándole todos los efectos legales de éste, siempre y cuando se cumplan los requisitos establecidos en el artículo 164 y que la relación concubinaria se haya inscrito en el Libro de Concubinatos de la Oficialía del Registro del Estado Familiar.

Se regula la existencia de un registro de concubinatos similar a lo que sucede con las actas de matrimonio.

Además, el código en cita, establece que los bienes adquiridos durante el concubinato se regirán por las reglas de la **sociedad legal**.

Para mejor comprensión de lo anterior, se analizará en qué consiste el régimen patrimonial de la sociedad legal.

En el artículo 58 se establecen dos tipos de regímenes: sociedad conyugal y separación de bienes, sólo que la sociedad conyugal se divide en voluntaria y legal.

El mismo artículo señala: *“Si no manifiestan expresamente su voluntad al contraerse el matrimonio, se considera que lo hacen bajo el régimen de sociedad conyugal legal.”*

De lo anterior se desprende que en caso de que los cónyuges no manifiesten bajo qué régimen deciden constituir su matrimonio se presume que lo hacen bajo el de sociedad conyugal legal.

En el capítulo décimo se detalla a la Sociedad Conyugal Legal de la siguiente manera:

Capítulo Décimo, “De la Sociedad Legal”

“Artículo 70. La sociedad legal consiste en la formación y administración de un patrimonio común diferente de los patrimonios propios de los cónyuges y cuya representación les corresponde conjuntamente; el haber social se integra con todos los bienes adquiridos durante el matrimonio, cualquiera que sea la forma de obtenerlos, siendo lícita.”

“Artículo 71. La sociedad legal nace desde el momento en que se celebra el matrimonio.”

“Artículo 72. Son propios de cada cónyuge los bienes y frutos que rindan, de que era dueño al tiempo de celebrarse el matrimonio y los

que poseía antes de éste, aunque no fuera dueño de ellos, si los adquiere por prescripción durante la sociedad.”

“Artículo 73. Son propios de cada consorte los bienes adquiridos por cualquier acto traslativo de dominio anterior al matrimonio.”

“Artículo 74. Son propios los bienes adquiridos por compra o permuta de los raíces que pertenezcan a los cónyuges para adquirir otros también raíces que se sustituyan en lugar de los vendidos o permutados.”

“Artículo 75. Cuando se vendan los bienes inmuebles propios de uno de los cónyuges y el precio no se invierta en comprar otros inmuebles, el precio adquirido se considera como propio del cónyuge de los bienes vendidos.”

“Artículo 76. No pueden renunciarse los gananciales durante el matrimonio; pero disuelto éste o decretada la separación de bienes, pueden renunciarse los adquiridos, y la renuncia surtirá sus efectos si se hace en escritura pública.”

“Artículo 77. Todos los bienes que existan en poder de cualquiera de los cónyuges se presumen gananciales, mientras no se pruebe lo contrario.”

“Artículo 78. Para la debida constancia de los bienes propios de cada cónyuge, se formará un inventario de ellos, en las mismas capitulaciones matrimoniales o en instrumento público separado, si no se ha hecho inventario, se admite prueba de la propiedad en cualquier tiempo, pero entre tanto, los bienes se presumen comunes.”

“Artículo 79. El dominio y posesión de los bienes comunes corresponde a ambos cónyuges mientras subsista la sociedad, de la misma forma a ellos también corresponde su representación legal.”

“Artículo 80. Los cónyuges no pueden disponer por testamento, sino de su mitad de gananciales.”

“Artículo 81. En el caso de ausencia declarada judicialmente o de incapacidad sobrevenida, solo podrá comprometerse el fondo social mediante autorización judicial.”

“Artículo 82. La sociedad legal termina:

I. Por disolución del matrimonio.

II. Por voluntad de los consortes.

III. Por sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente.

IV. Por resolución judicial.”

“Artículo 87. Terminada la sociedad se procederá a su liquidación, formándose el inventario de activos y pasivos, se cubrirán las

obligaciones sociales y se liquidarán los gananciales por partes iguales.”

“Artículo 88. La división de los gananciales por mitad entre los consortes o sus herederos tendrá lugar sea cual fuere el importe de los bienes que cada uno de aquellos haya aportado al matrimonio o adquirido durante él y aunque alguno o los dos hayan carecido de bienes al celebrarlo.”

“Artículo 89. La muerte de uno de los cónyuges termina la sociedad conyugal, el supérstite seguirá administrándola hasta la adjudicación de la herencia.”

“Artículo 90. Las disposiciones relativas a la terminación y liquidación de la sociedad conyugal legal son aplicables a la sociedad conyugal voluntaria.”

Como ya se indicó, en el código en estudio, se aplica el régimen de **sociedad legal** al concubinato, que del análisis de los anteriores numerales se concluye que en este tipo de régimen se forma un patrimonio común diferente de los bienes de los concubinos, que se integra sólo con los bienes que se adquieren durante el tiempo que dura la relación y que al terminar se dividirá en partes iguales.

En las disposiciones aludidas se regula la forma en que se administrarán los bienes comunes, qué bienes se consideran comunes y como se liquidará dicha sociedad.

La implementación de este tipo de régimen, responde a la preocupación que tuvo el legislador al advertir la poca importancia que se le da para determinar cuál de los regímenes va a regir al matrimonio o al desconocimiento de éstos, y subsana la omisión de los contrayentes en caso de no elegir alguno, para que no quede al arbitrio del personal del Registro Civil la determinación del mismo.

Las características generales de este tipo de sociedad, son las siguientes:

- ◆ El régimen de sociedad legal es presunto, es decir, al no hacer manifestación expresa los contrayentes del tipo de régimen que desean rija su matrimonio, se entenderá que se opta por la sociedad legal.

No se requiere manifestación expresa, razón por la cual encuadra en el concubinato, ya que al carecer éste de formalidad no puede existir manifestación con respecto al régimen.

- ◆ No son indispensables las capitulaciones matrimoniales para constituirlo. Esta característica también encuadra con la naturaleza del concubinato.
- ◆ En este tipo de sociedad coexisten tanto un patrimonio común como los patrimonios individuales de cada uno de los consortes. Es decir sólo se compone con los bienes adquiridos durante el tiempo que dura el matrimonio o el concubinato.
- ◆ Ambos cónyuges ejercen el dominio sobre el patrimonio común.

4.3. El Concubinato en el Código Familiar del Estado de Zacatecas

Al igual que los códigos analizados, el presente código regula efectos del concubinato similares a los ya analizados.

Sin embargo, en lo que interesa a este estudio, este código contempla una comunidad de gananciales aplicable tanto al matrimonio como al concubinato, de la siguiente manera:

Libro Segundo, Título Primero “Generalidades del Matrimonio”, Capítulo V “Del Contrato de Matrimonio con relación a los bienes.”, Disposiciones Generales, “De los Regímenes Patrimoniales, Matrimoniales y Concubinarios.

“Artículo 135. El matrimonio puede celebrarse bajo el régimen de sociedad conyugal, bajo el de separación de bienes, o bien régimen mixto.”

“Artículo 136. El hombre y la mujer, al celebrar el matrimonio, conservarán la propiedad y administración de los bienes que respectivamente les pertenezcan, por consiguiente todos los frutos y accesiones de dichos bienes, no serán comunes sino del dominio exclusivo de la persona a quien aquellos correspondan, salvo lo establecido por esta ley respecto a los gananciales matrimoniales.”

“Artículo 137. Se llaman capitulaciones matrimoniales a los pactos o acuerdos que los esposos celebren respecto de los bienes que aporten al matrimonio, los que adquieran con motivo de éste o durante su vigencia.”

“Artículo 138. El Oficial del Registro Civil ante quien se celebre el matrimonio, debe asentar en el tenor del acta con toda claridad, el régimen patrimonial por el que opten los esposos; su omisión determinará que se considere que el matrimonio se celebra bajo el

régimen de separación de bienes; sin embargo, salvo pacto en contrario, los cónyuges y concubinos tienen derecho en igual proporción a los gananciales del matrimonio según se establece en este capítulo.”

“Artículo 139. Se llaman gananciales matrimoniales o concubinarios, a los frutos y provechos que se obtienen con el esfuerzo común de los esposos, en la administración de los bienes comunes o personales, que sirven para el sostenimiento del hogar, y cuidado y educación de los hijos, sin perjuicio de que la propiedad o posesión de tales bienes la conserve quien tiene derecho a ello.”

“Artículo 140. La comunidad de gananciales empieza el día en que se celebre el matrimonio o se inicie el concubinato, salvo convenio en contrario.”

“Artículo 141. Se presume que forman parte de la comunidad legal de gananciales:

I. Los frutos de cualquier especie de los bienes comunes, o de los bienes personales, en los que haya habido administración y trabajo comunes;

II. Las mejoras que los bienes de la comunidad hayan experimentado durante la vida en común. Las donaciones hechas a ambos o a cada uno de ellos en consideración al matrimonio o al concubinato, y

III. Los bienes adquiridos con fondos o bienes comunes, o que sean el resultado del trabajo y esfuerzo de ambos.

La esposa o concubina que se dedicare al cuidado o administración de los bienes de cuyos frutos se obtiene lo necesario para el sostenimiento de la familia, pero se dedique a la atención del hogar, hubiere o no hijos, tendrá derecho a los gananciales o utilidades de dichos bienes en un cincuenta por ciento, descontando lo que hubiere sido necesario invertir para el sostenimiento de la familia, educación y atención de ella.

Las disposiciones generales contenidas en este capítulo son aplicables en lo conducente a los concubinos.”

Esta comunidad de gananciales tiene las siguientes características:

- Se compone con los frutos o productos que se adquieran con el esfuerzo común de la pareja en la administración de los bienes comunes o los propios.
- Inicia desde el momento en que se contrae matrimonio o comienza el concubinato.
- También puede comprender los bienes adquiridos con fondos o bienes comunes o con el trabajo y esfuerzo de la pareja.
- Protege a la esposa o concubina que se dedique al hogar y al cuidado o administración de los bienes de

cuyos frutos se obtiene lo necesario para el sostenimiento de la familia, otorgándole el cincuenta por ciento de los gananciales de esos bienes.

Del estudio anterior se concluye que en los Códigos Familiares para los Estados de Hidalgo y Zacatecas, existen disposiciones que regulan el aspecto económico de los cónyuges y que dichas disposiciones se hacen extensivas al concubinato, dándoles la oportunidad de reclamar parte de los bienes que adquirieron con el esfuerzo de ambos durante la relación, cuestión que como ya se analizó anteriormente no sucede en el Código Civil para el Distrito Federal.

4.4. Desigualdad Patrimonial en el Concubinato

Ahora bien, el concubinato como ya se indicó es una relación permanente, duradera, constante, en donde se establece una comunidad de vida, no es una unión pasajera en donde se quiera solo “pasar el rato”, se está hablando de una unión de pareja que persigue los mismos fines del matrimonio.

Las personas que optan por este tipo de unión, -ya sea como se indicó-, por cuestiones de índole económico, cultural o

ideológico, lo hacen porque desean compartir su vida con una pareja y este compartir no implica sólo vivir en la misma casa, sino establecer una comunidad de intereses, de afectos, formar una familia, procrear hijos, y unir esfuerzos para conseguir una vida mejor, tanto para la pareja como para los hijos, así que por lo general, luchan juntos, para sobrellevar las cargas de la vida, ayudarse mutuamente, etc.

En muchas ocasiones, este esfuerzo se va reflejando y la pareja mejora su situación económica, adquiriendo bienes materiales, que pueden ir desde el menaje de la casa hasta un automóvil o una casa, que servirá de hogar para la familia.

Lo anterior se logra en muchos de los casos a través de la labor de ambos, ya sea que aporten dinero, porque trabajan fuera del hogar, o que solamente el hombre lo haga y la mujer se dedique al hogar, actividad que implica también una aportación, a pesar de que no rinda frutos aparentes desde el punto de vista económico, no es menos importante, puesto que esta función es la que da estabilidad a la familia, ya que normalmente es la mujer la que se encarga del cuidado del gasto familiar, administrándolo de la mejor manera para que alcancen los recursos para todas las necesidades del hogar y hasta que sobre un poco y poder ahorrar.

Aunado a esto, es común que las parejas se manejen con las frases de “nuestra casa”, “nuestro coche”, etc., ya que existe un afecto especial, una confianza recíproca de que el ser querido no abusará del hecho de que los bienes obtenidos con el esfuerzo de ambos, se ponga a nombre de uno de ellos, porque ambos están consientes de que es de los dos, y el hecho de que legalmente sólo uno de ellos sea el propietario, es algo meramente formal.

Aunque también puede darse el caso que uno de los integrantes de la pareja haya previsto la obtención de esos bienes, actuando con dolo y mala fe, previendo la posibilidad de quedar como propietario de ellos.

Pero qué sucede cuando sobreviene una separación, ¿A qué se enfrentan las parejas que estando unidas un tiempo considerable, pusieron varios o todos los bienes que adquirieron durante la relación a nombre de uno sólo de ellos?

Sucede algo muy injusto, ya que aquél que tiene los bienes a su nombre es desde el punto de vista legal el propietario y el otro queda en completo estado de indefensión, ya que como se indicó, en el Código Civil para el Distrito Federal no existe ninguna disposición que les permita reclamar parte de esos

bienes o que regule cómo se dividirán en caso de una separación.

Por lo anterior se concluye que los concubinos tienen incertidumbre en el aspecto económico, lo que crea un estado de indefensión que implica violación a la garantía de seguridad jurídica de que todo gobernado debe gozar.

Por lo apuntado anteriormente, es preciso indicar qué se entiende por seguridad jurídica:

El Diccionario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, nos da la siguiente definición:

“SEGURIDAD JURÍDICA.- I.- La palabra seguridad proviene de securitas, la cual deriva del adjetivo securus (de secura) que, en su sentido más general, significa estar libre de cuidados.

II. En sentido amplio, la palabra seguridad indica la situación de estar alguien seguro frente a un peligro.

(...)

En la vida social, el hombre necesita, por una parte, tener la seguridad de que los demás respetarán sus bienes y, por otra parte, saber cómo ha de comportarse respecto de los demás. Esta seguridad referente a las relaciones con los semejantes es la que puede denominarse seguridad jurídica.

(...)

La seguridad jurídica puede entenderse desde dos puntos de vista, uno objetivo y otro subjetivo. Desde el punto de vista subjetivo, la seguridad equivale a la certeza moral que tiene el individuo de que sus bienes le serán respetados; pero esta convicción no se produce si de hecho no existen en la vida social las condiciones requeridas para tal efecto: la organización judicial, el cuerpo de policía, leyes apropiadas, etc. Desde el punto de vista objetivo, la seguridad equivale a la existencia de un orden social justo y eficaz cuyo cumplimiento está asegurado por la coacción pública.

(...) La seguridad jurídica es uno de los fines principales del Derecho...

Es evidente que para que exista seguridad jurídica es necesaria la presencia de un orden que regule las conductas de los individuos en las sociedades y que ese orden se cumpla, que sea eficaz. Ahora bien, puede existir una ordenación de conductas, impuesta por los órganos establecidos, que se cumpla y contener, sin embargo, disposiciones contrarias evidentemente a la justicia, como la de que los gobernantes pueden en cualquier momento privar de sus propiedades a los individuos, o de que pueden castigarlos por delitos no tipificados previamente. ¿Cabe afirmar que tal ordenación produce seguridad? Lo que interesa a la sociedad asegurar es el cumplimiento de conductas que son valiosas para la vida social, o sea de conductas que implican la realización, parcial pero efectiva, del criterio de dar a quien lo suyo.

*Esto hace ver que el criterio racional de la justicia (o jurisprudencia) es necesario para que haya seguridad jurídica efectiva; gracias a ese criterio se disciernen, de manera objetiva, las conductas cuyo cumplimiento es necesario asegurar: si falta o falla ese criterio de justicia, se corre el riesgo de asegurar el cumplimiento de conductas cuya realización más bien infunde temor que paz. **La seguridad jurídica implica, por consiguiente, no sólo que el orden social sea eficaz sino también que sea justo.***"

De lo anterior se concluye que los concubinos sufren de una **inseguridad jurídica respecto de los bienes que adquieren durante el tiempo que dura la relación**, ya que no existe ninguna disposición que sea eficaz y sobre todo justa que los proteja en este aspecto y por lo tanto se les priva de sus posesiones o derechos, sin darles la oportunidad de defenderlos mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, lo que puede provocar una desigualdad patrimonial y un enriquecimiento injusto de uno de los concubinos como consecuencia de la relación.

4.5. Propuesta para Regular los Bienes en el Concubinato

Como ya se indicó, en el Código Civil para el Distrito Federal se puede constituir por medio de las capitulaciones matrimoniales alguno de los dos regímenes patrimoniales aplicables al matrimonio, para que los cónyuges decidan la suerte de sus bienes y establezcan la forma en que se administrarán los mismos y como se dividirán en caso de una separación.

Pero aún cuando cumpla con los mismos fines del matrimonio el concubinato es una relación de hecho que para integrarse no requiere de formalidad alguna, por lo que es ilógico pensar que para proporcionarle protección a los concubinos en el aspecto económico se les dará la oportunidad de elegir también entre cualquiera de los regímenes patrimoniales establecidos para aquél, porque sería obligarlos a cumplir con las formalidades que por la razón que fuera (ideológica, cultural o económica) no cumplieron al no contraer matrimonio.

Lo anterior es así, ya que para que puedan elegir alguno de los regímenes patrimoniales deben hacerlo constar en algún documento que cumpla la finalidad de las capitulaciones matrimoniales.

Ahora bien, si se aplicara al concubinato lo dispuesto en el Capítulo IV “Del Matrimonio con relación a los Bienes”, “Disposiciones Generales”, es decir que a falta de capitulaciones matrimoniales se aplicaran las reglas generales de la sociedad conyugal, sería atribuirles un tipo de régimen sin que los concubinos manifestaran su consentimiento para ello y beneficiar incluso a personas que no ayudaron con trabajo o esfuerzo a obtener esos bienes y que ni siquiera procuraron el bienestar del hogar.

Es por lo anterior, que lo que se propone para contrarrestar esta injusticia, es la implementación de un tipo de acción que pueda ejercer cualquiera de los concubinos en caso de una separación, para reclamar una indemnización, compensación económica o parte de los bienes, por implicar la convivencia una desigualdad patrimonial y por tanto, un enriquecimiento injusto de alguno de los integrantes de la pareja.

Este tipo de acción sólo procederá si se acredita, que durante la relación:

a) La parte que la solicita ha contribuido económicamente o con su trabajo en la adquisición, conservación o mejora de los bienes, o que;

b) El solicitante, se ha dedicado al cuidado del hogar y los hijos.

Esta acción recogería los principios que contempla el artículo 289 bis, en el cual se contempla lo siguiente:

“ARTICULO 289 Bis.- En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una indemnización de hasta el 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido durante el matrimonio, siempre que:

I.- Hubieran estado casados bajo el régimen de separación de bienes;

II.- El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y

III.- Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

El Juez de lo Familiar en la sentencia de divorcio, habrá de resolver atendiendo las circunstancias especiales de cada caso.”

El legislador al implementar esta indemnización estimó que aún en el caso de que al contraer matrimonio se haya optado por el régimen de separación de bienes, era indispensable

compensar a la consorte que por la dedicación preponderante que durante el tiempo que duró el matrimonio tuvo en el desempeño del trabajo del hogar y en su caso el cuidado de los hijos, razones por las cuales se vio imposibilitada para adquirir bienes propios o habiéndolos adquirido sean notoriamente menores a los de su contraparte, por lo que le otorgó derecho a reclamar hasta la mitad del valor de los bienes adquiridos durante el tiempo que estuvo casada siempre y cuando cumpla los requisitos afudidos, o sea, esta disposición guarda relación con lo dispuesto en el numeral 164 bis donde se estipula que el cuidado de los hijos y el trabajo en el hogar se consideran como contribución económica al sostenimiento del hogar.

Es así como lo que se propone en el presente proyecto es adecuar este tipo de acción al concubinato, adicionando el hecho de que cualquiera de los concubinos podrá reclamar parte de los bienes que se adquieran durante la relación siempre y cuando demuestre haber aportado trabajo, dinero o esfuerzo en la obtención de dichos bienes, o bien (en el caso de la concubina) que se dedicó al hogar y al cuidado de los hijos, en donde además, el Juez Familiar aplique su arbitrio atendiendo a las circunstancias del caso.

Así, los concubinos no quedarían desamparados en el aspecto económico, al dárseles la oportunidad de defender sus

derechos o posesiones, -en el caso los bienes adquiridos durante la relación-, con lo cual se les otorgaría seguridad jurídica en ese aspecto. Ya que por un lado, se frenaría al que trate de abusar de la confianza del otro para obtener bienes a expensas del trabajo o esfuerzo de su pareja, por otro lado, el que considere que ha contribuido a obtener los bienes, aunque legalmente estén a nombre de su concubino podrá reclamar parte de éstos. Y ninguno de los dos quedará en estado de indefensión, ya que la obtención de esta indemnización estará supeditada a las limitantes señaladas.

Cabe aclarar que esta propuesta no busca ir en detrimento de la institución del matrimonio ni fomentar la relación de concubinato, sino que lo que se pretende es proteger a las personas que se encuentran inmersas en este tipo de relación y que al no prever la posibilidad de una separación, después de luchar durante determinado tiempo junto a su pareja en la obtención de algunos bienes, se queden sin nada.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La relación estable de un hombre y una mujer sin contraer matrimonio es una realidad social que ha existido desde tiempos remotos y que debido a que es un hecho generalizado ha requerido ser aceptado y regulado por el Derecho.

SEGUNDA.- La familia es la base de la sociedad y aunque debe reconocerse que el matrimonio es la forma ideal tanto moral como legal de constituirla, no debe perderse de vista que el concubinato cumple con los mismos fines de aquél y que por tanto debe concedérsele los mismos derechos y obligaciones.

TERCERA.- A pesar de las medidas que se han adoptado para evitar la existencia de este tipo de uniones, algunas veces ignorándolo, sancionándolo o regulándolo parcialmente como en la actualidad no se ha logrado ese propósito, por lo cual lo que debería hacerse es regularse ampliamente en todos los efectos -tanto familiares como económicos- que genera y tal vez de esta manera las personas que pretenden unirse en concubinato para formar una familia con el fin de evitarse las obligaciones que genera

el matrimonio verían frenado sus propósito y quizá reduciría el número de concubinatos.

CUARTA.- La regulación parcial que sufre el concubinato provoca que se ocasionen injusticias tanto a los concubinos como a los hijos procreados en este tipo de unión, al encontrarse jurídicamente desprotegidos en algunos aspectos. Aunque si bien es cierto respecto de los hijos ya no existe diferencia en comparación con los procreados en matrimonio, no menos cierto es que por lo que se refiere a los concubinos aún no se les da el mismo trato que a los cónyuges, lo que al final repercute en los hijos de aquéllos.

QUINTA.- Uno de los aspectos que no se regulan en el Código Civil para el Distrito Federal es el relativo a la forma en que se administrarán los bienes que se adquieran durante el concubinato y como se repartirán en caso de una separación, lo que provoca un estado de indefensión a los concubinos, una desigualdad patrimonial y enriquecimiento injusto de uno solo de ellos e incluso puede inducir a que algunas personas actúen de mala fe.

SEXTA.- El estar los concubinos inmersos en una unión constante como si fueran marido y mujer y después de formar un hogar, tener hijos y establecer una comunidad de

intereses, aunado a que el tipo de relación amorosa provoca una confianza recíproca, todo lo que conlleva a la falta de previsión de una separación, razón por la cual hasta que se encuentran inmersos en este problema se enfrentan a la realidad de que no existe una disposición que les de la oportunidad de defender sus derechos y de recuperar parte del menaje de la casa u otros bienes que se hayan adquirido con el esfuerzo de ambos para el bienestar de ese hogar.

SÉPTIMA.- Para solucionar el problema planteado no es factible conceder a los concubinos la oportunidad de elegir entre cualquiera de los regímenes patrimoniales aplicables al matrimonio, porque tendrían que hacerlo constar en algún documento que cumpliera con la finalidad de las capitulaciones matrimoniales, lo que implicaría revestir al concubinato de la formalidad que por razones ideológicas, culturales o económicas no cumplieron al no contraer matrimonio e iría en contra de la naturaleza de éste. En caso de que se eximiera la existencia del documento aludido y se aplicara lo dispuesto en el capítulo IV "Del Matrimonio con relación a los Bienes", "Disposiciones Generales", sería tanto como suplir el consentimiento de los concubinos para atribuirles un régimen económico y otorgarle este derecho incluso a personas que no lo merecen por no contribuir en la

adquisición de dichos bienes o que ni siquiera procuraron el bienestar de su familia.

OCTAVA.- Si el legislador consideró necesario indemnizar a la consorte que manifestó su consentimiento para establecer el régimen de separación de bienes -aún cuando tuvo la oportunidad de elegir y de prever su situación- hasta con el cincuenta por ciento del valor de los bienes adquiridos durante el matrimonio, si demuestra dedicarse al hogar y al cuidado de los hijos, justo es entonces que también se indemnice a los concubinos -quienes no pudieron prever la suerte de sus bienes- que contribuyeron a la obtención de los bienes adquiridos durante la relación de concubinato o a la concubina que se dedicó también al hogar y al cuidado de los hijos.

NOVENA.- La implementación de un tipo de acción que cumpliera con la misma finalidad que encierra el artículo 289 bis del Código Civil para el Distrito Federal, adecuándola al concubinato en caso de una separación y adicionando el hecho de que los concubinos pudieran demostrar que ayudaron con su esfuerzo, trabajo o dinero en la adquisición, conservación o mejora de los bienes durante la relación, permitiría proteger a los concubinos en este aspecto pero limitando su actuación a la demostración en primer lugar de

la plena existencia del concubinato, y en segundo a que se contribuyó a la adquisición de los bienes o que se dedicó al cuidado del hogar y de los hijos y en donde además el Juez de Familiar atiende a las circunstancias del asunto.

BIBLIOGRAFÍA

Arellano García, Carlos. MÉTODOS Y TÉCNICAS DE LA INVESTIGACIÓN JURÍDICA. Ed. Porrúa, México, 1999.

Ayala Salazar, José Melchor y Martha Gabriela González Torres. EL MATRIMONIO Y SUS COSTUMBRES. Ed. Trillas, México, mayo 2001.

Baqueiro Rojas, Edgar y Rosalia Buenrostro Baez. DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES. Ed. Oxford, México, 2001.

Bossert, Gustavo A. y Eduardo A Zannoni. MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA. Quinta ed. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1999.

Bossert, Gustavo A. RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONCUBINATO. Cuarta ed. Ed. Astrea, Buenos Aires, 2003.

Bravo González, Agustín y Beatriz Bravo Valdés. DERECHO ROMANO. Vigésima ed. Ed. Porrúa, México, 2003.

Carrillo M., Juan I. y Miriam Carrillo P. MATRIMONIO, DIVORCIO Y CONCUBINATO. Ed. Informática Jurídica, México, 2001.

Chávez Asencio, Manuel F. LA FAMILIA EN EL DERECHO. RELACIONES JURÍDICAS CONYUGALES. Sexta ed. Ed. Porrúa, México, 2003.

Chávez Asencio, Manuel F. LA FAMILIA EN EL DERECHO. DERECHO DE FAMILIA Y RELACIONES JURÍDICAS FAMILIARES. Cuarta ed. Ed. Porrúa, México, 1997.

De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez. DERECHO FAMILIAR. Ed. Porrúa, México, 2004.

Demain, Bernard. LA LIQUIDACIÓN DE BIENES EN LA UNIONES DE HECHO. Ed. Reus, España, 1992.

Galván Rivera, Flavio. EL CONCUBINATO EN EL VIGENTE DERECHO MEXICANO. Decimanovena ed. Ed. Porrúa, México, 2003.

Güitrón Fuente Villa, Julián y Susana Roig Canal. NUEVO DERECHO FAMILIAR EN EL CÓDIGO CIVIL DE MÉXICO, D.F. DEL AÑO 2000. Ed. Porrúa, México, 2003.

Herrerías Sordo, María del Mar. EL CONCUBINATO. ANÁLISIS JURÍDICO Y SU PROBLEMÁTICA EN LA PRÁCTICA. Segunda ed. Ed. Porrúa, México, 2000.

Hijas Fernández, Eduardo. DERECHO DE FAMILIA. Segunda ed. Ed. Lex Nova, 2001.

Ibarrola, Antonio de. DERECHO DE FAMILIA. Cuarta ed. Ed. Porrúa, México, 1993.

Méndez Costa, María Josefa y Daniel Hugo D' Antonio. DERECHO DE FAMILIA. TOMO I, Ed. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2001.

Mesa Marrero, Carolina. LAS UNIONES DE HECHO. Segunda ed. Ed. Arandí, España, 2000.

Mauricio Luis, Mizrahi. FAMILIA, MATRIMONIO Y DIVORCIO. Ed. Astrea, Buenos Aires, 1998.

Petit, Egene. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO. Ed. Época, sociedad anónima, México, 1999.

Rojina Villegas, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO. TOMO SEGUNDO, DERECHO DE FAMILIA. Décima ed. Ed. Porrúa, México, 2003.

Sánchez Márquez, Ricardo. DERECHO CIVIL. Segunda edición. Ed. Porrúa, México, 2002.

Vallejo Tobón, Juan Álvaro y otros. LA UNIÓN MARITAL DE HECHO Y EL RÉGIMEN PATRIMONIAL ENTRE COMPAÑEROS PERMANENTES. Ed. Biblioteca Jurídica Diké, Colombia, 2001.

Villagrasa Alcalde, Carlos. EL DERECHO EUROPEO ANTE LA PAREJA DE HECHO. Ed. Cedecs, S. L., Barcelona, 1996.

LEGISLACIÓN.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS VIGENTE.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO VIGENTE.

LEY DEL SEGURO SOCIAL VIGENTE.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL VIGENTE.

CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO PARA EL ESTADO DE HIDALGO.

CÓDIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE ZACATECAS.