



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.



FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

Titular: Lic. Luis Gustavo Arratfbel Salas.

ALUMNO: JOSÉ LUIS SERRATO ROJAS.

TELÉFONO: 30 93 03 50 (PARTICULAR)
53 46 17 35 (OFICINA)
044 55 50 51 24 82 (CELULAR)

ASESOR: LIC. CARLOS D. VIEYRA SEDANO.

REVISOR: LIC. MARÍA DEL CARMEN MONTOYA PÉREZ.

TEMA DE TESIS:

“CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LA DISOLUCIÓN
DEL CONCUBINATO EN EL DISTRITO FEDERAL”.

FECHA: Ciudad Universitaria, Marzo 16, 2006.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO SEMCIV/1/03/06/23

ASUNTO: Aprobación de Tesis

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ,
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U. N. A. M.
P R E S E N T E .

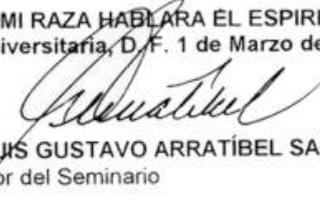
El alumno JOSÉ LUIS SERRATO ROJAS, elaboró en este Seminario bajo la asesoría y responsabilidad del Lic. Carlos Vieyra Sedano, la tesis denominada "CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LA DISOLUCIÓN DEL CONCUBINATO EN EL DISTRITO FEDERAL" y que consta de 195 fojas útiles.

La tesis de referencia, en mi opinión, satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con apoyo en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, se otorga la aprobación correspondiente y se autoriza su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de esta Facultad.

Reciba un cordial saludo.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F. 1 de Marzo de 2006


LIC. LUIS GUSTAVO ARRATÍBEL SALAS
Director del Seminario

LGAS'egr.

FACULTAD DE DERECHO
ESTUDIOS PROFESIONALES

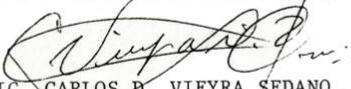
SR. LIC. DON LUIS GUSTAVO ARRATIBEL SALAS.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO CIVIL.
H. FACULTAD DE DERECHO DE LA U. N. A. M.
P r e s e n t e.

Anexo al presente, me permito enviar a Usted el trabajo que, para optar por el título de Licenciado en Derecho, ha elaborado el alumno JOSÉ LUIS SERRATO ROJAS con número de cuenta 0-8304029-6, y que lleva por título: "CAUSAS Y CONSECUENCIAS DE LA DISOLUCIÓN DEL CONCUBINATO EN EL DISTRITO FEDERAL"; bajo el apoyo de ese Seminario a su digno cargo y con la modesta asesoría del suscrito.

Toda vez que se han realizado las correcciones y se han incorporado las atinadas sugerencias formuladas por la Profesora revisora, en opinión del suscrito, el -- trabajo de mérito reúne satisfactoriamente los requisitos que la legislación unj versitaria impone para los de su clase, por lo que lo sometemos a su calificada revisión, a efecto de su autorización para impresión y posterior sometimiento al sínodo de examen profesional correspondiente.

Sin más que agregar sobre el particular, hago propicia la ocasión para expresar a Usted, las seguridades de mi especial afecto.

A T E N T A M E N T E
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Cd. Universitaria, a 16 de febrero de 2006.
EL PROFESOR DE ASIGNATURA "A" DEF.


LIC. CARLOS D. VIEYRA SEDANO.

C O N T E N I D O.

Página:

DEDICATORIAS.....I

INTRODUCCIÓN.....VI

CAPÍTULO PRIMERO. PRECEDENTE HISTÓRICO.

1. EL CONCUBINATO EN LA ÉPOCA PRIMITIVA.....	1
2. EL CONCUBINATO EN EL MEDIO ORIENTE.....	1
3. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO.....	2
4. EL CONCUBINATO EN LA EDAD MEDIA.....	19
5. EL CONCUBINATO VISTO A TRAVÉS DEL CRISTIANISMO, ASÍ COMO EN EL DERECHO CANÓNICO.....	20
6. EL CONCUBINATO EN MÉXICO.....	23
A. EN LA ÉPOCA PREHISPÁNICA.....	23
B. EN LA ÉPOCA VIRREINAL.....	26
C. EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE.....	27
I. CÓDIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884, RESPECTIVAMENTE.....	28
II. LA LEY DEL MATRIMONIO CIVIL DE 1859.....	30
III LA DENOMINADA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.....	30
IV. EL CÓDIGO CIVIL DE 1928.....	34
V. LAS REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL DE 1975, 1993 Y 2000, EN RELACIÓN AL CONCUBINATO.....	48

CAPÍTULO SEGUNDO. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.

1. LA ETIMOLOGÍA Y DEFINICIÓN DEL TÉRMINO CONCUBINATO.....	42
2. EL CONCUBINATO Y LA UNIÓN LIBRE COMO SINÓNIMO.....	42
3. LA DENOMINACIÓN DE LAS PARTES QUE INTEGRAN EL CONCUBINATO.....	45
4. ¿EL CONCUBINATO ESTÁ CONSIDERADO COMO UNA RELACIÓN LÍCITA O ILÍCITA?.....	46
5. LA DIVERSIDAD DE TIPOS DEL CONCUBINATO.....	48
A. EL CONCUBINATO DIRECTO E INDIRECTO.....	49
B. EL CONCUBINATO PERFECTO E IMPERFECTO.....	49
C. EL CONCUBINATO OCASIONAL.....	51
6. LAS PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL CONCUBINATO.....	51
7. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.....	54
A. EL CONCUBINATO COMO INSTITUCIÓN.....	54
B. EL CONCUBINATO COMO UN HECHO Y/O ACTO JURÍDICO.....	58
C. EL CONCUBINATO COMO ESTADO JURÍDICO, ESTADO CIVIL Y POSESIÓN DE ESTADO.....	63
D. EL CONCUBINATO COMO CONTRATO O SOCIEDAD.....	67
8. ALGUNAS FIGURAS AFINES RELACIONADAS CON EL CONCUBINATO.....	69
A. ASOCIADO A LA UNIÓN LIBRE.....	69
B. ASOCIADO AL ADULTERIO Y AL AMASIATO.....	71
C. LAS PRINCIPALES DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO.....	73
D. ALGUNOS DEBERES RECÍPROCOS DE LOS CONCUBINOS.....	80

**CAPÍTULO TERCERO. EL RÉGIMEN LEGAL Y EFECTOS DEL
CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL
DEL DISTRITO FEDERAL.**

1. INICIATIVA DEL DECRETO QUE DEROGÓ, REFORMÓ Y ADICIONÓ DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, APROBADA EN FECHA ABRIL 28, 2000.....	84
A. LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS EN TORNO A LA INICIATIVA DEL DECRETO QUE DEROGÓ, REFORMÓ Y ADICIONÓ DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.....	86
B. EL DEBATE PREVIO A LA CORRESPONDIENTE APROBACIÓN DEL DECRETO DE INICIATIVA DE LEY.....	90
2. EL CAPÍTULO XI DENOMINADO “DEL CONCUBINATO”, ADICIONADO AL TÍTULO QUINTO DEL LIBRO PRIMERO DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	95
A. EL ARTÍCULO 291 BIS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, BASE Y FUNDAMENTO PARA LA DEFINICIÓN JURÍDICO-LEGAL RESPECTO DEL CONCUBINATO.....	96
B. LOS REQUISITOS PARA LA LEGAL CONSTITUCIÓN DEL CONCUBINATO, SEGÚN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	99
C. LOS EFECTOS DEL CONCUBINATO RECONOCIDOS JURÍDICAMENTE POR EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	101
D. LOS DERECHO Y OBLIGACIONES ALIMENTARIOS RECÍPROCOS EN LOS CONCUBINOS.....	102
E. LOS PRINCIPALES EFECTOS RELACIONADOS CON EL PARENTESCO, ASÍ COMO A LA FILIACIÓN.....	105
F. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A LA VIOLENCIA FAMILIAR.....	109
G. LOS DERECHOS QUE POSEEN LOS CONCUBINOS CON RESPECTO A LA ADOPCIÓN.....	109
H. LOS DERECHOS GENERADOS POR LOS CONCUBINOS PARA CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR, Y LOS RESPECTIVOS EN RELACIÓN A LA SUCESIÓN.....	110
3. PROPUESTA DE REFORMAS EN TORNO AL ACTUAL RÉGIMEN Y EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.....	115

A. DETRACCIÓN AL ARTICULO 291 BIS DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, RESPECTO A LA IMPOSIBILIDAD DE CONVERTIR EL CONCUBINATO EN MATRIMONIO POR EL SIMPLE Y LLANO TRANSCURSO DEL TIEMPO.....	115
B. DETRACCIÓN AL ARTÍCULO 291 TER DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, POR LO QUE HACE A LA EQUIPARACIÓN DE LOS EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO PARA CON LOS DEL MATRIMONIO.....	121
C. DETRACCIÓN AL ARTÍCULO 291 QUÁTER DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN A LA LIMITACIÓN EXPRESA DE LOS DERECHOS GENERADOS POR EL CONCUBINATO A FAVOR DE LOS CONCUBINARIOS, ASÍ COMO LA PREEMINENCIA DE AQUELLOS EN BENEFICIO DE LOS HIJOS QUE HAYAN PROCREADO.....	123
D. LOS PRINCIPALES EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO EN TORNO A LOS BIENES DE LOS CONCUBINARIOS.....	132
F. EL SISTEMA PARA ESTAR EN APTITUD DE COMPUTAR LA DURACIÓN EN EL CONCUBINATO.....	133

CAPÍTULO CUARTO. MÉTODO COMPARATIVO RELACIONADO ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO, PLASMADO EN DIVERSOS SISTEMAS JURÍDICOS.

1. MATRIMONIO.....	136
A. EN EL CONTINENTE EUROPEO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.....	136
B. EN EL CONTINENTE AMERICANO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.....	140
2. CONCUBINATO.....	144
A. EN EL CONTINENTE EUROPEO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.....	144
B. EN EL CONTINENTE AMERICANO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.....	155

CAPÍTULO QUINTO. LOS PRINCIPALES EFECTOS DEL CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD.

1. LOS PRINCIPALES EFECTOS DEL CONCUBINATO EN NUESTRA LEGISLACIÓN CIVIL.....	165
2. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A LOS CONCUBINARIOS.....	166
3. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A LOS HIJOS PROCREADOS.....	172
4. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A TERCEROS.....	174
5. LOS PRINCIPALES EFECTOS DEL CONCUBINATO PLASMADOS EN OTRAS LEYES.....	176
6. LA FIGURA JURÍDICA DEL CONCUBINATO COMO CREADORA DE FAMILIA.....	180
7. LAS RELACIONES JURÍDICAS DENTRO DEL CONCUBINATO.....	183
8. LA TERMINACIÓN EN EL CONCUBINATO.....	186
<u>CONCLUSIONES</u>	188
<u>BIBLIOGRAFÍA</u>	190

I N T R O D U C C I Ó N .

NUESTRA FIGURA EN ESTUDIO TIENE SUS RAÍCES DESDE LOS TIEMPOS REMOTOS DE LA ANTIGUA ROMA, CONSIDERADA CUNA DE LA CIVILIZACIÓN OCCIDENTAL, DONDE SE VISLUMBRARON LOS PRIMEROS VESTIGIOS DE CIERTA FORMA DE UNIÓN EN PAREJA, POTENCIALMENTE FUE CREADORA DE FAMILIA, AUNQUE CARECÍA DEFINITIVAMENTE DE LA ESTRUCTURA SÓLIDA JURÍDICA Y SOCIAL QUE LA INSTITUCIÓN SACRAMENTAL DEL MATRIMONIO OSTENTABA EN ESA ÉPOCA.

ASÍ LAS COSAS, EL CONCUBINATO COMENZÓ A ADQUIRIR DETERMINADA Y REAL IMPORTANCIA DENTRO DE LA SOCIEDAD, TODA VEZ QUE EL MISMO EMPEZÓ A OBSERVARSE Y ACEPTARSE COMO UNA SITUACIÓN REAL DE DERECHO, MÁS NO DE HECHO ABSTRACTO COMO ANTERIORMENTE SE ENCONTRABA CONSIDERADO, ESTO ES, LA LEGISLACIÓN PAULATINAMENTE COMENZÓ A REGULAR ÉSTA NUEVA FORMA DE VIDA EN PAREJA, OTORGÁNDOLE Y QUEDANDO DEBIDAMENTE PLASMADA UNA DEFINICIÓN LEGAL COMO INSTITUCIÓN, ADEMÁS DE OFRECER A SUS INTEGRANTES, ENTRE UNA DIVERSA GAMA DE PRERROGATIVAS, DERECHOS Y OBLIGACIONES, LA ACTUAL DENOMINACIÓN DE “CONCUBINO Y CONCUBINARIA”, MISMA QUE A LA FECHA CONTINÚA VIGENTE EN EL TEXTO DE LEY.

RESULTA IMPORTANTE DESTACAR, QUE DICHA NUEVA FORMA DE VIDA EN PAREJA, POTENCIALMENTE HA DESARROLLADO UN GRAN AUGE EN DIFERENTES PAÍSES, ASÍ COMO EN DISTINTAS SOCIEDADES, ESTO ES, LA FIGURA JURÍDICA DEL CONCUBINATO, ACTUALMENTE SE ENCUENTRA CONSIDERADA COMO INSTITUCIÓN LEGAL, DEBIDAMENTE DEFINIDA, PLASMADA Y REGULADA COMO ORDENAMIENTO JURÍDICO EN

DIFERENTES LEGISLACIONES TANTO DEL CONTINENTE AMERICANO COMO DEL EUROPEO, GENERANDO ASÍ UN CÚMULO DE OBLIGACIONES Y DERECHOS PARA LA PAREJA INTEGRADORA DE ÉSTA REVOLUCIONARÍA FORMA DE VIDA DISEMINADA POR TODO EL ORBE.

EN ÉSTE MISMO ORDEN DE IDEAS, ES PRUDENTE RESALTAR QUE NUESTRO ACTUAL SISTEMA DE JUSTICIA HA DESARROLLADO UN EFICAZ E INTEGRAL MÉTODO DE PROTECCIÓN JURÍDICO A FAVOR DE LA CONCUBINARIA, ASÍ COMO DE SU DESCENDENCIA, EN VIRTUD DE QUE, ANTE UN POSIBLE PERO NO MENOS REAL ABANDONO O ROMPIMIENTO POR PARTE DEL CONCUBINO, QUIÉNES RESULTAN SER LA PROPORCIÓN FAMILIAR MÁS AFECTADA Y VULNERABLE DENTRO DE LA RELACIÓN FORMADA POR EL CONCUBINATO, MOTIVO POR EL CUAL, EL LEGISLADOR, ANTE LAS INMINENTES CONSECUENCIAS QUE DICHA CIRCUNSTANCIA LLEGASE A GENERAR, CONSIDERÓ EL ESTADO CRÍTICO EN QUE SE COLOCARÍA LA PARTE CONCUBINARIA Y SU DESCENDENCIA, CIRCUNSTANCIA QUE LO MOTIVÓ A DESARROLLAR UNA ESTRUCTURA IDÓNEA MEDIANTE LA CUAL SE PROTEJAN Y SALVAGUARDEN LOS INTERESES DE DICHA PARTE AFECTADA EN LA RELACIÓN CONCUBINARIA, REGULANDO Y TRASCENDIENDO JURÍDICAMENTE CON EL CÚMULO DE DISPOSICIONES INHERENTES A ALIMENTOS, FILIACIÓN, SUCESIÓN TESTAMENTARIA Y PATRIMONIO FAMILIAR.

C A P Í T U L O P R I M E R O

P R E C E D E N T E H I S T Ó R I C O.

1. EL CONCUBINATO EN LA ÉPOCA PRIMITIVA.

Esta figura es tan antigua como la misma humanidad; desde que el hombre ha existido forzosa y definitivamente ha necesitado la compañía de la mujer para poder ejercitar plenamente su desarrollo, por lo consiguiente, de aquí se desprende que desde la época primitiva ya existía la promiscuidad.

Dicha promiscuidad, corresponde a una etapa del salvajismo anterior a toda cultura existente, el ser humano única y exclusivamente se dejó llevar por sus instintos primarios, como lo es el caso de la búsqueda de alimentos para subsistir y, asimismo, su instinto animal de reproducción para continuar con la especie, por tal motivo, a la promiscuidad no se le vio más que como un comercio sexual entre nuestros antepasados; diversos autores, al tratar el tema del concubinato, definitivamente parten de la época primitiva, en la cual los hombres se mezclaban sin razonar y mucho menos analizar el menor detalle de lo que sucedía en ese momento, en virtud de que en ese tiempo y desde muy atrás, carecían de organización social y, por ende, muy difícilmente podían discernir o llegar a entender la solemnidad derivada del matrimonio.

2. EL CONCUBINATO EN EL MEDIO ORIENTE.

En este apartado, el Maestro Alberto Pacheco Escobedo, asevera que el concubinato tiene su aparición, o bien, sus primeros vestigios, en los pueblos semitas del Medio Oriente, en donde a la concubina se le consideraba una esposa legítima pero de inferior categoría.¹

¹ Pacheco Escobedo, Alberto. **La Familia en el Derecho Civil Mexicano.** México, Edit. Porrúa. 1988. Pág. 144.

Así, con frecuencia la concubina resulta ser la esclava, la extranjera, la plebeya; pero no es una más del harem, tiene y posee una categoría específica y esto perdura en el Derecho Islámico hasta nuestros días.

En Babilonia, eran lícitas, así como bien vistas, las uniones libres, y para señalar su condición de concubina, la mujer llevaba como insignia un olivo de piedra o arcilla. El Código Babilónico de Hammurabi, establecía que si un hombre se casaba y su mujer se veía atacada de algún mal, podía tomar una segunda esposa, y si ésta resultaba infecunda, podía tomar una concubina, la cual en ningún momento llegaría a equipararse a la esposa legítima.²

Por otro lado, en la antigua China, el concubinato se presentaba como una figura paralela al matrimonio, en la que el hombre tenía su cónyuge y a la vez una o varias concubinas, cuya calidad de éstas era inferior a la de la esposa legítima.

En Grecia, el hombre podía tomar libremente a cuantas mujeres quisiera y ofrecerlas a sus huéspedes, permitiéndoles con esto, sostener relaciones extramatrimoniales entre los hombres solteros, mas no se permitían las uniones libres y estables; así, dentro de los grandes festivales griegos, se llegó a otorgar algo conocido como “Licencia Sexual”, teniéndose la creencia de que con este documento se permitiría observar fielmente la monogamia.

3. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO.

El objetivo primordial de este apartado es determinar con toda claridad, exactitud y precisión, el significado del término concubinato, también conocido por la generalidad de la gente como ‘Unión Libre’, para lo cual, a este respecto abordaremos previamente las ideas de algunos prestigiados Juristas, dándose, por último, una definición más concreta y específica sobre el particular.

² Lara Peinado, Federico. ***Código de Hammurabi***. Edit. Nacional. Montevideo, Uruguay. Pág. 117. El Artículo 145 del Código de Hammurabi expresa: **“Si un Señor tomó en matrimonio a una esposa principal y ésta no le dio hijos, y él se propone tomar en matrimonio a una concubina, ese Señor puede tomar en matrimonio a la concubina y hacerla entrar en su casa. Esa concubina no tendrá la misma categoría que la esposa principal”**.

Se considera que, desde la etapa Histórica-romana, se ha hablado y distinguido al matrimonio del concubinato; el primer término también denominado *Iustæ Nuptiæ*, el cual normalmente era acompañado de la *Manus Maritalis*, la cual se adquiriría tanto por la *Confarreatio*, la *Coemptio* y el *Usus*, y era considerado como una relación estable y organizada. El matrimonio tiene sus antecedentes en el Derecho Romano, que rigió a los pueblos sojuzgados por el Imperio más grande de la antigüedad.

Ahora bien, por lo que respecta al concubinato, esta figura nace de la reglamentación del matrimonio. En la antigua Roma, tiene el carácter de unión legal aunque de categoría inferior al matrimonio; es una relación estable con cierta organización entre un hombre y una mujer que pueden celebrar este tipo de contrato, toda vez que se trata de una relación de hecho, en la que ninguno de los concubinos se encuentra casado, es decir, ambas personas están libres de matrimonio, situación que en la actualidad está considerada como un fenómeno que abarca grandes dimensiones y alcances sociales.

En base a lo antes expresado y con los elementos aportados, se puede dar una definición más concreta acerca de la similitud existente entre el término denominado como 'Unión Libre' o concubinato, en el sentido de que es la unión de un hombre y una mujer, estando ambos libres de matrimonio entre sí y respecto de otra persona, que voluntariamente y sin tener que presentarse ante ninguna Autoridad Administrativa, Judicial o Religiosa, hacen vida en común o conllevan un comportamiento de tipo marital, y que como consecuencia de esta cohabitación, sobrevienen hijos, o bien, dicha relación tiene una permanencia de por lo menos dos años como mínimo para efectos de la Sucesión Legítima, y que, como hecho lícito, produce ciertos efectos jurídicos con relación a los hijos, y así mismo para con los concubinos cumpliendo los fines atribuidos a la familia en sociedad, basándose ésta unión en el amor, la fidelidad surgida del respeto mutuo, la confianza y solidaridad entre padres e hijos, teniendo cierto grado de organización jurídica en cuanto a la certeza y seguridad existente dentro de las relaciones entre los mismos.

EL CONCEPTO DEL MATRIMONIO EN ROMA.

En esta época, el matrimonio no exigía solemnidad de forma ni tampoco era necesaria la intervención de alguna autoridad civil o religiosa, “Cuando dos personas hacen vida marital, es una cuestión muy delicada saber si esa unión constituye un matrimonio o se trata de un concubinato; de hecho y sin duda, las pruebas no harán falta, dado que los esposos habrán redactado un escrito con el fin de constatar la dote de la mujer, o bien, otras convenciones matrimoniales. Aún más, de manera ordinaria el matrimonio habrá estado rodeado de pompas exteriores o solemnidades que la Ley no ordena pero que en las costumbres se imponen y entonces habrá sido objeto de ostento; los esposos o los terceros interesados, encontrarán en el acta escrita el testimonio de las personas que asistieron a la solemnidad como una prueba suficiente del matrimonio”.³ De esta manera, cuando faltaban los elementos anteriores entre personas de la misma condición siendo ambas honorables, la vida en común llevaría la presunción de matrimonio.

EL MATRIMONIO CUM MANU Y SINE MANU.

La *Manus maritalis*, es la potestad del marido moldeada o modelada bajo la Patria Potestad aplicada únicamente a la mujer; en la antigüedad, la Manus normalmente acompañaba al matrimonio con el fin de que la mujer pudiera entrar de manera directa o inmediata a la familia civil del marido, cayendo con esto bajo la potestad del mismo, ocupando con respecto a él, el lugar de una hija, la Manus se constituía de tres formas:

I. La *Confarreatio*. Entre los Patricios, era una de las formas de obtener la potestad sobre la mujer, aludía a una ceremonia a la que asistía e intervenía el Gran Pontífice, quien pronunciaba algunas palabras solemnes, teniendo la mujer en la mano un pan de trigo (*farreum*), que era el símbolo religioso de su asociación a la vida y a la *sacra privatæ* del marido.

³ Bravo González Agustín y Bravo Valdés Beatriz. **Primer Curso de Derecho Romano**. Edit. Porrúa, S.A. México. 2003. Pág. 125.

II. La Coemptio. Era la venta de la mujer al marido efectuada por el *Paterfamilias* cuando ésta era *ALIENI IURIS*, o autorizada por su Tutor si era *SUI IURIS*; la *Coemptio* debió haberse dado para que los Plebeyos obtuvieran la *Manus* de su mujer, dado que a ellos estaba vedada la *Confarreatio*.

III. El Usus. Era otra forma de adquirir la Potestad sobre la mujer, consistía en la posesión continuada de la mujer por un año, la cual daba al marido la *Manus* o Potestad. Si la pareja no deseaba que se constituyera la *manus*, la mujer debía pasar las tres últimas noches del año fuera del domicilio de su marido, realizando ritos funerarios a sus propios antepasados muertos; hecho lo cual, podía retornar al lado de su esposo y reanudar el transcurso del plazo.

Las dos primeras figuras producían de forma inmediata, tanto la entrada de la esposa al seno familiar, así como la potestad del marido (o del *paterfamilias* de éste) sobre dicha mujer, en tanto que en la tercer situación, dichos efectos no se producía de inmediato, porque era necesario que transcurriera un año de vida conyugal para que tuviera efecto la incorporación definitiva de la mujer a la familia y, en consecuencia, quedara bajo la Potestad del marido; de igual manera, era una especie de prescripción adquisitiva la que se establecía en favor del marido, misma que se podía evitar pasando la mujer tres noches seguidas en la casa de sus Padres, esta forma de adquisición de la Potestad familiar se dio hasta fines de la República; después, las Leyes y el desuso la olvidaron y el matrimonio carente de formalidades no traía como consecuencia que la mujer cayera bajo la potestad marital.

Estas formas de celebración del matrimonio se denominaban *IUSTAS NUPTIAS*, siendo Instituciones exclusivas de los ciudadanos romanos. Dentro del matrimonio *Sine Manu*, la mujer no salía de su familia natural, por lo tanto no se agnaba a la familia de su marido, es decir, la mujer estaba ante el marido en un mismo plano de igualdad no siendo considerada por debajo de él, esta figura tomó mucho auge a finales de la República; el concubinato en Roma se debió a las disposiciones que prohibían el matrimonio entre ingenuos y libertinos, dado que ambos eran clasificados dentro de las personas libres, diferenciándose de los

primeros por ser personas libres que no han caído, según el derecho, en la esclavitud, en tanto que los segundos, han obtenido su libertad mediante un ciudadano romano. Bajo Augusto, el concubinato se sancionó legalmente apareciendo como un matrimonio inferior, pero sin nada de deshonroso, distinguiéndose del matrimonio sólo por la intención de las partes y por un afecto menos digno en su vivacidad así como menos respetuoso para la mujer.⁴

El Concubinato se da sin las formalidades del matrimonio, no requiere del consentimiento de los *paterfamilias* y no se podía contraer entre personas cuyo parentesco o afinidad los volvería incapaces para contraerlo. Constantino combatió el concubinato estimulando la celebración del matrimonio, otorgando a los hijos naturales el efecto de la legitimación cuando se celebrara dicha nupcia, lo anterior, con sus naturales consecuencias de ingreso a la potestad y a la familia paterna; en el Derecho Romano, los principales efectos jurídicos que producía el concubinato, se encontraban los siguientes:

1. Esta unión libre no da a la mujer el rango social del marido;
2. Dicha unión es inferior al matrimonio;
3. No da al marido la Patria Potestad sobre sus descendientes los que nacerían *sui iuris*;
1. Esta unión produce el parentesco natural entre la madre, el hijo y los parientes maternos.

Así las cosas, desde Constantino en el Bajo Imperio, se reconoció un lazo natural entre los padres y los hijos nacidos del concubinato; por último, dicho Emperador concluye dando efectos jurídicos a esta filiación natural, esto es, la obligación de alimentos así como determinados derechos sucesorios, tratando de borrar de dicha unión todo lo que fuera en contra de las buenas costumbres, aplicando así las bases para la legitimación cuando moría la concubina, o bien, sí el concubino no se podía casar por la conducta de la mujer y no podía exigir él que la hiciera su esposa. De esta forma, los emperadores cristianos dieron una serie de

⁴ Bravo González Agustín y Bravo Valdés Beatriz. op. cit. Pág. 142.

normas y medidas para terminar con la unión libre por considerarla inmoral, siendo inútil su intervención por el siguiente texto: “Por lo que toca al concubinato, muy arraigado en la antigüedad, el cristianismo lo ataca con una serie de medidas dictadas por los emperadores cristianos, sin lograr desterrarlo de las costumbres”.⁵ No obstante los esfuerzos de Constantino y Justiniano como emperadores cristianos, dicha labor por desarraigar esta unión en Roma fue en vano. La Ley Canuleia del año de 445 a.C., prohibió los matrimonios entre plebeyos y patricios.

En Roma se tenía una idea generalizada de que el matrimonio, de igual manera como se contraía se podía disolver, el primer divorcio registrado en la historia se dio en Roma, siendo el motivo la esterilidad de la mujer de Spurius Carvilius Ruga, llegando a ser esta ruptura la forma más común para disolver el matrimonio; de esta forma, estamos en presencia del divorcio *Bona Gratia*, cuando deviene como resultado del consentimiento mutuo de los cónyuges, por otra parte, estaremos ante el Divorcio por repudio cuando existe algún motivo legal para este efecto, siendo tales motivos la infidelidad, atentar contra la vida de un cónyuge, etcétera. La clasificación más grande que existió en Roma respecto a las personas, consistió en que el hombre era libre o era esclavo; la libertad consistía en que no se era propiedad de nadie, era la facultad natural para poder hacer todo lo que uno quisiera, salvo los obstáculos resultantes de la fuerza o de la misma Ley, por otro lado, la esclavitud era un derecho de propiedad que la Ley reconoció al hombre sobre otro semejante.

En Roma, las personas libres se clasificaban de la siguiente manera:

A. ciudadanos romanos. En esta época, después de la libertad el don máspreciado lo era la ciudadanía.

B. Los no ciudadanos romanos. Eran los sujetos que no poseían la nacionalidad romana y, por lo tanto, carecían de derechos cívicos, políticos y, fundamentalmente, el *ius commercii*, del que derivaban los derechos sucesorios.

⁵ Bravo González Agustín y Bravo Valdés Beatriz. op. cit. Pag. 155.

Derivado de lo anterior, las personas libres se subdividían como sigue:

A. Los Ingenuos. Eran las personas que según el derecho nacieron libres y jamás han caído en la esclavitud.

B. Los Libertos. Eran las personas que obtuvieron su libertad a través de un ciudadano romano.

La Legitimatio del Derecho Romano alude a la legitimación, la cual indica que hay una relación natural de padre a hijo, excluyendo la posibilidad de la potestad adquirida por efecto del nacimiento, ésta era la forma en que el padre obtenía la potestad paterna sobre sus hijos, de esta forma se puede afirmar que la legitimación, así como ahora la concebimos, se creó e instituyó en favor de los hijos nacidos dentro del concubinato, pues el cristianismo los consideró como un desorden legal y una mancha para los hijos; por equidad, se estimó conveniente que los Padres pudieran lavar su error y repararlo mediante la legitimación por virtud del matrimonio subsiguiente de los concubinos. Constantino fue el primero en concebir esta figura jurídica, toda vez que consideraba inmoral el concubinato permitiéndolo únicamente en favor de los hijos naturales, para lo cual, Justiniano lo reglamenta exigiendo que se llenaran las siguientes condiciones o requisitos:

1º. Que se redacte un instrumento a fin de transformar el concubinato en matrimonio;

2º. Que el día de la concepción no hubiere existido obstáculo legal para el matrimonio, por lo que no podrían legitimarse los hijos adulterinos o incestuosos; y,

3º. Se requiere el consentimiento del hijo por legitimar.

Cuando el matrimonio subsiguiente con la madre del hijo natural fuera imposible, por haber ésta muerto o encontrarse unida en matrimonio con otro, el progenitor podría legitimarlo solicitando al emperador un 'Rescripto' (forma de constitución imperial individual) que la concediera. La última forma conocida de

legitimación fue mediante la 'oblación a la curia', es decir, entregarlo a formar parte de los decuriones, encargados de recaudar los impuestos, de cuya labor respondían con su patrimonio; razón por la que el padre natural debía transmitirle en propiedad un pequeño peculio profecticio. Tratándose de una hija, debía prometerla en matrimonio con un decurión.

Las *Iustæ Nuptiæ* y el Concubinato. Aquí, el Derecho Romano muestra dos formas de matrimonio:

1. La *Iustæ Nuptiæ*, o sea el matrimonio, con amplias consecuencias jurídicas;
2. El concubinato, de reducidas consecuencias jurídicas, que aumentan poco a poco sin llegar a tener el nivel del matrimonio.

Los elementos comunes a estas dos formas de matrimonio son las siguientes:

- a) Uniones duraderas y monogámicas de un hombre y una mujer,
- b) Ambas formas son socialmente respetadas, sin que a ninguna de ellas se le exijan formalidades de carácter jurídico o intervención Estatal alguna; estas uniones antiguas fueron vividas mas no celebradas en forma jurídica, teniendo pocas consecuencias de esta naturaleza. Con el apogeo del cristianismo, éste considera al matrimonio como sacramento, empezando a organizarse la celebración de aquél en forma más rígida, mientras que la Iglesia reclama al mismo tiempo la jurisdicción en esta materia. "Desde la Reforma en un país tras otro, el Estado ha ido arrebatando esta jurisdicción a las autoridades eclesiásticas. Proceso que a la fecha no ha terminado en todas partes, pero en México sí".⁶

La distinción romana de las *Iustæ Nuptiæ* y el concubinato, radicaba en que si faltaba alguno de los requisitos para las nupcias, la convivencia sexual se debía calificar como concubinato dentro del sentido romano; pero si existen o se dan los

⁶ Bravo González Agustín y Bravo Valdés Beatriz. op. cit. Pag. 111.

requisitos establecidos para este efecto, también existe la presunción a que se refieren las *Iustæ Nuptiæ*, siendo éstos los siguientes:

1. Que los cónyuges tengan el *Connubium*, esto es, que ambos sean de origen Patricio y posteriormente obtengan la nacionalidad romana;
2. Que sean sexualmente capaces, o sea, la pubertad, que el hombre y la mujer sean mayores de 14 y 12 años, respectivamente;
3. Que los cónyuges y sus Paterfamilias hayan dado el consentimiento para el matrimonio y que éste no adolezca de vicios tales como el error, dolo e intimidación;
4. Que los cónyuges no tengan otros lazos matrimoniales, siendo ésta la tradición monogámica del matrimonio;
5. Que no exista un parentesco de sangre dentro de ciertos grados, el límite permitido para el parentesco colateral ha variado normalmente entre 3 ó 4 grados, y en la línea recta fue prohibido *ad infinitum*;
6. Que la viuda dejará pasar un tiempo determinado (300 días) para evitar la *Turbatio Sanguinis*, este requisito se extendió a la mujer divorciada.
7. Que no existiera gran diferencia de rango social, es decir, que los cónyuges tuvieran cierta similitud en cuanto a la educación así como a sus intereses; y,
8. Que no existiera relación de Tutela entre ambos cónyuges, sólo después de haber terminado dicha relación y rendidas las cuentas respectivas, el ex-tutor podía casarse con la ex-pupila.

“Desde el Siglo II, los requisitos para el matrimonio justo se extienden en gran parte al concubinato, pero éste recibe en compensación algunas ventajas jurídicas que antes sólo acompañaban a las *Iustæ Nuptiæ* (sucesión legítima y alimentos) de manera que las dos Instituciones se acercan cada vez más, sin embargo, en materia de ventajas jurídicas el concubinato quedó siempre por debajo de las *Iustæ Nuptiæ*. Así, al comparar las diferencias entre el derecho de familia romano y el moderno, encontramos lo siguiente:

El Derecho Romano no admite el reconocimiento de hijos ilegítimos como lo hace nuestro derecho civil, era necesario recurrir a la legitimación en alguna de sus tres formas señaladas. (Matrimonio subsiguiente, *rescripti principis* y oblación a la curia)

La división entre *Iustæ Nuptiæ* y concubinato tenía un significado que no corresponde a la actual concepción de matrimonio y de concubinato.

En la actualidad ya no conocemos la coexistencia entre un matrimonio con plenos efectos jurídicos y otro matrimonio socialmente respetado y aceptado como el primero, pero con reducidos efectos jurídicos.

Al respecto anterior, haremos alusión a lo que afirma el Maestro Moutón, quien señala que a pesar de que existen algunos estudiosos que quisieran encontrar el origen del concubinato en otra cuna, éste se encuentra arraigado en el pueblo romano.⁷

Desde su aparición, en las fórmulas romanas se consideró al concubinato como una unión lícita, incluso podemos encontrar el aforismo que reza: “*concubinatus extra legem poenam est*”.⁸ Cuya traducción es la siguiente: El concubinato no está penado por la Ley.

Asimismo, con posterioridad, el matrimonio o ‘*Iustæ Nuptiæ*’, se consideró la unión lícita por excelencia para el Derecho Romano; no se exigían formalidades, sólo cierta capacidad para contraer matrimonio, el llamado ‘*Connubium*’, o sea, la aptitud para casarse conforme al Derecho Civil; el ‘*Contubernium*’, eran las simples uniones de esclavos que la Ley no prohibía, pero tampoco le daba ninguna trascendencia jurídica, salvo para establecer impedimentos para el matrimonio, en caso de que los parientes consanguíneos fueren manumitidos posteriormente, o que el manumitido

⁷ Moutón Ocampo, Luis. ***Concubinato, Nueva Enciclopedia Jurídica***. Tomo VI. Edit. Francisco Soex. Barcelona, España. 1959. Pág. 829.

⁸ Traducción del Latín al Español. “El concubinato no está penado por la Ley”.

quisiera eludir alguna limitación para adquirir y manumitir, a su vez, a su mujer, progenitor o descendiente.

Sólo los ciudadanos romanos podían gozar de la '*Iustæ Nuptiæ*' por ser los únicos dotados del *Ius Connubium*, esto es, el derecho a contraer matrimonio Civil, mismo que sólo se contraía con la persona que a su vez gozaba de este derecho; luego entonces, la unión con quien no gozara de este derecho, se consideraba como concubinato.

La existencia del concubinato en Roma, se debió a la imposibilidad que los romanos libres tenían para contraer matrimonio con mujeres libertas y esclavas, redimidas y humildes, lo que llevó a pensar en esa unión menos formal que el matrimonio, y cuyo atractivo era, a fin de cuentas, la vida en común entre ambas personas de la relación.⁹

Es por esto que algunos Autores sostienen que el concubinato en Roma parece haber nacido de la desigualdad de las condiciones sociales entre las personas que vivían en la Ciudad, pues era muy común que un ciudadano romano tomara por concubina a una mujer poco honrada e indigna.¹⁰

“Hasta el fin de la República, el Derecho no se ocupó de estas simples uniones de hecho, y fue hasta Augusto y durante el Imperio, cuando el concubinato recibió su nombre como tal. Si bien en cierto que el término concubinato fue utilizado desde antes para determinar ciertas uniones pasajeras, desde Augusto toma otro significado, ya no es una deshonra vivir en concubinato, siempre y cuando se trate de una unión monogámica y estable”.¹¹

⁹ Moutón Ocampo, Luis. op. cit. Pág. 822.

¹⁰ Petit, Eugene. ***Tratado Elemental de Derecho Romano***. Edit. Nacional. México. 1965. Pág. 111.

¹¹ Magallón Ibarra, Jorge Mario. ***Instituciones de Derecho Civil***. Tomo IV. Edit. Porrúa. México. 1989. Pág. 342.

Fue en la Ley Iulia de Adulteriis, dictada por Augusto en el 9 d.C.,¹² en la que se reprimía el adulterio imponiendo a la mujer la pena de la Relegación.¹³ Asimismo, antes de esta Ley, el concubinato era un hecho ajeno a toda previsión legal, a la mujer que integraba la unión irregular se le denominaba “pellex”, posteriormente se le llamó “concubina”, pues se juzgó más honorable que el término antes mencionado.¹⁴

En base a lo anterior, el Maestro Magallón Ibarra, nos externa que “...hasta el fin de la República, el derecho no se ocupaba de relaciones extramatrimoniales; sin embargo, como la Ley Iulia de Adulteriis, calificaba de “*Stuprum*” y castigaba todo comercio con mujer joven o viuda; así, fuera de las “*Iustae Nuptiae*” encontró una excepción a la aplicación de las sanciones previstas por esa Ley, pero sólo para el caso de que existiera entre hombre y mujer, algún vínculo duradero al que se le llamó “concubinato” y que en esa forma recibió un reconocimiento tácito”.¹⁵

De tal suerte, es importante que ahora mismo se resalte el calificativo que se da al vínculo, de “duradero”, pues esa unión se reconocería si se presumiera que habían tenido intenciones de compartir juntos varios años, cuando no a perpetuidad, por lo menos por mucho tiempo, lo que descarta a las uniones pasajeras; ahora bien, en los tiempos de Augusto, “el matrimonio recibe su categoría de indiscutible Institución jurídica, y nace a su lado otra figura con casi la misma finalidad pero desprovista de las consecuencias jurídicas del matrimonio justo, dicha figura es el concubinato”.¹⁶

Durante el Reinado de Augusto, y siendo cónsules Papio y Popeus, se dictó la célebre Ley “Papía Poppaea”, a través de la que se conservaban las nupcias

¹². Cabanellas, Guillermo. Repertorio Jurídico de Locuciones, Máximas y Aforismos Latinos y Castellanos. Edit. Heliasta. Buenos Aires, Argentina. 1975. Pág. 199.

¹³ Lozano, Antonio de Jesús. Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia Mexicanos. Tomo III. Edit. Lito Impresiones. México. 1992. Pág. 1051. Dentro de la Ley Julia, se entendía por “Relegación”: **“El acto irrevocable que se daba entre los antiguos romanos, consistente en la pena de destierro que se imponía a un ciudadano, conservándole todos los derechos de tal, a diferencia de la deportación, que era un destierro perpetuo con ocupación de todos sus bienes y privación de sus derechos civiles”**.

¹⁴ Dumma, Raúl. “Concubinato”. Definición extraída de la Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III. Buenos Aires, Argentina. 1970. Pág. 618.

¹⁵ Magallón Ibarra, Jorge Mario. op. cit. Pág. 339.

legítimas y se autorizó a quienes no podían contraer esa unión, para que celebraran un concierto sui generis, que no sería adulterino.¹⁷ Esta Ley, autorizada por Augusto en el año 9, misma que fue reformativa de la “Lex Julia de Maritandis Ordinibus”, que versaba sobre la aplicación de las medidas contra los solteros que se aplicaban también a los viudos y a los casados carentes de hijos.¹⁸

Así, con las disposiciones de las Leyes antes mencionadas, el concubinato adquirió el carácter de Institución Legal, y se reafirmó cuando en la compilación de Justiniano se insertaron los títulos de *concupinii*, reglamentándose minuciosamente dicha figura.¹⁹

La Ley Canuleia y la Lex Papia Poppaea, derrumbaron el formalismo del derecho civil matrimonial, admitiendo el matrimonio entre patricios y plebeyos. En principio, el concubinato estaba permitido con mujeres respecto de las cuales no era posible el “*Stuprum*”, o sea, con las manumitidas, las de baja reputación y las peregrinas; al respecto, el Autor Duma señala que también una mujer honesta podía descender al rango de concubina, lo anterior mediante su declaración expresa, pero con la consecuencia de que perdía la “*Existimatio*”.²⁰

Las personas que únicamente estaban facultadas para celebrar concubinato, eran el hombre y la mujer libres, cualquiera que fuera su condición, siempre que ambos tuvieran doce años.²¹ Este régimen presentaba notorias semejanzas con el matrimonio legítimo, así, el concubinato presupone habilidad sexual excluyendo la posibilidad de mantener relaciones con más de una concubina, además de que un hombre casado pueda vivir en concubinato. Asimismo, en esta figura faltaba el ‘*animus matrimonii*’, no produciéndose los efectos de las nupcias. Planiol, también

¹⁶ Margadant S., Guillermo Floris. **Algunas aclaraciones y sugerencias respecto al Matrimonio y Concubinato en el Derecho Romano.** Revista de la Facultad de Derecho U.N.A.M. Tomo III. 1966. Pág. 15.

¹⁷ Moutón Ocampo, Luis. op. cit. Pág. 190.

¹⁸ Cabanellas, Guillermo. op. cit. Pág. 620.

¹⁹ Moutón Ocampo, Luis. op. cit. Pág. 617.

²⁰ Cita de Petit, Eugene. op. cit. Al respecto señala: la “*Existimatio*” es la consideración pública del ciudadano que implicaba pérdidas más o menos graves dentro de la Sociedad, también considerada como un tipo de infamia pública.

²¹ Moutón Ocampo, Luis. op. cit. Pág. 820.

señala que en la época romana no era tan clara la diferencia entre el concubinato y el matrimonio, esto debido a sus efectos sin que se ocupara de las formas.

El matrimonio era tan poco solemne y sólido como lo era de igual forma el concubinato, por ello resultaba muy difícil distinguirlos.²² De esta manera, con el transcurso del tiempo, entre el matrimonio y el concubinato se presentó una gran semejanza, llegando a reputarse como matrimonio el concubinato, lo anterior, cuando se constituía Dote a la mujer, cuando era honesta y había declarado que se unía en concubinato.

Para poder distinguir plenamente entre matrimonio y concubinato romano, el Maestro Guillermo Floris Margadant, expresa que el matrimonio justo era una convivencia entre hombre y mujer acompañado de la “*Affectio Maritalis*”, su establecimiento iba precedido generalmente por los esponsales y acompañado de la entrega de una dote, de fiestas sociales así como de ceremonias religiosas. Pero todos estos elementos no son esenciales para el matrimonio, ni la cópula, ni la cohabitación, ni las *tabulas*; por lo que el único elemento esencial es la “*Affectio Maritalis*”, de carácter subjetivo e íntimo, mismo que es difícil de comprobar.²³

Ambas uniones son estables así como monogámicas, de tal suerte que el Jurista propuso dos sistemas para poder distinguirlos; la primera se refiere a la presunción, la cual se trata de personas que legalmente no pueden celebrar un matrimonio justo; y la segunda, alude a la declaración expresa, presentándose ésta cuando dos personas de igual rango prefieren el concubinato, declarándolo así abierta y expresamente.

Para los antiguos Juristas, el problema era difícil, toda vez que ambas uniones conllevaban distintas consecuencias jurídicas y la dificultad práctica estribaba en poder distinguirlos en el momento de su formación, dado que ambas eran idénticas.²⁴

²² Planiol, Marcelo y Georges Ripert. **Derecho Civil**. Edit. Pedagógica Interamericana. México. 1995. Pág. 111.

²³ Margadant S., Guillermo Floris. op. cit. Pág. 35.

De esta forma, el Maestro Magallón Ibarra afirma que el Concubinato se trata de una convivencia sexual entre hombre y mujer con aspectos de permanencia y todas las características que se presentan en la unión matrimonial, pero en la que está ausente el *honor matrimonii*,²⁵ es decir, ésta es una de las diferencias entre matrimonio y concubinato romano, en virtud de que en este último no hay '*Affectio Maritalis*', ni *Honor Matrimonii* ni solemnidad matrimonial.

La presente aseveración del Maestro Magallón, en torno a la ausencia del "*Affectio Maritalis*" no es compartida por todos los estudiosos del Derecho, de entre ellos se encuentra el Profesor Alberto Pacheco, quien señala que "al prohibirse tener más de una concubina, el Concubinato se fue asemejando al matrimonio, pues habiendo la "*Affectio Maritalis*" sólo faltaba la forma en que no podía celebrarse porque había carencia de "*Ius Connubium*".²⁶ Ahora bien, en la inteligencia de que el "*Affectio Maritalis*" "es el amor o afecto conyugal, el cariño con que se debe conducir al matrimonio, mismo que debe subsistir dentro de la convivencia en la pareja", por lo anterior, se colige que efectivamente al Profesor Pacheco le asiste toda la razón, en virtud de que en el Concubinato romano si existía la "*Affectio Maritalis*".²⁷

Así también, Fernández Aguirre Arturo, afirma que dentro del Concubinato al igual que en el Matrimonio, no se podían unir los ligados con tercera persona o con grado de parentesco que impida el matrimonio.²⁸ Aunado a otra cuestión importante, es la mencionada por Dumma dentro de su estudio plasmado en la Enciclopedia Jurídica Omeba, quien señala que: "la permanencia de las relaciones y la exclusividad del concubinato daban apariencia de matrimonio legal que solía ser causa de error en los contratantes".²⁹

Del estudio y análisis de los dos elementos antes mencionados, considero que ambos resultan esenciales dentro de la figura que nos ocupa, puesto que la

²⁴ Margadant S., Guillermo Floris. op. cit. Pág. 36.

²⁵ Magallón Ibarra, Jorge Mario. op. cit. Pág. 337.

²⁶ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 192.

²⁷ Cabanellas, Guillermo. op. cit. Pág. 166.

²⁸ Fernández Aguirre, Arturo. **Derecho de los Bienes y de las Sucesiones**. Edit. J.M. Cajiga. Puebla, México, 1983. Pág. 75.

²⁹ Dumma, Raúl. op. cit. Pág. 616.

permanencia y exclusividad son los factores primordiales para que cabalmente se dé esta relación; sin olvidar el aspecto de carácter monogámico, que de igual manera, aún considerada como una unión de menor categoría, se aceptaba la idea de regularidad en dicha unión. Existe una teoría que sostiene que el Concubinato Romano es una unión no jurídica, como una especie de matrimonio inferior, por lo que dicha teoría confunde las dos figuras y ubica al concubinato como un tipo de matrimonio, a lo anterior, Planiol señala que día tras día la presente teoría pierde cada vez más terreno.³⁰

Ahora bien, en relación con los efectos del Concubinato, el Académico Manuel Chávez Ascencio, externa que, tratándose de una Institución legislada, existía el deber de la concubina de guardar fidelidad, aunque podía ser perseguida por Adulterio. Sin embargo, el concubinato no producía los efectos del matrimonio en torno a las personas así como a los bienes de los Esposos, la concubina no participaba de las dignidades de su compañero; asimismo no existía la figura de la dote como tampoco había lugar a las donaciones por causa de nupcias, el derecho a suceder a la concubina era sumamente restringido y sólo tuvo vigencia a partir de Justiniano, quien le concedió vocación en las sucesiones "*Ab-Intestato*".³¹

En este mismo sentido, el Maestro Dumma, señala: "El concubinato no producía los efectos del matrimonio respecto de las personas y bienes, la concubina no participaba de las dignidades de su compañero, coexistía la dote, no cabía la donación por causa de nupcias".³² "Con Justiniano, se terminaron los impedimentos matrimoniales derivados de diversidad de clases sociales, así, el concubinato perdió importancia y quedó reducido a situaciones de cohabitación con cierta permanencia".³³

Dentro del texto de las Novelas 18 y 19 de Justiniano, el Emperador "conmovido por las lagrimas de los hijos", concede al concubinario el derecho de

³⁰ Planiol, Marcelo. op. cit. Pág. 118.

³¹ Chávez Ascencio, Manuel. **La Familia en el Derecho de Familia y las Relaciones Jurídicas Familiares**. Edit. Porrúa. México. 1991. Pág. 180.

³² Dumma, Raúl. op. cit. Pág. 619.

³³ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 195.

legar la mitad de su fortuna a su concubina y a los hijos habidos dentro del concubinato, concediéndoles, además, el derecho a los alimentos a cargo de la herencia, y para el caso de existir también hijos legítimos del *De Cuius*, establece para los hijos del Concubinato un derecho “*Ab-Intestato*” correspondiente a la sexta parte de la herencia cuando no concurren los hijos legítimos.³⁴ Por otro lado, en cuanto a la posición de la mujer dentro de la familia, no era elevada a la condición social del marido, ni en la casa tenía un tratamiento reservado a la “*uxor*”, ni entre sus parientes y tampoco con sus servidores. La dote era algo indispensable en la celebración del matrimonio, la cual el *Paterfamilias* de la novia entregaba al novio para ayudarles con las cargas del hogar, sin embargo, en el concubinato la mujer se reducía a “*uxor gratuita*”, toda vez que no existía ningún tipo de aportación patrimonial.

En base a lo anterior, es comprensible la ideología romana en el sentido de que la concubina no participara de las “dignidades” de su pareja, en virtud de que era considerada indigna para contraer matrimonio; por lo que sería ilógico que fuese participe de dichas “dignidades”, sin embargo, entre ellos se podían hacer donaciones, no cabiendo por esta situación la disolución del concubinato. Los hijos de la concubina son sus cognados y quedan fuera de la familia del progenitor, hasta que la Constitución de Constantino modificó esta situación; los hijos del concubinato sólo tomaban el nombre y la condición de la Madre, pero, con el tiempo, algunas Constituciones Imperiales autorizaron al padre natural a dejarles una porción del patrimonio y a declararlos con derechos a participar dentro de la sucesión intestada, facultándole para elevarlos a hijos legítimos; no estaba permitido tener más de una concubina y la unión podía ser disuelta ya fuera por la voluntad de una sola de las partes, o en su caso, por la voluntad de ambos, sin que para este efecto se presentaran las formalidades del divorcio.

Los Emperadores cristianos trataron de suprimir el concubinato sin conseguirlo, pero con la aparición de Basilio Macedonio y León el filósofo, quienes lo abolieron de forma general, como contrario al espíritu del cristianismo que lo abominó

³⁴ Margadant S., Guillermo Floris. op. cit. Pág. 36.

y combatió de manera implacable y tenaz.³⁵ Al respecto, comenta el Profesor Fernández Aguirre, el concubinato en Roma aparece como la única forma legal de uniones, incluso entre personas de la Alta Sociedad, pero con el cristianismo se le consideró un mal y Constantino lo sancionó.³⁶ “Los Emperadores Cristianos combatieron al concubinato y procuraron que los concubinos concertasen las “*Justae Nuptiae*”.³⁷ Los Emperadores buscaron la forma de desaparecer el concubinato, según Eugene Petit, quien nos ilustra con el siguiente texto: “Constantino creyó acertar ofreciendo a las personas que vivían en concubinato y tenían hijos naturales, legitimarlos siempre que transformaren su unión en “*Iustae Nuptiae*”.³⁸

Anastasio todavía fue más lejos, al decidir que todas las parejas que tuviesen hijos nacidos dentro del concubinato, podían legitimarlos contrayendo las “*Iustae Nuptiae*”. Esta disposición que fue conservada por Justiniano, es la legitimación por matrimonio subsiguiente, sin embargo, el concubinato subsistió como Institución Legal y tolerada por la Iglesia, pero por primera vez la misma fue prohibida por León el filósofo.³⁹ Asimismo, León a principios del Siglo X, quitó al concubinato su carácter jurídico mediante una disposición formulada en una forma que hace suponer que desde hacía algún tiempo el concubinato ya había perdido su carácter decoroso.⁴⁰

2. EL CONCUBINATO EN LA EDAD MEDIA.

En esta época, el concubinato ya admitido por el Derecho Romano, entró en decadencia, esto se debió a que la Doctrina Cristiana Imperante en la vida así como en la legislación de la época, rechazó al concubinato y todo tipo de uniones que no fueran matrimonio, pero para el cristianismo, este tipo de uniones eran vistas como una de las variedades de la “*fornicatio*”, y por esto fue castigado durante muchos siglos. En España, el Concubinato tuvo una gran difusión Social, conociéndose con el nombre de “Barraganía”; las Leyes de Partidas ⁴¹ le dedican todo un título,

³⁵ Fernández Aguirre, Arturo. op. cit. Pág. 42.

³⁶ Fernández Aguirre, Arturo. op. cit. Pág. 55.

³⁷ Dumma, Raúl. op. cit. Pág. 620.

³⁸ Petit, Eugene. op. cit. Pág. 115.

³⁹ Petit, Eugene. op. cit. Pág. 112.

⁴⁰ Margadant S., Guillermo Floris. op. cit. Pág. 34.

⁴¹ Cuarta Ley, Título XIV de las Leyes de Partidas.

consignando en el mismo que debe tratarse de la relación con una sola mujer, pudiendo además casarse con ella, y para evitar algún posible equivoco mediante el cual se les repute como esposos, deben unirse ante testigos expresando que se unen en esa calidad. En algunas sociedades feudales estaba reprobada la unión legítima con mujeres de inferior categoría, por lo tanto, a los nobles se les prohibió tomar Barraganas, las cuales sólo debían casarse con sus iguales siendo que la Barragana y sus hijos tenían derecho a heredar de sus amos.⁴² Por tal motivo, el concubinato en la Edad Media quedó restringido, la sociedad no aprobaba este tipo de uniones, vivir así era vivir en pecado, pues había una gran influencia de las ideas del cristianismo.

Entre los Germanos, al marido se le permitía tomar esposa de segundo rango, a la que se le denominó “Friedlehe”, o sea, “Prenda de Paz”, sin embargo, existía la posibilidad de tomar concubinas esclavas, y sólo la esposa legítima tenía todos los derechos y sus hijos podían suceder al padre; en cambio los hijos de la “Friedlehe” eran libres pero considerados como bastardos, sin derechos a la herencia. Todo esto sucedió en el Siglo IX, época en la que la monogamia comienza a convertirse en práctica entre el pueblo así como en la nobleza.

5. EL CONCUBINATO VISTO A TRAVÉS DEL CRISTIANISMO, ASÍ COMO EN EL DERECHO CANÓNICO.

El cristianismo, en diversas etapas de la historia, ha reprobado al concubinato, en otras más, lo ha tolerado; pero para la doctrina cristiana, la única unión válida y posible es y será siempre el matrimonio. Los emperadores romanos cristianos, tomaron drásticas medidas para suprimir el concubinato a través de la declaración de ser un hecho ilícito prohibido, por lo tanto, se trató de encauzar estas uniones de hecho al matrimonio. Constantino creyó acertar ofreciendo a las personas que vivían entonces en concubinato, y que tenían hijos naturales, legitimarlos, siempre que transformasen su unión en “Justae Nuptiae”, situación que también fue aceptada por Xenón en este mismo sentido. Por lo que Anastasio decidió que, dentro del

⁴² Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 193.

concubinato, todos los que tuvieran hijos en lo presente y en lo futuro, podrían legitimarlos siempre y cuando contrajeran las “Justas Nupcias”.⁴³

El cristianismo definió al Concubinato distinguiéndolo completamente del matrimonio, la diferencia radicaba en las penas impuestas a los clérigos, en contraste con las penas impuestas a los fieles. “La Religión Cristiana elevó al matrimonio a la Institución de Sacramento, consideró prohibidas las uniones fuera del matrimonio y como pecado grave el vivir en concubinato o fomentarlo. En los primeros siglos de la era cristiana, la Iglesia, hasta cierto punto toleraba este tipo de uniones; así, en el año 400 d.C., el Concilio de Toledo exigía que cada ciudadano no tuviese más de una concubina, declarando que aquellos que no tuviesen mujer legítima y tuvieran una concubina, no serían excluidos de la comunión, posteriormente, al soltero se le prohibió tener concubina, y a aquel que la tenía, se le obligaba a abandonarla o a casarse con ella.⁴⁴ Sin embargo, como institución legal fue admitido por la Iglesia, que en el citado Concilio de Toledo, prohibió, a Canon IV, la posesión de esposa y concubina, pero permitió la unión monogámica con la concubina; San Isidro de Sevilla, expresó su opinión favorable en torno al concubinato.⁴⁵

“En Derecho Canónico y en Francia, antes del Concilio de Trento, el matrimonio resultaba del sólo hecho de la vida en pareja con la intención de casarse”.⁴⁶ Cabe hacer mención, que este régimen a la fecha subsiste en ciertos estados de Estados Unidos de América, así como en Rusia.

El Concilio de Trento, realizó dos importantes declaraciones en relación con el concubinato: esgrimiendo que: “Gran pecado es que los solteros tengan concubinas, pero es mucho más grave y de muy notable desprecio del Sacramento del matrimonio, que los casados vivan en ese estado de condenación, atreviéndose aún

⁴³ Chávez Ascencio, Manuel. op. cit. Pág. 272.

⁴⁴ Herrera Solís, Rafael. ***El Concubinato como Unión Extramatrimonial desde el punto de vista Jurídico***. Revista número 42 del Colegio de Abogados de Costa Rica. Julio de 1969. Pág. 162.

⁴⁵ Dumma, Raúl. op. cit. Pág. 618.

⁴⁶ Verge Emmanuel y Georges Ripert. ***Repertorio Civil***. Tomo V. Edit. Daloz. París, Francia. 1965. Pág. 489.

así a mantenerlas y conservarlas algunas veces en su misma casa, y hasta en compañía de sus propias mujeres.⁴⁷

La excomunión era una amenaza latente que el clero imponía como pena a los fieles concubinos; el dogma cristiano no admitió relaciones sexuales ajenas a la Institución divina del matrimonio, ya que toda relación extramatrimonial atentaba contra este sacramento, implicando así el pecado de la fornicación. El Santo Oficio estableció la excomunión al que viviere en concubinato, no importando si era soltero o casado, no siendo absueltos de la excomunión sino hasta que extinguieran todo contrato con la concubina. Las penas impuestas a los clérigos que vivían en concubinato, tal y como a continuación lo expresa el Maestro Chávez Ascencio: “En un primer momento, al clérigo concubinario únicamente se le hacía una llamada de atención por parte de los Superiores; en un segundo instante, si había renuencia del clérigo al llamado de los Superiores, se procedía a retirarle del total de lo que percibía, una tercera parte de sus frutos y rentas; en un tercer momento, ante la persistencia del clérigo en su relación pecaminosa, se le privaba de todas sus prestaciones, suspendiéndole además la administración de sus bienes por el tiempo que el Santo Oficio considerará justo; y si pese a todo esto, el Clérigo continuaba renuente, se le condenaba a la excomunión sin darle oportunidad a presentar apelación alguna.”⁴⁸

Durante muchos años se intentó acabar con la postura que tenía la Iglesia católica, quien consideraba delito al concubinato, por lo que varias escuelas intentaron legalizarlo, fracasando en su intento derivado del poder que la Iglesia detentaba en esa época. El derecho canónico no difiere de la moral cristiana en relación con el concubinato, toda vez que este derecho lo definió como “El comercio carnal prolongado e intencional entre dos personas en virtud de una convención respecto a sus relaciones habituales”.⁴⁹

⁴⁷ Verge Emmanuel y Georges Ripert. op. cit. Pág. 515.

⁴⁸ Chávez Ascencio, Manuel. op. cit. Pág. 276.

⁴⁹ García Cantero, Gabriel. ***El Concubinato en el Derecho Civil Francés***. Instituto Jurídico Español. Tomo XVII. Madrid, España. 1969. Pág. 16.

León el Filósofo abolió el concubinato permanentemente, aunque reconoció ciertos efectos derivados de estas uniones de hecho, como lo es el caso de la filiación de los hijos, el derecho a alimentos así como el de usar un nombre; lo anterior, en su tiempo, constituyó un gran avance para la protección de los hijos, toda vez que en un principio el derecho canónico castigó completamente este tipo de uniones. Así, el anterior Código de Derecho Canónico, calificó al concubinato como un delito en contra de las buenas costumbres, el Canon 2357, establecía que el concubinato se caracteriza por la continuidad o habitualidad de las relaciones sexuales entre hombre y mujer, imitando con esto la vida matrimonial, y para que esto sea delictuoso resulta necesario que sea público y derive una fuente de escándalo.⁵⁰ Ahora bien, el vigente Código de Derecho Canónico, promulgado por el Papa Juan Pablo II, establece en el Canon 1395 la pena de suspensión para el clérigo concubinario, advirtiéndole que para el caso de continuar con dicha conducta, después de una amonestación, se puede hacer acreedor a la expulsión del Estado Clerical. A la fecha este derecho ha reconocido la paternidad de los hijos nacidos dentro del concubinato, así como el derecho a alimentos y a usar el nombre de la persona que los reconozca.

6. EL CONCUBINATO EN MÉXICO.

A. EN LA ÉPOCA PREHISPÁNICA.

Los Pueblos Prehispánicos eran adoradores de los elementos naturales, vivían realizando ritos, ceremonias y tradiciones, por lo que el matrimonio se vinculaba a su religión, así como a sus propias costumbres. De acuerdo con los historiadores, entre los Indígenas se acostumbraba la poligamia, aunque no se practicó en la totalidad de los pueblos; los Indígenas también practicaron la monogamia.⁵¹ Entre los aztecas fue difícil precisar una separación entre uniones legítimas e ilegítimas, esto debido a que la poligamia era lícita y muy frecuente. “Entre ellos el matrimonio era poligámico, sólo se practicaba entre varones de las clases sociales superiores, pues éstos tenían

⁵⁰ Magallón Ibarra, Jorge Mario. op. cit. Pág. 343.

⁵¹ Herrerías Sordo, María del Mar. **El Concubinato**. Edit. Porrúa. México. 1999. Pág. 10.

cuantas esposas pudieran mantener, siendo que dentro de ese harem, había una esposa principal y los hijos habidos de ésta gozaban de los derechos privilegiados a la muerte del padre”.⁵² El matrimonio entre los aztecas estaba fundado en la potestad del Padre y daba a la familia un tipo patriarcal, en los primeros albores de la cultura azteca, se acostumbraba en lo social una pluralidad de relaciones carnales, existiendo en esa época tres categorías de matrimonio, el matrimonio como unión definitiva, el matrimonio provisional y el concubinato. Así, para estas tres formas de matrimonio existían los mismos impedimentos legales, tales como la prohibición de contraer matrimonio entre parientes en línea recta, en la colateral hasta el tercer grado, y bajo pena de muerte se prohibía la unión entre Padres e hijos, hermanos, suegros, así como entre yernos.⁵³

Cuando la pareja se unía ante el Sacerdote expresando su compromiso de vivir juntos para siempre, entonces se consideraba como una unión definitiva, en el matrimonio temporal no había ritos, únicamente consistía en que el hombre se unía en matrimonio con la mujer a la que se le llamaba “Tlascalahuilli”, hasta que decidiera disolverlo y, en este caso, la mujer regresaba a la casa paterna con el consentimiento de su Padre. El concubinato existía cuando por el mero efecto se unía hombre “Tepuchtlí” y mujer “Temacahui” sin formalidades ni ceremonias, cuando la concubina duraba un largo lapso de tiempo como tal, automáticamente se convertía en esposa, recibiendo el nombre de “Tlacancavilli”.⁵⁴ En cierto modo, era mal visto por la sociedad azteca que no se pidiera la mano de la doncella, asimismo, generalmente no había fiesta por la carencia de recursos económicos, aunque posteriormente se convertía en matrimonio al celebrarse la ceremonia nupcial. El concubinato azteca requería la fidelidad de la mujer, y en caso contrario, si sostenía relaciones con otro hombre, cometía adulterio y merecía la pena de muerte; en cambio, el hombre podía unirse en concubinato fuese casado o soltero, pudiendo tomar a cuantas mujeres mancebas quisiera siempre y cuando éstas fueran solteras. De esta forma y a diferencia de los Toltecas, quienes sólo consentían tener una

⁵² Castellanos Cruz, Vicente. ***El Concubinato y su Régimen Legal***. Dato obtenido de diverso trabajo de Tesis de la Universidad del Valle de México. México. 1969. Pág. 41.

⁵³ Sagón Infante, Raquel. ***Matrimonio y Concubinato***. Memorias del Congreso de Historia dentro del Derecho Mexicano. México. 1982. Pág. 102.

⁵⁴ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 10.

mujer debido a que practicaban la monogamia, inclusive ni el Rey como Jefe de la Tribu podía tener más de una mujer, y si enviudaba no podía contraer nuevamente matrimonio. En los Reinos de Tacuba y Texcoco, solamente los Reyes y los nobles tenían varias mujeres, siendo este hecho considerado por el pueblo como una corrupción de costumbres. En las culturas maya y olmeca, respectivamente, existieron este tipo de uniones y se exigía la fidelidad no sólo de la mujer, sino de los dos concubinos, y quien violara la obligación monogámica se hacía merecedor a la pena de muerte.

A grandes rasgos, los Indígenas tenían una absoluta libertad premarital, existiendo también una especie de “matrimonio a prueba” así como el divorcio. A las mujeres y a los hijos producto de todas esas uniones fracasadas no se les marginó, sino que seguían formando parte de la comunidad teniendo la misma situación en que se encontraban cuando eran solteros.⁵⁵ Los Mixes y la población negra sí aceptaron el concubinato como una unión legítima, equiparándola al matrimonio; entre los Tlalanecos no existía el matrimonio a prueba, pero sí el de compra, se unían en concubinato cuando por los gastos les era imposible contraer matrimonio, pero vivían con la esperanza de reunir fondos para que en un futuro pudieran realizar la unión.⁵⁶

B. EN LA ÉPOCA VIRREINAL.

En este tiempo, al llegar los españoles a nuestro País e imponer sus costumbres, su religión y sus Leyes, el choque entre estas dos Culturas fue terrible, los Conquistadores pretendieron aplicar su derecho en la Nueva España con rigidez, pero poco a poco tomaron conciencia de la dificultad que implicaba aplicar su derecho a un pueblo completamente distinto. Durante el virreinato en la Nueva España, tres fuentes jurídicas tuvieron vigencia: el derecho dado en el Reino Español, el derecho dictado para las Colonias Españolas y el derecho especial dado en la Nueva España, que era aplicable dentro de la misma; estas legislaciones

⁵⁵ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 12.

⁵⁶ Villant, George. **La Civilización Azteca**. Edit. Fondo de Cultura Económica. México. 1965. Pág. 470.

estaban acordes con el derecho canónico, pues el Reino de España siempre se mantuvo dentro de los lineamientos religiosos, por lo que en Nueva España se empezó a respetar lo establecido en el Concilio de Trento, aunque entre Indígenas de estratos inferiores se continuó con la forma del Concubinato.

El primer brote de mestizaje en la Nueva España apareció por medio de la unión concubinaria, pues fueron excepcionales los matrimonios de españoles con indígenas que siguieron los preceptos establecidos por la Iglesia, y si llegó a ocurrir, fue un acuerdo de paz entre españoles y las hijas de los indios de alta jerarquía social. Los misioneros españoles se encontraron con el fenómeno de la poligamia, práctica muy común entre las familias Indígenas, entre los Caciques y Reyes; con la cristianización de los Indígenas, los misioneros comenzaron con la labor de convencer a los Indios de dejar a sus múltiples esposas y a conservar sólo una esposa legítima, pero el problema sería el futuro de los hijos nacidos de las demás mujeres que no fueron elegidas como las legítimas y que quedarían abandonadas.⁵⁷ Así, en 1524 la 'Junta Apostólica' decidió que cuando se presentaran varios matrimonios, el Indio podría escoger de entre sus esposas a aquella que lo sería bajo el rito cristiano, pero cada caso se resolvería de distinta forma, siendo hasta 1537 con la Bula *Altitudo Divini Consilii*, que el Papa Paulo III, resolvió definitivamente lo que habría de hacerse; el matrimonio celebrado entre la Iglesia Católica se debía de llevar a cabo con la primera esposa con la que el Indio hubiera contraído matrimonio; en caso de que el Indio no recordara cuál había sido la primera esposa, podría escoger a la que quisiera.⁵⁸

De esta manera, los indígenas fueron bautizados e hicieron que se bautizara a la mujer que habían elegido como su esposa, esta misma mujer tomada en matrimonio bajo el rito católico y sus hijos, serían los herederos de sus bienes. En consecuencia de esto, todas las demás mujeres pasaron a ser ex-concubinas, y los hijos de esas uniones ilegítimas quedaron desprotegidos, surgiendo entonces las primeras concubinas abandonadas, y a sus hijos se les conoció como "Hijos

⁵⁷ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 13.

⁵⁸ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 15.

Fornecinos”.⁵⁹ Todo lo anterior contribuyó a la paulatina desintegración de la familia prehispánica, dando paso a una lenta conversión de la familia fundada sobre las bases del matrimonio católico monogámico; sin embargo, el concubinato se siguió practicando de manera masiva, pues en un principio los indígenas dejaron a sus mujeres por exigencia de los misioneros, conservando sólo a una, pero clandestinamente seguían viendo a las otras, ya que resultaba imposible que de un día para otro abandonaran sus costumbres.

C. EN EL MÉXICO INDEPENDIENTE.

Durante esta etapa, la regulación del matrimonio estuvo en manos de la Iglesia hasta el surgimiento de las Leyes de Reforma, por lo que el concubinato no se aceptó por considerarse inmoral. Posteriormente se logró un paralelo en la legislación secular con la religiosa, toda vez que el matrimonio religioso era aceptado como único requisito establecido por la Ley del Registro Civil de 1857; la separación de la Iglesia con el Estado se logró en virtud de la Ley del 28 de junio de 1857, y entonces, los actos del estado civil que celebrara la Iglesia serían competencia únicamente del Registro Civil. La Ley del Matrimonio Civil del 23 de julio de 1859, calificó al concubinato como una relación sexual ilícita por establecerse fuera del matrimonio; y así, el concubinato público practicado por el marido, se consideró como causal de divorcio. En 1865 se expidió una Ley bajo el Imperio de Maximiliano, en la que se definió al concubinato como el matrimonio que no era celebrado con arreglo a las prevenciones de la Ley, sin que se le reconocieran ninguno de los efectos propios de esta Institución.

I. LOS CÓDIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884, RESPECTIVAMENTE.

⁵⁹ En la Ley 1, Título 15, Parte 4, del texto de las Siete Partidas, para la clasificación de los hijos ilegítimos, se les denominó así a aquellos nacidos del adulterio, de las relaciones entre parientes o con grados prohibidos o nacidos de monjas que naciesen de adulterio o son hechos en parienta, o en mujeres del orden. Según el Real Diccionario de la Academia Española, se decía “fornecino” al hijo bastardo o nacido de adulterio; en realidad el término “fornecino” en cuanto a su etimología, puede aplicarse a todo hijo nacido de fornicación. Escriche. **Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia**. Tomo III. Edit. Nueva Imagen. México. Pág. 728.

Por Decreto de 1860, Benito Juárez estableció la libertad del culto religioso, y en el año de 1870 expidió el primer Código Civil; este instrumento jurídico para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, no regulaba la figura del Concubinato, sin embargo sí toca el tema relativo a los hijos naturales nacidos como fruto de uniones fuera de matrimonio. Así, en su Artículo 370, establecía la prohibición de la investigación de la paternidad en favor o en contra del hijo, pero el siguiente ordenamiento, o sea, el artículo 371, estableció el derecho del hijo natural de reclamar la paternidad en el caso de tener posesión del estado civil de hijo, si ha sido reconocido constantemente como hijo legítimo, y cuando haya usado frecuentemente el apellido de su padre con autorización de éste, o que su padre lo haya tratado como a su hijo legítimo atendiendo a su alimentación, educación, vestido, etcétera. Ahora bien, el artículo 372 establece que sólo se puede investigar la maternidad cuando se tenga a su favor la posesión de estado de hijo natural de esa mujer, y cuando ella no esté casada al tiempo que se le pida el reconocimiento de éste. El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, promulgado el 31 de marzo de 1884, también guardó silencio en relación al Concubinato; este ordenamiento siguió los mismos lineamientos del anterior Código de 1870, con respecto a los hijos naturales, la única diferencia es que se hace una distinción entre los hijos naturales y los legítimos, dándoles a los primeros el derecho a ser reconocidos, a los alimentos, a llevar el apellido de la persona que lo reconoció así como una porción de la herencia de su padre.

Al respecto, resulta aplicable la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“PATERNIDAD, INVESTIGACIÓN DE LA”. La investigación de la paternidad que reconocían los Códigos de 1870 y 1884, estaba limitada a los casos de raptó o violación, cuando la fecha de comisión del delito coincidiera con la época de la concepción. Por lo tanto, se estimaba que aquel que raptó o violó, era el presunto padre y se admitía la investigación de la paternidad. El Código Civil vigente y los Códigos de los Estados agregan otros casos además de los anteriores en que se puede hacer la investigación de la paternidad, tales como cuando se tiene la posesión de estado de hijo natural, el de Concubinato, cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo que el pretendido padre vivía en Concubinato con la madre y,

por último, los casos en que haya un principio de prueba contra el pretendido padre.

Amparo Directo 7705/66. Adolfo Hinojosa Gómez. 21 de febrero de 1968. Mayoría de cuatro votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.

La palabra “Concubinato” se encontraba plasmada en el artículo 228 del Código Civil de la citada Entidad Federativa, correspondiente al Capítulo V, denominado “Del Divorcio”, en los siguientes términos:

Artículo 228.

- I.** Que el adulterio haya sido cometido en la casa común.
- II.** Que haya habido concubinato entre los adúlteros dentro o fuera de la casa conyugal.
- III.** Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima.
- IV.** Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra o que por su causa se haya maltratado de alguno de estos modos a la mujer legítima.

Aún así, cuando el Código de 1884 no reguló concretamente al Concubinato, sí lo confunde con el adulterio, pues éste es un delito que comete una persona casada que sostiene relaciones sexuales con una persona distinta a su cónyuge, y para que exista concubinato, la pareja debe de estar libre de impedimentos para contraer matrimonio, por lo tanto, resulta imposible que coexistan concubinato y adulterio, como se presupone en la fracción II del Artículo 228 antes mencionado. Por otro lado, en opinión de la Maestra Herrerías Sordo, este Código equiparó el concubinato a la figura del amasiato, figuras que resultan completamente distintas entre sí;⁶⁰ la razón por la que ambos Códigos no regularon la figura del Concubinato ni sus consecuencias legales, se explica porque siguieron los lineamientos del Código Civil Francés de 1804, redactado con la inspiración de Napoleón, quien negaba la existencia de éstas uniones de hecho.

II. LA LEY DEL MATRIMONIO CIVIL DE 1859.

⁶⁰ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 18.

Esta Ley tampoco reguló al concubinato, sin embargo, su Artículo 21 señalaba diferentes causas legítimas para el Divorcio, entre otras:

Artículo 21.

I. “El Adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho reos de este crimen, o cuando el esposo prostituya a la esposa con su consentimiento, mas en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que éste sea castigado conforme a las leyes. Este caso, así como el de concubinato público del marido, dan derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio”.

Aquí, el Legislador equiparó la relación concubinaria con el adulterio, misma que constituía, tanto un delito como una causal de divorcio.

III. LA DENOMINADA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Esta Ley se expidió el día 9 de abril de 1917, siendo Presidente Constitucional Venustiano Carranza, la cual comenzó a regir desde su fecha de publicación,⁶¹ misma que se realizó fraccionadamente en el Diario Oficial de la Federación, en el período comprendido del 14 de abril al 11 de mayo de ese año; en esta Ley se establecieron bases más justas para la familia. A pesar de estos buenos propósitos, esta Ley omitió al concubinato y lo alude incorrectamente de igual manera que en los Códigos anteriores, a través de la legitimación y el reconocimiento de los hijos naturales, dentro de los cuales a partir de ese entonces se equipararía a los hijos nacidos fuera del matrimonio. La Ley sobre Relaciones Familiares, en su exposición de motivos señala que las viejas ideas romanas y canónicas estaban fuera de la realidad de nuestro pueblo, al expresar que el cristianismo no influyó directamente sobre la organización de la familia, pues el derecho canónico aceptó las relaciones familiares establecidas por el Derecho Romano y el carácter de sacramento que se le

⁶¹ Ésta Ley comenzó a regir desde la fecha de su publicación, conforme a lo establecido en su artículo 10 Transitorio.

dio al matrimonio, situación que lejos de disminuir la autoridad del marido sobre la mujer, la robusteció.⁶²

La exposición de motivos de dicha Ley, en su parte conducente expresaba:

“Que en materia de paternidad y filiación, ha parecido conveniente suprimir la clasificación de hijos espureos, en virtud de que no es justo que la sociedad los estigmatice a consecuencia de faltas que no les son imputables, y menos ahora que considerado el matrimonio como un contrato, la infracción a los preceptos que lo rigen sólo debe de perjudicar a los infractores, mas no así a los hijos, que en este caso vienen siendo terceras personas en el contrato en comento, que antes se perjudicaban tan solo porque reputado el matrimonio como un sacramento, se veían privados del afecto de la gracia, razón que no puede subsistir hoy día en nuestra sociedad, así, no debe de estigmatizarse con designaciones infamantes a los inocentes a quienes la Ley era la primera en desprestigiar, tanto más, cuanto que, dada la disolubilidad del vínculo matrimonial, ahora ya es fácil no sólo reconocer, sino legitimar a alguno de los hijos que antes sólo podían ser designados, y por idénticas razones se ha facilitado el reconocimiento de los mismos y aumentado los casos especiales en que se pueda promover la investigación de la paternidad y maternidad, aunque restringiendo los derechos de los Hijos Naturales a la sola y única facultad de llevar el apellido de su progenitor con el fin de darles una posición definida en la sociedad, evitando a la vez fomentar las uniones ilícitas, los abusos que la concesión de otros derechos pudieran originar, y teniendo presentes los derechos y obligaciones de la mujer, y para el caso de matrimonio, se previene que ella no pueda reconocer a sus hijos naturales sin consentimiento del marido, y que éste, pudiendo reconocer a los suyos, no tenga la facultad de llevarlos a vivir al domicilio conyugal, sin permiso de la esposa”.⁶³

Por lo que hace al concubinato, la citada Ley guardó silencio por la influencia que ejercían los dos Códigos antes señalados; así, de nueva cuenta el Legislador confundió el concubinato con el adulterio, admitiéndolo dentro del artículo 77, fracción II, como una causal de divorcio, al establecer **“Que haya habido concubinato entre los adúlteros dentro o fuera de la casa conyugal”**. Al referirse a esta figura, el Legislador quiso dar a entender que se trataba de relaciones

⁶² De Pina Vara, Rafael. *Elementos de Derecho Civil Mexicano*. Edit. Porrúa. México. 1990. Pág. 105.

⁶³ Rojina Villegas, Rafael. *Derecho Civil Mexicano*. Edit. Porrúa. México. Págs. 194 y 195.

sexuales extramaritales entre persona o personas casadas;⁶⁴ Ahora bien, en torno a los hijos naturales, sí se encuentra una regulación más extensa, pues el Artículo 186 define a este tipo de hijos como todos aquellos nacidos fuera del matrimonio, dentro de esta clasificación entran los hijos procreados en el concubinato. El Artículo 176, da oportunidad para que todos los hijos naturales puedan legitimarse, o bien reconocerse por mandato del similar 118, concediéndoles igualdad de derechos con respecto a los hijos legítimos por mandato del numeral 182; el avance de ésta Ley fue el hacer desaparecer la clasificación de los hijos espureos, otorgándoles la misma condición que a los hijos legítimos, abrogándose una vez que entró en vigor el Código Civil de 1928.

Al respecto, sirve de apoyo la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“HIJOS NATURALES, RECONOCIMIENTO DE LOS (LEGISLACIÓN DE JALISCO)”. El reconocimiento de un hijo natural no puede ser tácito, sino de acuerdo con las disposiciones de los artículos 46, 52, 66, 415 y 424 del Código Civil del Estado de Jalisco, que mandan que dicho reconocimiento sólo puede hacerse de una manera expresa, mediante declaración o confesión del padre, por cualquiera de los medios que establecen las diversas fracciones del artículo 424; y si el acta de nacimiento relativa, no se levantó mediante la presentación hecha por el padre, del hijo a quien se registraba, sino que éste fue presentado por un extraño, no está demostrado que el interesado hubiera sido reconocido por alguno de los otros medios a que alude el citado artículo 424; y entonces los derechos que el hijo alega tener, sólo podrá invocarlos en un juicio sobre investigación de la paternidad, a efecto de obtener una sentencia que declare aquélla, conforme lo establece la última parte del artículo 415 del código citado. La circunstancia de que en una escritura pública, en la que intervino el padre, éste haya hablado de que determinada persona era su hijo natural, no tiene fuerza alguna, puesto que la ley requiere que el reconocimiento se haga en forma expresa, no bastando que la persona que reconozca lo haga en pláticas ante un funcionario con fe pública, sino que es necesario que se presente ante éste, y en forma expresa levante el acta de reconocimiento que se concrete a ese fin; pues el hecho de que un notario certifique que el padre, varias veces se refirió al quejoso, como su hijo natural, no implica sino la manifestación de un testigo, que no es aceptada en ninguna de las fracciones que para el reconocimiento, establece el tantas veces citado artículo 424; la circunstancia de que se haya

⁶⁴ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 19.

probado que el padre y la madre del interesado, vivieron en concubinato, y de que el hijo nació dentro de los plazos que la ley fija, sólo podrá tener efecto en un juicio sobre investigación de la paternidad, mas no en un juicio sucesorio, pues para que una persona se presente alegando derechos a la herencia, se requiere que haya sido reconocida, expresamente como hijo natural, por el autor de la sucesión; tampoco puede alegarse que si no existe una resolución judicial que invalide el acta de nacimiento, ésta debe ser tenida como prueba y producir sus efectos legales; porque si el acta de nacimiento no puede justificar que el autor de la herencia hubiera reconocido al interesado, como su hijo natural, por no ser él quien lo presentó ante la oficina del Registro Civil, es inconcuso que no hay necesidad de impugnar o invalidar dicha acta de nacimiento, que no puede producir el efecto del reconocimiento, que pretende el quejoso, y si éste no obtuvo en vida de su padre, que lo reconociera como hijo natural, en la forma establecida por la ley, el hecho de que muerto el padre, el hijo se encuentre imposibilitado para acreditar su carácter, sólo es imputable a él mismo.

Amparo Civil en revisión 1487/40. Gómez Chavarín Salvador. 10 de agosto de 1943. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Eduardo Vasconcelos. Relator: Antonio Islas Bravo.

Tesis aislada. Materia: Civil. Quinta Época. Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: LXXVII.

La Ley en cita, sustenta un criterio de humanidad (que resulta radical al anterior punto de vista del Derecho Mexicano) y señala que la familia está fundada en el parentesco por consanguinidad, especialmente en las relaciones que originan la filiación tanto de carácter legítimo como natural.

Por lo tanto, el matrimonio deja de ser el supuesto jurídico necesario para regular las relaciones de la Paternidad, Maternidad y Patria Potestad, ya que ahora los hijos son reconocidos dentro del Ordenamiento Civil vigente.

Para el efecto de comprender la filiación, entendida como la relación de parentesco existente entre los hijos y sus respectivos progenitores (Padre o Madre), es decir, la manera como se clasificaba a los hijos antes de la citada Ley en estudio, es pertinente insertar y analizar el siguiente cuadro sinóptico, para así poder entender y comprender el criterio humanitario de la Ley en comento:

DE LA FILIACIÓN, SURGEN HIJOS LEGÍTIMOS E ILEGÍTIMOS.	HIJOS LEGÍTIMOS.	SON AQUELLOS QUE NACEN DEL MATRIMONIO.
	HIJOS ILEGÍTIMOS.	SON AQUELLOS QUE NACEN FUERA DEL MATRIMONIO, ES DECIR, DE RELACIONES EXTRAMATRIMONIALES. AQUÍ ENCONTRAMOS A LOS HIJOS ESPUREOS Y A LOS NATURALES.
	HIJOS ILEGÍTIMOS ESPUREOS.	SON LOS NACIDOS ENTRE PERSONAS QUE NO PUEDEN CONTRAER MATRIMONIO, SON LOS HIJOS ADULTERINOS O INCESTUOSOS QUE PROVIENEN DE UNA RELACIÓN DE PRO DAMNATIO COITO.
	HIJOS ILEGÍTIMOS NATURALES.	SON LOS NACIDOS ENTRE PERSONAS QUE PUEDEN CONTRAER MATRIMONIO Y NO TIENEN IMPEDIMENTO PARA HACERLO.

Una vez expuesto lo anterior, podemos decir que de la Exposición de Motivos a estudio, respecto de la citada Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, se deduce que el matrimonio deja de ser considerado el supuesto jurídico fundamental de la familia, siendo ahora dicha hipótesis la filiación legítima, la natural y esencialmente el parentesco de paternidad, de maternidad y de patria potestad, reconociéndoles incluso los mismos derechos a los hijos naturales y a los legítimos, sometiéndolos a la patria potestad de sus respectivos padres, este es el criterio humanitario de la referida Ley, la cual toma como base la equiparación de los hijos de matrimonio y los que han nacido fuera de éste.

IV. EL CÓDIGO CIVIL DE 1928.

Lo obra iniciada en la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, se ha continuado, de tal suerte que en el actual Código Civil vigente para el Distrito Federal, se han aceptado los casos en que es posible ejercitar la acción de investigación de la paternidad por los hijos habidos en el concubinato, siempre y cuando los mismos se hubieren concebido durante el tiempo en el que los concubinos hicieron vida marital.

En este orden de ideas, se puede afirmar que el primer ordenamiento jurídico que habló del concubinato, fue la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, al referirse en su exposición de motivos a los hijos espureos, adulterinos e incestuosos y los naturales, los hijos nacidos del concubinato, así como los legítimos, con los cuales se equiparan⁶⁵.

Dicho lo anterior, en la actualidad el Código Civil vigente para el Distrito Federal, no vuelve a distinguir entre los hijos naturales y los legítimos, sino que los considera iguales para todos los efectos legales, es decir los equipara; todo lo anterior resulta del análisis de las siguientes Instituciones: Alimentos, Parentesco, Nombre, Domicilio, Derechos y Obligaciones de los Hijos, Sistema Hereditario en la Sucesión Legítima, Patria Potestad y Tutela, de donde la regulación jurídica no vuelve a distinguir entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

Por lo expresado en líneas anteriores, este ordenamiento fue calificado como el primer Código Privado Social del mundo, rompió con hipocresías y tabúes al reglamentar por primera vez al concubinato en nuestro sistema jurídico, atribuyéndole inicialmente efectos jurídicos en beneficio de la concubina y de sus hijos, extendiéndolos posteriormente en favor del concubinario dentro de las reformas de los años 1974 y 1983, respectivamente.⁶⁶ Este ordenamiento ya regulaba los efectos que pueden producirse por esta unión en favor de los concubinos, y si comparamos con los Códigos de 1870 y 1884, representa un gran avance en cuanto a la protección de los hijos nacidos del concubinato así como de la concubina, quien en la mayoría de las ocasiones resultaba la más perjudicada. De esta forma, fue el primero de nuestros Códigos en regular la Institución de esta figura, siendo muy adelantado para su época al prever este tipo de uniones, sin embargo, la regulación fue muy limitada puesto que sólo se otorgaron algunos derechos en favor de la concubina y de los hijos nacidos dentro de esta unión, mas no así en favor del concubinario. Estos derechos se presentaron en la sucesión testamentaria del concubinario, un derecho a alimentos en favor de la concubina (Art. 1368-V. C.C.), y

⁶⁵ Rojina Villegas, Rafael. op. cit. Pág. 195.

⁶⁶ Barrera Zamorategui, Fernando. **Hacia una Mejor Normatividad Jurídica del Concubinato en el Código Civil del Distrito Federal.** Estudios Jurídicos en homenaje al Dr. Antonio Ibarrola Aznar. U.N.A.M. 1997. Pág. 18.

dentro de la sucesión intestada del concubinario, un derecho a heredar menos de lo que heredaría una esposa (Art. 1635 C.C.).⁶⁷

Artículo 1368. “El testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su marido durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La concubina sólo tendrá derecho a alimentos mientras que observe buena conducta y no se case. Sí fueren varias las concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos”.

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

- 1) Si la concubina ocurre con los hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625.
- 2) Si la concubina ocurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo.
- 3) Si ocurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.
- 4) Si ocurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión.
- 5) Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenecen a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia pública.

En los casos a que se refieren las fracciones II, III y IV, se deberá observar lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625, respectivamente, en cuanto a que si la concubina tiene bienes. Si al morir el Autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este capítulo, ninguna de ellas heredará; es conocido que en la exposición de motivos se hizo un reconocimiento a esta unión, en los siguientes términos:

⁶⁷ Sánchez Medel, Ramón. La Reforma al Derecho Familiar de 1975. Edit. Porrúa. México. 1980.

“Existen entre nosotros, y más aún dentro de las Clases Populares, una manera peculiar de formar la familia, esta nueva forma es el concubinato. Hasta ahora se habían quedado al margen de la Ley los que en este modo vivían, pero el Legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas Clases Sociales, y es por ello que en el proyecto se reconoce que el concubinato produce algunos efectos jurídicos, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina que al mismo tiempo es Madre y que ha vivido mucho tiempo al lado del jefe de familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues con esto se quiso rendir homenaje al matrimonio, lo que la Comisión considera como la forma legal y moral de constituir una familia, y si se trata del concubinato, es como ya se dijo antes, porque se encuentra generalizado, hecho que el Legislador no debe de ignorar”.

Posteriormente, en la misma exposición de motivos, se señala:

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

El sistema entonces introducido, no equiparó el matrimonio al concubinato, porque cuando existían estos dos, el concubinato no generaba ningún derecho y redujo sus efectos sólo a la concubina; de esta manera, la Legislación Mexicana dio un gran paso en favor de los que se unen en este tipo de relación, así como en favor de sus hijos. Así las cosas, no se presentaron más Reformas en Materia de Concubinato hasta el 31 de diciembre de 1974.

V. LAS REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL DE 1975, 1993 Y 2000, RESPECTIVAMENTE, EN RELACIÓN AL CONCUBINATO.

A. REFORMAS DEL AÑO DE 1975. En fecha uno de marzo de dicha anualidad, entraron en vigor diversas modificaciones al Código Civil para el Distrito Federal, la finalidad de estas reformas era responder al deseo de la Asamblea General de las Naciones Unidas, para “adoptar todas las medidas legislativas apropiadas para que la mujer, sea casada o no, tenga iguales derechos que el hombre en el campo del Derecho Civil, Así, con ese mismo propósito, de entre otros, la Organización de las Naciones Unidas, el año de 1975, lo declaró como el Internacional de la Mujer”.⁶⁸ No obstante de Reformar algunos Artículos del Código Civil, el Ejecutivo Federal también propuso, y el Legislativo aceptó, una modificación al Artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo que a partir del 31 de diciembre de 1974, señala que: **“El varón y la mujer son iguales ante la Ley; ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia; toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos”**. El Artículo 162 del citado Ordenamiento Civil, fue adicionado con un párrafo que reproduce el Artículo 4º Constitucional, que señala: **“Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos; por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges”**.

Cabe mencionar la opinión del Profesor Pacheco, cuando externa que justamente la parte final del Artículo 162, asemeja grandemente al Matrimonio con el Concubinato, pues desde su punto de vista se entiende que cada individuo sea hombre o mujer, tiene derecho, sí así lo desea, a tener o no hijos, esto es, regula de manera independiente el número de descendientes que deseen procrear, no requiriendo de un acuerdo expreso para tal efecto.⁶⁹ Asimismo, el Maestro Sánchez Medal, en su obra titulada “Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México”, refiere las diversas Reformas, entre ellas, la de la fracción V del Artículo 1638, que anteriormente concedía a la concubina el derecho a heredar, y que desde el año de 1975 da también al concubino este mismo derecho, dándole con lo anterior

⁶⁸ Pacheco Escobedo, Alberto. *Matrimonio y Concubinato según el Código Civil*. Revista de Derecho Internacional. Tomo LIX. Año XIX. México. 1985. Pág. 27.

un muy peligroso atractivo el cual no tenía antes, y además frente a las incapacidades especiales en perjuicio de los cónyuges, lo que hace preferible el Concubinato al Matrimonio en relación al manejo de sus bienes.

El mismo Autor advierte que en el concubinato, el hombre y la mujer no tienen la misma capacidad de contratar entre sí, en cambio en el matrimonio sí, según el actualmente derogado artículo 174; por lo tanto, esta diferencia queda borrada y consecuentemente no existe impedimento para que en el matrimonio o en el concubinato la pareja contrate entre sí; indicando además que: “La esposa al contraer matrimonio debe estar dispuesta a trabajar fuera del hogar para subvenir por mitad con el marido los gastos domésticos, según expresa el Artículo 174 del Código Civil (SIC) [Nota: actualmente es el 169], en tanto que a la concubina no le amenaza semejante carga legal y puede dedicarse de tiempo completo a su hogar. Esta situación ha cambiado debido a las recientes Reformas, puesto que el nuevo Artículo 291 ter., señala que regirán al concubinato **“todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia”**.”⁷⁰ El Autor también señala que en las Reformas de 1975, se marca una diferencia entre matrimonio y concubinato, dado que “Cuando en un concubinato surjan desacuerdos tales como el manejo del hogar, la formación y/o educación de los hijos o la administración de los bienes, entre otros, únicamente son los concubinos los que resolverán al respecto, sin intromisión de ningún tercero; en tanto que según el mismo Artículo 168, las desavenencias entre marido y esposa, son decididas por un extraño, esto es, por el Juez de lo Familiar”.⁷¹ Además, el ordenamiento en cita ha sufrido reformas, señalando que “los cónyuges tendrán en el hogar autoridad, consideraciones iguales y resolverán de común acuerdo todo lo concerniente al manejo del hogar, formación y educación de los hijos así como la administración de los bienes de éstos; en caso de que hubiere desacuerdo, podrán libremente concurrir ante un Juez de lo Familiar para que determinar lo conducente. Ahora bien, el nuevo Artículo 291 Ter. ordena que **“regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones reconocidas en este**

⁶⁹ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 37.

⁷⁰ Sánchez Medal, Ramón. *Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia de México*. Edit. Porrúa. México. 1980. Pág. 71.

⁷¹ Sánchez Medal, Ramón. op. cit. Pág. 72.

Código o en otras Leyes”; por lo tanto, los concubinos también en caso de haber diferencias respecto a diversos asuntos que les competan única y exclusivamente a ellos, pueden acudir ante un Juez de lo Familiar, de esta forma, la diferencia entre las dos Instituciones que ha señalado el citado Autor, es inefectiva, toda vez que dentro de ambas figuras puede intervenir un tercero llamado Juez de lo Familiar para solucionar los referidos desacuerdos.

B. REFORMAS DEL AÑO DE 1983. El día 27 de diciembre de 1983, se publicaron las Reformas a los Artículos 302, 1602 y 1635 del Código Civil, en las que se les concede a los concubinos el derecho a alimentos y a la herencia en la sucesión legítima en igualdad de condiciones con el cónyuge. El primero de los ordenamientos en cita, o sea el 302, quedó como a continuación se señala:

“Los cónyuges deben darse alimentos, la Ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma Ley señale. Los concubinos están obligados en igual forma a darse alimentos, si se satisfacen los requisitos señalados por el Artículo 1635”.

Por otro lado, el segundo de los mencionados señalaba que:

“Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

I. Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el Artículo 1635”.

Finalmente, el Artículo 1635 ubicado en el Capítulo VI, Titulado “De la sucesión de los concubinos”, literalmente señala:

Artículo 1635. “La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el Autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones

mencionadas al principio de este Artículo, ninguno de ellos heredará”.

C. REFORMAS DEL AÑO 2000. En fecha 28 de abril del 2000, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, aprobó diversas Reformas al Código Civil, las cuales, en fecha 25 de mayo del mismo año se publicaron tanto en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, así como en el Diario Oficial de la Federación, mismas que entraron en vigor el día 1º de junio del año en cita. Es relevante señalar que por primera vez se incorporó un capítulo relativo al concubinato, ya que anteriormente las disposiciones que se referían a esta figura se encontraban dispersas en diversos capítulos del ordenamiento sustantivo civil en comento. Así las cosas, el capítulo de referencia es el XI, del Libro Primero Titulado “Del Concubinato”, el cual, para poder ser debidamente creado adicionó los artículos números 291 Bis, 291 Ter, 291 Quáter y 291 Quintus; sin embargo, a pesar de la breve extensión de esta nueva regulación, su contenido modificó de gran manera nuestra Institución a estudio. Al respecto, someramente mencionaré, a manera de adelanto, que el entonces plazo exigido era de cinco años para que se reputara la unión como concubinaria, mismo que se ha reducido al término de dos años; para lo cual se requiere que sea una unión monogámica, autorizando de igual manera a quien actuó de buena fe, a demandar de la otra parte una indemnización por daños y perjuicios, asimismo, una vez terminada la convivencia otorga el derecho a quien carezca de ingresos a exigir una pensión alimenticia por un término igual al de la duración del Concubinato.

C A P Í T U L O S E G U N D O .

LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.

1. ETIMOLOGÍA Y DEFINICIÓN DEL TÉRMINO CONCUBINATO.

El término Concubinato, dentro de la Enciclopedia Jurídica Omeba, “se encuentra etimológicamente señalado como la comunidad de lecho”; es una voz que sugiere una modalidad de relaciones sexuales que se mantienen por fuera del matrimonio como una expresión nacida de la costumbre.¹

Esta palabra deriva del latín “concubinatus”, que es un sustantivo verbal del infinitivo “Cocumbere”, que significa dormir juntos; así, en el Diccionario del Latín encontramos que la voz “concubium” significa unión sexual, en tanto que “Concumbo” significa dormir con alguien.² Derivado de lo anterior, el término concubinato se refiere directamente al hecho o acto de “dormir juntos”.

2. EL CONCUBINATO Y LA UNIÓN LIBRE COMO SINÓNIMO.

Al respecto, el Profesor Dumma sostiene que la definición Romana de la palabra concubinato, aún en nuestros días podría tener vigencia, definiéndola como la **“Unión continuada de un hombre y una mujer en plena aptitud para contraer matrimonio, que aparentan vivir ligados por un acto regularmente celebrado”**.³

De esta manera, definitivamente coincido con el citado autor en cuanto a la vigencia de la definición Romana de dicho término, toda vez que la misma reúne diversos y muy valiosos elementos que caracterizan esta unión, tales como la continuidad, la heterosexualidad, la ausencia de impedimentos para que la pareja se encuentre en plena aptitud de contraer matrimonio, la vida en común y la apariencia de tratarse como matrimonio.

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III. Buenos Aires, Argentina. 1960. Pág. 616.

² Diccionario Ilustrado Vox-Latino-Español-Latino. Edit. Rex. 2ª. Edición, México. 1997. Pág. 99.

³ Dumma, Raúl. op. cit. Pág. 618.

Así las cosas, para el Doctor Luis Moutón, el término Concubinato significa: **“La cohabitación o acto carnal entre un hombre y una mujer”**,⁴ pero el concepto antes aludido no determina el verdadero carácter del concubinato que este mismo autor también señala como: **“La Unión carnal no legalizada pero duradera, continua, persistente, convenida entre un hombre y una mujer, libres a falta únicamente de estar ésta santificada por el vínculo del matrimonio”**. Esta definición contiene requisitos demasiado significativos que aportan ideas interesantes; sin que con esto, en lo muy personal, comparta la opción, o más bien, la opinión que dicho autor ofrece en su parte final, puesto que considero que no hace falta la santificación del vínculo matrimonial, toda vez que el matrimonio es un acto jurídico bilateral, un contrato que desde el punto de vista religioso será tomado como un sacramento, pero en la presente investigación lo que nos ocupa e interesa es únicamente el aspecto jurídico.

De igual manera, el Maestro Henri Capitant, dentro de la obra que dirigió titulada “Vocabulario Jurídico”, menciona que el concubinato: **“Es el estado resultante de las relaciones sexuales habituales y continuadas entre un hombre y una mujer no unidos entre sí por matrimonio, cuando el concubinato se presenta como una comunidad de vida completa, se califica como unión libre”**.⁵ En esta definición sobresale un elemento que dentro de otras acepciones no se presenta, mismo que es “las relaciones sexuales habituales y continuadas”; sin embargo, no comparto la parte final de esta definición, toda vez que el autor intenta darle un trato al contrario, esto es, cuando la “unión libre” se da como una comunidad de vida completa reuniendo ciertos requisitos, entonces dicha permanencia o vida en común se convertirá en “Concubinato”. Al respecto, el Profesor Rafael de Pina Vara, ofrece la siguiente definición a éste término: **“La unión de un hombre y una mujer no ligados mediante vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal, para cumplir con los fines atribuidos al matrimonio en sociedad”**.⁶ Esta definición destaca diferentes elementos muy

⁴ Mouton Ocampo, Luis. **Concubinato en la Nueva Enciclopedia Jurídica**. Tomo IV. Edit. Seix. Barcelona, España. 1955. Pág. 822.

⁵ Capitant, Henri. **Vocabulario Jurídico**. Edit. De Palma. Buenos Aires, Argentina. 1988. Pág. 135.

⁶ De Pina Vara, Rafael. **Diccionario de Derecho**. Edit. Porrúa. 28ª. Edición. México. 1999, Pág. 179.

significativos, tales como la heterosexualidad, la singularidad, el consentimiento, la ausencia de formalidades legales y la finalidad de la unión para vivir en pareja.

Por otro lado, el Diccionario Jurídico del Doctor Gonzalo Fernández Aguirre, ofrece la siguiente definición de nuestro término a estudio, como: **“La unión consuetudinaria de un hombre y una mujer sin propósito de constituir matrimonio”**.⁷ Acerca de esta acepción, al no presentarse la finalidad para contraer matrimonio, de igual manera no debe existir impedimento para efectuarlo, siempre y cuando la pareja cambie de opinión, por lo que ésta es la situación en la que dicha definición deja una laguna abierta, o más bien, resulta omisa en cuanto a su exacta interpretación. Asimismo, para la Maestra Sara Montero Duhalt:

“Es la unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tienen impedimento legal alguno para contraer matrimonio y que viven juntos como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un período mínimo de cinco años, en la inteligencia de que dicho término puede ser menor si la mujer ha procreado”.⁸

En esta situación, en lo personal, considero que únicamente habría que ajustarla brevemente conforme a las nuevas disposiciones legales en Materia Civil, esto es, el plazo actual de duración para que se formalice el concubinato sin que haya procreación, es de dos años, mas no de cinco años, como estaba anterior y legalmente establecido, como ya ha quedado señalado con antelación⁹.

Otras definiciones acerca del Concubinato, como la que aporta la Profesora Silvia García G., al señalar que: **“Es la relación estable entablada entre un hombre y una mujer que cohabitan públicamente haciendo vida marital sin estar unidos en matrimonio”**.¹⁰ Bonnacase, menciona: **“Es la unión permanente de un hombre y una mujer que sin estar unidos en matrimonio, mantienen una comunidad de habitación al igual que de vida en común, de manera similar a la**

⁷ Fernández de León, Gonzalo. *Diccionario Jurídico*. Edit. Moderna. Argentina. 1974. Pág. 38.

⁸ Montero Duhalt, Sara. *Derecho de Familia*. Edit. Porrúa. 5ª. Edición. México. 1991. Pág. 105.

⁹ Reformas publicadas en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, de fecha mayo 25, 2000.

¹⁰ García de Ghiglino, Silvia. *Enciclopedia de Derecho Familiar*. Tomo II. Universidad de Buenos Aires, Argentina. 1995. Pág. 830.

existente entre los cónyuges”.¹¹ José Alberto Garrone, indica que al Concubinato lo debemos entender como:

“La relación sexual prolongada entre dos personas de diferente sexo que no están unidas por el vínculo matrimonial, dicha relación suele revestir la apariencia de matrimonio, pues los concubinos frecuentemente viven en la misma casa, tienen hijos y se presentan ante la Sociedad como verdaderos cónyuges”.¹²

Ahora bien, en base a los conceptos analizados en líneas anteriores, una acepción propia y más concreta acerca de nuestro término a estudio podría ser la siguiente:

“El concubinato es la relación existente entre un hombre y una mujer concertada entre ambos de manera monogámica, que sin impedimentos legales de ninguna índole se encuentran en aptitud para contraer matrimonio, en virtud de que han vivido maritalmente a lo largo de dos años ininterrumpidos de manera constante y permanente, o bien antes, si han procreado familia”.

3. LA DENOMINACIÓN DE LAS PARTES QUE INTEGRAN EL CONCUBINATO.

Por otro lado, a las partes que integran el concubinato, comúnmente se les denomina “concubina y concubinario”, al respecto, en cuanto a la primera denominación que corresponde a la mujer, no se presenta ninguna discrepancia, sin embargo, en relación a la segunda designación que le toca al hombre, sí existe polémica por lo que hace al término de ‘concubinario’; frecuentemente, la legislación así como la doctrina, han optado por denominar a las partes como ya ha quedado señalado, sin embargo esto es un error que la misma costumbre de una u otra manera ha arraigado, lo anterior se presenta en virtud de que la terminación “ARIO”, básicamente se aplica a una persona determinada cuando detenta el carácter de deudor u obligado en una relación unilateral (arrendatario, depositario, mandatario, mutuario) y de esta manera no siempre el concubino tendrá esta calidad, toda vez

¹¹ Bonnecase, Julián. op. cit. Pág. 26.

¹² Garrone, José Alberto. Diccionario Jurídico Perrot. Edit. Abelardo Perrot. Buenos Aires, Argentina. Pág. 438.

que habrá ocasiones en que éste se torne el acreedor dentro de la relación; de esta forma, considero que no hay motivo alguno o fundamentación expresa para seguirlo llamando concubinario. Ahora bien, en torno a la presente situación, la Profesora Montero Duhalt, atinadamente señala que a las partes que conforman el Concubinato, o se les denomina “concubina y concubino” o finalmente a ambos se les designa “concubenarios”.

En muchas ocasiones, los apelativos que se dan en las diferentes uniones de carácter extraconyugal, directamente califican a la mujer, de esta forma, la Maestra Sara Montero comenta que dichos calificativos hacia la mujer que vive con un hombre casado, se enlistan dentro de una basta gama, de la cual, los siguientes términos son algunos de los apelativos más conocidos: la amante, la barragana, la concubina, la otra, la querida, la amiga, la usurpadora, la segunda, etcétera, etcétera; sin embargo, sólo las denominaciones como amasio, querido o concubino, son las que se aplican a los hombres. En este contexto coincido parcialmente con la autora respecto a dichos calificativos, más no así en cuanto al término de “concubina”, cuando la mujer vive con un hombre casado, toda vez que esta acepción contiene un significado más especial así como importante para la mujer misma, pero desafortunadamente el lenguaje común así las ha denominado aunque tal término se preste a confusión. Así las cosas, la mujer que vive dentro de esta situación siempre será “la amante”, pero si a su vez se encuentra casada será “la adúltera” más no “la concubina”, toda vez que para que se hable técnica y jurídicamente de concubinato, resulta menester, y el requisito indispensable es, que ambas partes de la relación se encuentren libres de matrimonio y sin impedimentos para estar en aptitud de contraerlo.¹³

4 ¿EL CONCUBINATO ESTÁ CONSIDERADO COMO UNA RELACIÓN LÍCITA O ILÍCITA?

Dentro de este aspecto, diversos autores señalan que el concubinato es un hecho ilícito, pero antes de analizar dicha aseveración, primeramente debemos entender que la ilicitud se presenta o se da cuando un acto o hecho es contrario a lo debidamente establecido en las Leyes, de tal suerte que dentro de nuestra

¹³ Montero Duhalt, Sara. op. cit. Pág. 154.

Legislación aún no se prohíbe unirse en concubinato; al respecto, el Artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, expresa que: **“Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres”**. Por otro lado, en el Diccionario del Derecho usual, el término ilícito significa lo siguiente: **“Lo prohibido por la ley a causa de oponerse a la justicia, a la equidad, a la razón o a las buenas costumbres”**.¹⁴

De esta forma, podemos considerar al concubinato como una figura que tiene cabida dentro del orden público, toda vez que su regulación se encuentra plasmada en el Libro Primero de nuestro Ordenamiento Civil, y debidamente fundado en lo dispuesto por el Artículo 138 Ter., que literalmente expresa:

Artículo 138. Ter. “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”.

En virtud de lo antes mencionado, resulta ilícito el hecho que, siendo a todas luces contrario, prohíba o sancione de alguna forma al concubinato, por lo que en lo absoluto no podemos ni debemos considerar que esta figura sea ilícita.

Por otro lado, el Maestro Chávez Ascencio, ha señalado que una vez considerado al matrimonio como la forma legal y moral de la unión de una pareja, así como la manera para la constitución de la familia, por excusión se debe señalar que: **“Cualquier unión sexual fuera del matrimonio tiene una característica de ilicitud”**.¹⁵ Asimismo, el Doctor Cabanellas, reconoce que la unión no está prohibida y que no es ilícita, pero la tacha de “falsificación con apareamiento natural y no muy alejado del que practican algunas especies zoológicas”.¹⁶ El Profesor Alberto Pacheco, señala que esta figura **“se trata de una unión inmoral e ilícita, contraria**

¹⁴ Cabanellas, Guillermo. *Diccionario del Derecho Usual*. Edit. Acayú. Argentina. 1955. Pág. 333.

¹⁵ Chávez Ascencio, Manuel. *La Familia en el Derecho Familiar y las Relaciones Jurídicas Conyugales*. Edit. Porrúa. México. 1990. Pág. 193.

¹⁶ Cabanellas, Guillermo. op. cit. Pág. 452.

a las buenas costumbres, que es una falta a sí mismo, contra la justicia, sus bienes temporales, al igual que contra sus parientes”.¹⁷

Como resultado de los conceptos antes esgrimidos, considero que el último autor confunde la terminología existente entre ‘Unión Libre’ y Concubinato con la de adulterio; esto, toda vez que si bien es cierto que **“la unión fuera del matrimonio no necesariamente es contraria a éste, él señala que representa una falta para consigo mismo, por un mero egoísmo, ya que esta persona no desea contraer compromisos y resulta egoísta para con sus hijos, dado que con este acto viola el derecho que ellos tienen de venir al mundo, ser educados y formar parte de una verdadera familia”**.¹⁸ En este contexto no comparto la misma opinión, toda vez que se han presentado ocasiones en las que, dentro del matrimonio o del concubinato, los hijos viven en un verdadero núcleo familiar, a veces con más armonía, obtienen una mejor educación y son más queridos que los hijos que se encuentran en una familia unida por el matrimonio, pero desunida en el afecto y el respeto a su dignidad.

De igual manera, el Maestro Pacheco sostiene: **“resulta verdaderamente necesario regular al concubinato para considerarlo ilícito, para reparar las faltas contra la justicia”**, mismas que son acarreadas por esta figura¹⁹, situación que, en lo personal, considero resulta un gran error por los razonamientos que ya se han esgrimido con antelación.

5. LA DIVERSIDAD DE TIPOS EN EL CONCUBINATO.

Una gran gama de reconocidos autores, han ideado una basta clasificación para estar en aptitud legal de distinguir los diferentes tipos de concubinato que a la fecha se presentan, diferenciándolos entre Directo e Indirecto, Perfecto e Imperfecto, así como el Ocasional; pero, si bien es cierto que existe desacuerdo entre ellas por

¹⁷ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 100.

¹⁸ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 102.

¹⁹ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 196.

ser un tanto cuanto imprecisas, también lo es, que algunas resultan interesantes, como a continuación se expone:

A. EL CONCUBINATO DIRECTO E INDIRECTO.

Al llamado concubinato Directo, también se le conoce como voluntario, ya que desde su inicio busca como finalidad el mantener esa unión similar a la del matrimonio, toda vez que surge a partir del consentimiento, ya sea verbal o tácito, siendo una verdadera excepción que los concubinos formalicen un escrito por medio del cual hagan constar su unión como pareja. En virtud de lo anterior, aplica y resulta ser concubinato Directo, la unión de hombre y mujer como pareja, tal y como lo conocemos dentro de nuestro Ordenamiento Civil aplicable al caso en concreto.

Ahora bien, por lo que hace al concubinato Indirecto, éste es un semi-estado civil que, por mero defecto de forma, fondo o por la falta de aceptación legal, degenera en un estado distinto al que la pareja se proponía con la celebración del mismo; esto es, pretende nacer a partir del hecho de haber intentado celebrarse un matrimonio, el cual no puede concebirse como tal cuando dicha celebración presenta vicios de fondo que legalmente lo anulan o impiden su existencia como matrimonio putativo, y que, sin embargo, la pareja continúa viviendo en él de manera marital.²⁰

B. EL CONCUBINATO PERFECTO E IMPERFECTO.

El concubinato Perfecto: **“Es la unión extra legal de un hombre y una mujer que mantienen relaciones sexuales estables, prolongadas en el tiempo, espacio y de forma notoria dentro de una correlativa fidelidad y sin que medien obstáculos para que puedan unirse legítimamente entre sí.”**

Dicha denominación se puede conformar de la siguiente manera:

²⁰ El término “PUTATIVO” proviene del Derecho Canónico, denominándose así al matrimonio celebrado de buena fe, ignorando las causas que lo invalidan al momento de su celebración aunque produzca todos sus efectos.

- Que exista la unión entre hombre y mujer;
- Que haya comunidad de y en el lecho;
- Que se dé la permanencia en el tiempo de forma notoria;
- Que exista fidelidad recíproca entre hombre y mujer;
- Que no haya impedimentos para poder contraer matrimonio entre sí;
- Inobservancia respecto de formalidades establecidas para que se formalicen las uniones legalmente validas.

En base a lo anterior, se colige que el concubinato Perfecto, es aquel que reúne los requisitos formales, así como tradicionales debidamente exigidos por las legislaciones, tales como: la heterosexualidad, convivencia marital, ausencia de impedimentos para estar en posibilidad de contraer matrimonio, sin las solemnidades y formalidades exigidas por la Ley para este efecto.

El Concubinato Imperfecto, será la unión más o menos estable de hombre y mujer que mantengan relaciones sexuales, no siendo indispensable la comunidad de habitación o vida en común, sin que se precise la notoriedad y fidelidad que como pareja deben guardarse mutuamente, o sea, no resulta indispensable la estabilidad prolongada, ya que más bien, es una comunidad como pareja afectiva y/o casual que lo único que pretenden, buscan y consiguen, es obtener una satisfacción sexualmente recíproca, sin limitaciones, ataduras ni obligaciones de ninguna índole para ambos.

Este tipo de relación de pareja casi no produce efectos jurídicos, salvo en los casos de la legislación francesa, en la que se puede dar el caso de la reparación del daño que se haya causado, si es que las relaciones sexuales se realizaron mediante la seducción a la mujer, lo que realmente resulta como consecuencia del hecho ilícito de la seducción, más no así del Concubinato.

Aquí en nuestro País, en estricto derecho, no podemos referir ni definir como concubinato a la unión de pareja mencionada en el presente apartado, ya que se puede incluir la unión libre, el amasiato, noviazgo 'intenso' y muchas diversas

relaciones de pareja con carácter pasajero que no buscan el ánimo de formar una familia y que, aún con impedimentos para contraer matrimonio, se unen para hacer vida en común como pareja.

C. EL CONCUBINATO OCASIONAL.

Para abordar el presente punto, señalaremos, como antecedente, que la satisfacción sexual se busca con persona heterosexual determinada, sea hombre o mujer, viviendo juntos de manera ocasional, no representando con esto ningún vínculo, compromiso, obligación o fidelidad recíproca de carácter permanente, su sanción se representa y circunscribe únicamente a la moral, razón por la cual, para con este supuesto, se considera que no aplica la denominación de concubinato.

6. LAS PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL CONCUBINATO.

Con el propósito de profundizar el presente apartado, resulta conveniente destacar y analizar algunas características de nuestra figura a estudio para estar en aptitud de asimilar específicamente dicha relación de pareja, así como familiarizarnos con algunas similitudes y diferencias con el matrimonio, relación de hecho que básicamente se distingue por ser:²¹

Una unión carente de formalidades legales. Dicha relación surge del común acuerdo de las partes sin que para tal efecto exista o sea necesaria formalidad alguna, simple y llanamente resulta más que suficiente el hecho de que la pareja hombre-mujer decida hacer, llevar y conllevar vida en común como si fuesen marido-mujer durante el transcurso del tiempo legalmente establecido por la Legislación Civil, esto es 2 dos años, o bien, se dé la procreación de un hijo, para que dicha unión sea considerada como concubinaria.

²¹ Se hace la atenta invitación al lector del presente, a fin de que consulte el apartado respectivo con el propósito de que se imponga y analice los requisitos debidamente establecidos de la unión concubinaria.

Relación hombre-mujer con carácter permanente y/o temporal. La pareja debe de poseer ciertos aspectos revestidos de permanencia en su relación en común, los cuales se desarrollan intrínsecamente dentro de un medio social determinado, tal es el caso de la constancia y estabilidad en su unión, que se ve reflejada en la perdurabilidad en el tiempo en el que los concubinos han asumido y aceptado afrontar la responsabilidad como marido y mujer, o sea, deben estar completamente concientes de que la relación en la que están situados no se trata de una simple unión pasajera.

Unión monogámica (singularidad). Nuestra figura jurídica, al igual que su homóloga que en este caso es el matrimonio, para que sea considerada como tal, indudablemente debe ser monogámica, esto es, dentro del concubinato la característica primordial es la singularidad, motivo por el cual no deben existir diversas concubinas simultáneas ya que ninguna de ellas sería reconocida legalmente como la concubina principal.

Relación pública. En este apartado existen una gran diversidad de manifestaciones externadas respecto a la convivencia de la pareja hombre-mujer, la cual se debe dar de manera pública ante la Sociedad, toda vez que al ser oculta, se dificulta y no produce los efectos jurídicos inherentes, mismos que se traducen en que los concubinos deben vivir como si fuesen cónyuges, o sea, hacer, llevar y mantener una vida como marido y mujer, públicamente.

Convivencia marital (como marido-mujer y/o consortes). Aquí se presenta la vida en común que la pareja está obligada a conllevar bajo el mismo techo, aunada a que el trato y respeto que ambos se deben, obligadamente debe ser el mismo que marido y mujer se darían, por lo que las relaciones sexuales se representan, establecen y entienden de manera implícita dentro de su misma convivencia.

Fidelidad recíproca. Independientemente de que la Ley explícitamente no establece este tipo de obligación, la pareja como tal, simplemente por deber moral está obligada a brindarse y guardarse respeto y fidelidad, para así llevar y representar una conducta intachable y honesta ante y para sí mismos.

Relación disoluble. Dentro de este rubro, tanto el hombre como la mujer, sin mayor trámite legal se encuentran en posibilidad y detentan la facultad de abandonar o en cualquier instante dar por concluida la relación de pareja que los une, ya sea por voluntad propia, o por mutuo consentimiento. Ahora bien, dentro de la actual Legislación Civil vigente para el Distrito Federal, cuando se presente el cese dentro de la convivencia que hubo como pareja, dicho ordenamiento punitivo obliga al concubino que da por terminada la relación común, a pagar a favor de su pareja una pensión alimenticia que deberá comprender el mismo período de tiempo que duró la unión concubinaría cuando carezca de bienes o ingresos suficientes y bastantes para estar en posibilidad de poder mantenerse; lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 291 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal en vigor.

Deberes de los concubinos. Aún así y aunque la Ley omite manifestación alguna al respecto, abordaremos y consideraremos el presente rubro en virtud de su importancia; resulta claro que los concubinos al principio de la relación no están realmente ligados con respecto a los deberes y obligaciones que atañen a la relación de cónyuges, pero si tratamos de colocar en su lugar idóneo al Concubinato, no tenemos más que establecer una serie de deberes y derechos que si bien actualmente no se encuentran reglamentados debida, armónica y completamente, existen y hacen obligatoria su aceptación dentro del campo del más puro Derecho y Justicia transparente; las consecuencias de ésta figura jurídica como fuente principal de la familia natural, aunada a los diversos intereses que representa y ponen en juego, no admite ningún tipo de diferencia respecto al trato para con los hijos, toda vez que, partiendo de la familia como núcleo primario de la Sociedad, debe existir una mayor, absoluta igualdad y unión por lo que hace a los deberes y derechos a que se refiere la unidad de la misma. El Concubinato señala el derecho que tienen los hijos a la investigación de la paternidad, presumiblemente cuando menos, del deber de mantener relaciones sexuales estables como dato especial para declararla judicialmente una vez que cuenten con la mayoría de edad. Este criterio de justicia favorece a los hijos para evitar el desamparo y abandono, por ello impone ésta clara obligación, la cual se hace más precisa entre amancebados ya que entre éstos no existen las presunciones que favorecen a los hijos nacidos dentro y durante el

matrimonio, en otras palabras, el hijo procreado de relaciones concubinarias no se encuentra plenamente amparado con la presunción del reconocimiento paterno filial, aún cuando en el artículo 383 del actual Código Civil para el Distrito Federal se señala tal presunción, no existe el mecanismo para acreditar la paternidad, ya que no existe un acta de Concubinato inscribible en el Registro Civil; no obstante lo anterior, considero que tal situación no debería representar un obstáculo para que los hijos nacidos de determinada relación concubinaria queden en el desamparo o en estado de indefensión, toda vez que la paternidad puede demostrarse no sólo mediante la suscripción del acta de nacimiento de los citados hijos, en virtud de que existen una gran gama de pruebas de carácter pericial que permiten la inminente identificación de determinadas características que permiten la identidad entre padres e hijos, entre otras, la relacionada con el ADN (ácido desoxiribonucleíco).

7. LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.

Entendemos por naturaleza, la esencia y/o caracteres fundamentales de una figura determinada,²² en tal virtud, aquel concepto que califique la naturaleza jurídica de un ente, debe contener la cualidad de “unívoco”, toda vez que su participación esencial se encuentra intrínsecamente contemplada dentro de lo jurídico.

A. EL CONCUBINATO COMO INSTITUCIÓN.

El vocablo Institución proviene del Latín “**Institutio**” cuyo significado es la disposición y/o conservación respecto de determinada norma de conducta, instruir, educar, así también, organización o principios.²³ El Maestro Eduardo García Máynez, define Institución como: “**el núcleo de preceptos que reglamentan cierta diversidad de relaciones de igual naturaleza**”.²⁴ Ahora bien, el Maestro Rojina Villegas, respecto a dicho concepto, manifiesta: “**es el conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad**”.²⁵

²² Cabanellas, Guillermo. op. cit. Pág. 777.

²³ Diccionario Ilustrado Vox Latín Español. op. cit. Pág. 252.

²⁴ García Máynez, Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho. Edit. Porrúa. México. Pág. 253.

Las normas se aglutinan mediante series de preceptos para formar verdaderos cuerpos que cuentan con autonomía, estructura y funcionamiento propios dentro de nuestro sistema de Derecho Positivo, esto, en razón de sus finalidades. Desde este punto de vista, la institución jurídica debe quedar integrada a través de un conjunto de normas que tengan la misma finalidad, por consiguiente y en consecuencia, la unidad se alcanza al presentarse la combinación de estos preceptos entre sí, para lograr un conjunto bien definido de relaciones jurídicas.

Institución, según el Profesor Maurice Hauriou: **“es todo aquel elemento de la sociedad cuya duración no depende de la voluntad subjetiva de los individuos determinados, como la familia, la propiedad, un estado particular que no pueden ser destruidos ni siquiera por el legislador”**;²⁶ continúa manifestando: **“la institución es una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social, en virtud de la realización de esta idea, se organiza un poder que requiere órganos, por otra parte, entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes dirigidas por los órganos del poder, regidas por diversos y determinados procedimientos”**.

La institución está integrada por elementos transitorios que son los sujetos integrantes de la sociedad y por elementos permanentes que son las ideas.²⁷ El Maestro Bonnacase señala: **“La institución jurídica es un conjunto de reglas de derecho que constituyen un todo orgánico y que comprende una serie indefinida de relaciones derivadas todas de un hecho único fundamental considerado como punto de partida y de base”**. Asimismo, define la postura de que el concubinato constituye una institución por cuanto que es una idea de una obra realizada dentro del medio social y en virtud de que el concubinato realiza un poder que requiere órganos determinados como lo son los concubinos y que en realidad

²⁵ Rojina Villegas, Rafael. op. cit. Pág. 222.

²⁶ Hauriou, Maurice. **“La Theorie de l’institution et de la Fondation”**. Edit. Abelardo Perrot. Argentina. 1970. Pág. 77.

²⁷ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 40.

persiguen una misma finalidad;²⁸ es decir, una institución no la componen simples disposiciones legales, sino un compuesto orgánico de reglas que tienen su origen en un hecho físico, económico, social, etcétera. **“La institución jurídica del concubinato se presenta como un cuerpo de normas de igual naturaleza que se unifican a razón de una finalidad que es la de vivir maritalmente para formar un hogar, tomando en cuenta la idea de obra que se realiza y de duración frente a la sociedad”.**²⁹

Una gran diversidad de autores comparten y consideran a la familia como una institución, de igual manera al matrimonio como institución dentro del Derecho Familiar, ahora bien, la familia no sólo se funda en el matrimonio, toda vez que también del concubinato surge la misma. El Maestro Manuel Chávez Ascencio, considera que la familia es: **“una institución de fuerte contenido moral que constituye una comunidad humana de vida cuyas relaciones interpersonales y vínculos jurídicos se originan de los estados jurídicos como lo son el matrimonio, la filiación o el parentesco”.**³⁰ Lo anterior, nos llevaría a concluir que el concubinato es una institución que permite la formación de una familia y es una situación de hecho que el derecho regula para atribuirle consecuencias jurídicas.

Algunos otros autores no coinciden en considerar al concubinato como una institución, tal es el caso de la Maestra Herrerías Sordo, quien señala: **“para el concubinato no hay normas que regulen la forma y condiciones en que se deberá de llevar a cabo, e incluso uno de los problemas más comunes que presenta esta figura dentro de la vida diaria es el de determinar en qué momento exacto dio inicio la relación concubinaria entre la pareja hombre-mujer”,**³¹ por tal motivo, concluye: **“el concubinato carece de organización así como de reglamentación, toda vez que las leyes apenas le reconocen algunos efectos”,** también señala: **“Es inaceptable que el concubinato constituya una estructura que aporte estabilidad y permanencia a la sociedad, ya que en esta**

²⁸ Bonnecase, Julián. *Elementos de Derecho Civil*. Edit. José María Cajiga. México. Pág. 500.

²⁹ Carbonier, Jean. *Derecho Civil*. Edit. Boss. España. 1966. Pág. 211.

³⁰ Carbonier, Jean. op. cit. Pág. 42.

³¹ Carbonier, Jean. op. cit. Pág. 44.

relación no hay compromiso formal de vida; además, si se sigue la definición de Institución, caracterizada ésta por la permanencia, durabilidad u organización, tales factores no se presentan en el concubinato ya que la relación puede terminar en cualquier momento al pleno arbitrio de uno o ambos concubinos”.

Resulta importante señalar que, si bien es cierto que dentro de esta figura jurídica la relación puede terminar en cualquier instante y en consecuencia quedar en el abandono tanto la concubina como el concubino, lo mismo sucede en el matrimonio, puesto que no es una garantía vitalicia el contraerlo con alguien para que dicha relación perdure para siempre, existiendo para tal efecto el divorcio o la separación de hecho, por lo que, derivado de este razonamiento no se considera argumento suficiente y bastante para desacreditarle el carácter de institución al concubinato; ahora bien, con las recientes reformas al Código Civil local para el Distrito Federal, en el que se ha creado un Título específico en favor de dicha figura, que aunque si bien es cierto aún no es perfecto, puede resultar como toda obra humana, esto es, posee la característica propia y toda la tendencia para ser perfectible, y su reconocimiento, así como su regulación, constituyen un gran avance para el Derecho de Familia, traduciéndose como un excelente y básico principio para la organización de nuestra figura en estudio; incluso, intrínseco a los elementos esenciales que señala el Artículo 291 Bis del Ordenamiento Civil en comento, destaca y sobresale la convivencia constante y permanente que se da entre los concubinos, factor que definitivamente otorga plena estabilidad, estancia y permanencia a la relación de pareja.

El Concubinato, según el Profesor Manuel Rosales Silva, **“es una verdadera institución de Derecho Familiar, aunque sería muy deseable y favorable que existiera una nueva regulación dentro del Código Civil, la cual, sistematice y brinde una mejor y cierta estructura a dicha relación”**.³² En virtud de los argumentos esgrimidos con antelación, se llegaría a considerar que, en este

momento, el concubinato no da la plena característica de Institución, aunque si bien es cierto, se encuentra en aras y posee determinadas facultades para llegar a obtenerlo, lo anterior, partiendo de la nueva regulación de que está siendo objeto.

Dentro de este mismo orden de ideas, el Maestro Flavio Galván, ha señalado: **“el actual concubinato en México, tende a convertirse en una verdadera Institución jurídica, debiendo entender por esto, tal y como lo sostiene Ihering: que al conjunto de normas jurídicas que se aglutinan constituyendo series de preceptos normativos para formar verdaderos cuerpos que tienen autonomía, estructura y funcionamiento propios, los cuales persiguen la misma finalidad”**.³³

B. EL CONCUBINATO COMO HECHO Y/O ACTO JURÍDICO.

Inicialmente, como hecho jurídico, el concubinato: **“es la manifestación de voluntad que genera efectos jurídicos de derecho, independientemente de la intención del autor de dicha voluntad para que esos efectos se produzcan, o un hecho de la naturaleza al que la ley le vincula efectos jurídicos”**, asimismo, el hecho jurídico detenta la característica de ser voluntario o involuntario, en virtud de que el primero, a su vez puede ser lícito o ilícito. El hecho jurídico Lato Sensu, es: **“toda conducta humana o fenómenos de la naturaleza que el derecho considera para atribuirle consecuencias jurídicas”**,³⁴ siendo también, **“un suceso que el ordenamiento jurídico toma en consideración al cual le otorga efectos jurídicos”**.³⁵

Para el Maestro Zamora y Valencia, los hechos jurídicos en estricto sentido son: **“los acontecimientos de la naturaleza o relacionados con el hombre en los que no interviene su voluntad o que aún interviniendo, ésta es irrelevante en la**

³²Rosales Silva, Manuel. **“La institución desconocida en materia para heredar entre concubinos dentro de la sucesión legítima”**. Revista de Investigaciones Jurídicas. México. 1985.

³³Galván Rivera, Flavio. **El Concubinato Actual en México**. Conferencia. Mayo, 2000.

³⁴Gutiérrez y González, Ernesto. **Derecho de las Obligaciones**. Edit. Porrúa. México. 1992. Pág. 123.

producción de las consecuencias y que por la excitación de un supuesto jurídico, se producen consecuencias de derecho”.³⁶ El Jurista Planiol, ha señalado que: **“el concubinato es un mero hecho, no un contrato, carece de formas determinadas y no produce efectos jurídicos, se haya totalmente fuera de derecho; todo lo que puede decirse del mismo, es que presenta un carácter lícito, salvo que constituya un adulterio para quien viva en ese estado puede ponerle fin a su voluntad sin que la otra persona pueda invocar esa ruptura como fuente de daños y perjuicios”;**³⁷ para este efecto, debemos de tomar en cuenta y considerar la época en que dicho autor escribió su obra, motivo por el cual, su teoría ya no es aplicable y resulta obsoleta, toda vez que el concubinato en la actualidad, definitivamente produce consecuencias jurídicas; lo que destaca es la manera en que toma su naturaleza.

El hecho jurídico de las personas es la conducta humana que no lleva intención de crear consecuencias de derecho, pero como se trata de una mera conducta que provoca y produce consecuencias a la sociedad, el derecho la toma en consideración para crear una normatividad que proteja a quienes por ese simple hecho se vean afectados, a diferencia del acto jurídico que constituye la actuación de una persona que en consecuencia ejecuta actividades que previamente están sancionadas por el derecho. El concubinato es un hecho jurídico voluntario, en virtud de que el hombre lo realiza con esta calidad, pero su voluntad no pretende realizar los efectos jurídicos previstos en la norma. El Doctor Cabanellas, ha mencionado que el concubinato: **“es una unión de hecho con proyecciones en el derecho, es la relación existente entre un hombre y una mujer que no han querido, pero han podido contraer matrimonio, es simplemente, un hecho que el derecho debe y está obligado a aceptar”.**³⁸ Ahora bien, el Doctor Galindo Gárfias, señala: **“el concubinato es un hecho lícito que produce efectos jurídicos, para lo que se**

³⁵ **Diccionario Jurídico Mexicano.** Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. México. 1985. Pág. 85.

³⁶ Zamora y Valencia, Miguel Ángel. **Contratos Civiles.** Edit. Porrúa. México. 1995. Pág. 23.

³⁷ Planiol, Marcelo y Georges, Ripert. **Derecho Civil.** Edit. Iberoamericana. México. 1997. Pág. 111.

³⁸ Cabanellas, Guillermo. Opinión vertida en el Primer Congreso Mundial sobre Derecho Familiar y Civil, recopilación efectuada por el Maestro Julián Güitrón Fuentevilla, Julián. **Veinte Años de Derecho Familiar.** Edit. PJC. México. 1980. Pág. 188.

requiere que éste sea reconocido como tal, que la pareja hombre-mujer lleven y hagan vida en común entre sí y sean célibes”.³⁹

Para el Maestro Magallón Ibarra, nuestra figura jurídica resulta ser una situación de hecho manifestada dentro de la convivencia entre un hombre y una mujer, entrañando desde luego el trato sexual exclusivo, lo cual implica fidelidad, así como singularidad, es pues, un hecho social que representa un problema social y moral del derecho de familia.⁴⁰ Concubinato, para el Doctor Alberto Pacheco, es: **“sólo una unión de hecho que no debe de producir más efectos jurídicos que los necesarios para reparar la injusticia intrínseca del concubinato”.**⁴¹ En el país Argentino, nuestra figura jurídica en estudio se ha definido como: **“un hecho jurídico sui generis”, y se han admitido sus efectos aunque no exista como institución, pero la Jurisprudencia de dicho país le ha otorgado ese rango.**⁴²

“En los hechos jurídicos, la voluntad humana es independiente a la realización de las consecuencias jurídicas, razón fundamental para descartar la posibilidad de que el concubinato corresponda a esa categoría jurídica, porque la unión concubinaria supone la manifestación de la voluntad existente entre un hombre y una mujer a través de la cual se logra el consenso indispensable para unirse y en consecuencia, formar una familia; la manifestación de la voluntad de los concubinarios no engendra en forma directa derechos y obligaciones de carácter familiar ni crea una situación permanente en relación con el estado civil de las personas, efecto fundamental de los actos jurídicos del Derecho Familiar”.⁴³

La Maestra Herrerías Sordo, opina que el Concubinato constituye un hecho jurídico pudiendo catalogarse como hecho jurídico del hombre, porque **“es un hecho originado por el ser humano que no pretende ir más allá del querer entablar una relación sin ataduras ni compromisos de ninguna especie”.**⁴⁴ Asimismo, la

³⁹ Galindo y Gárfias, Ignacio. **Derecho Civil, Personas y Familia.** Edit. Porrúa. México. 1995. Pág. 480.

⁴⁰ Magallón Ibarra, Jorge Mario. op. cit. Pág. 41.

⁴¹ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 199.

⁴² Bonnecase, Julián. op. cit. Pág. 100.

⁴³ Morales Mendoza, Benito. **El Concubinato.** Revista de la Facultad de Derecho U.N.A.M. 1985. Tomo XXX. Pág. 255.

⁴⁴ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 51.

Profesora Pérez Duarte, ha manifestado que: **“a esta forma de relación no le cabe otra naturaleza, desde el punto de vista de nuestro sistema normativo, que la de un hecho con consecuencias jurídicas”**.⁴⁵ Es un hecho lícito que surge de la voluntad de las dos partes que sin impedimento para contraer matrimonio se unen para fundar una familia, que si bien no es el socialmente aceptado, no es ilícito, independientemente de que no todos los estudiosos de la materia consideren el mismo concepto.

“Es un hecho voluntario del hombre, ilícito, porque desde el punto de vista que la forma legal y moral de constituir una familia es el matrimonio, pero que genera una serie de derechos, obligaciones y deberes familiares que surgen, se dan y existen ente los concubinarios en relación a los hijos procreados”.⁴⁶

El Concubinato es un hecho jurídico voluntario, en virtud de que la voluntad o el consentimiento de los concubinos está presente para realizar dicha unión, pero en muchas ocasiones, dicha voluntad en estas parejas no está animada con la intención de producir efectos y consecuencias de derecho, sin embargo se producen. De esta manera, después de haber analizado una diversidad de posturas al respecto, estamos en posibilidad de determinar que nuestra figura jurídica en estudio, efectivamente es un hecho jurídico que podemos clasificarlo como voluntario ya que produce consecuencias de derecho.

Por otro lado, enseguida nos impondremos de algunas acepciones con respecto al Concubinato como acto jurídico:

“Es la manifestación de la voluntad que se hace con la finalidad de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o derecho y que produce el efecto deseado por su autor, toda vez que el derecho sanciona dicha voluntad”.⁴⁷

“Es la conducta del ser humano en la que existe una manifestación de la voluntad, con la firme intención de producir consecuencias de

⁴⁵ Pérez Duarte y Noroña, Alicia Elena. **La Obligación Alimenticia**. Edit. Porrúa. México. 1999. Pág. 30.

⁴⁶ Chávez Ascencio, Manuel. Op. cit. Pág. 329.

⁴⁷ Bonnacasse, Julián. op. cit. Pág. 225.

derecho, siempre y cuando haya una norma jurídica que sancione, tanto a esa manifestación de voluntad, así como los efectos deseados por el autor de la misma”.⁴⁸

“Es la modificación del mundo exterior que tiene consecuencias de derecho que se siguen precisamente por la voluntad de su autor”.

Ahora bien, analizando estas definiciones, podemos ver que las mismas se encuentran divididas, toda vez que podría interpretarse alegando la voluntad de los concubinos, la cual se manifiesta de manera libre y personal, derivando de esto que realmente existe esta voluntad como elemento esencial y primordial para que haya acto jurídico, existiendo así el objeto básico necesario que es la convivencia existente entre la pareja hombre-mujer. Por otro lado, hay autores que consideran al concubinato como un acto ilícito, por lo que no cabría considerarlo como acto jurídico, en virtud de que el objeto, motivo o finalidad deben ser lícitos, por lo cual, los tratadistas han concluido que habría nulidad relativa al respecto. Así, diversos autores no aceptan que el concubinato sea un hecho ni tampoco acto jurídico, manifestando que:

“...no corresponde a la esencia de los hechos o actos jurídicos, ya que es ajeno al orden normativo vigente y por ello la unión concubinaria es una relación social o de hecho dentro de un período de transición con proyección jurídica de momento únicamente en algunos de sus efectos, por la vía de otros supuestos jurídicos...”.⁴⁹

Derivado de lo anterior, el concubinato no puede considerarse un acto jurídico debido a que sus efectos legales se dan con independencia de la voluntad de los concubinos.

C. EL CONCUBINATO COMO ESTADO JURÍDICO, ESTADO CIVIL Y POSESIÓN DE ESTADO.

Estos tres conceptos se encuentran estrechamente relacionados dentro del presente rubro; en primer término debemos comprender qué se entiende por estado, para lo cual, según Zannoni, es en esencia **“la personalidad misma del sujeto**

⁴⁸ Gutiérrez y González, Ernesto. op. cit. Pág. 122.

⁴⁹ Morales Mendoza, Benito. op. cit. Pág. 262.

frente al derecho”,⁵⁰ así las cosas, el estado, según la Enciclopedia Jurídica Omeba, se define: **“como la situación jurídica en que se encuentra una persona con relación a los restantes miembros de la comunidad, ese estado puede ser político o civil, según el ámbito en que se pretenda desenvolver el concepto”**. La teoría del estado civil, verdaderamente resulta muy compleja, tan es así, que en los diversos sistemas jurídicos ha ido evolucionando, pero dentro de la doctrina contemporánea depende de ciertos aspectos que cada autor considera relevantes para determinar el estado civil de las personas. Existen bastantes corrientes que pretenden o intentan explicar los tipos de estado civil, como aquellos que lo consideran como una mera condición jurídica, entre los que destaca Planiol y Ripert, que consideran al referido estado civil desde el punto e vista político, familiar y el personal; otros que lo consideran como una relación jurídica, entre otros, como Cicú y Ruggiero, que consideran al estado civil como: **“un conjunto de relaciones jurídicas entre el individuo, la familia y la Nación”**, por lo que pueden ser considerados como un sinnúmero de relaciones de la persona; los que lo consideran como una cualidad o conjunto de cualidades jurídicas, nuevamente como Planiol, que en otro compendio lo considera desde tres puntos de vista, como lo son: el político, el familiar y el individual; aquellos que lo definen como una posición o situación jurídica de la persona, la corriente contemporánea define al estado civil como una situación jurídica determinada de la persona en una comunidad determinada, respecto a la Nación y a su familia. De manera similar, el Maestro Galindo Gárfias, distingue entre un estado civil como posición de la persona en la familia y un estado político respecto a la nación, para él, el estado de las personas como atributo de la personalidad, “así como el nombre y el domicilio” que son un signo de esa personalidad, el estado es la posición que ocupa cada persona en relación con la familia y la nación, estado civil y político, respectivamente.⁵¹ Otros autores que consideran al estado civil como una cualidad personal determinante de la capacidad de obrar, principalmente son los españoles, quienes lo ven como una cualidad natural o social del sujeto que en el ámbito jurídico determina su capacidad de obrar o de ejercicio.

⁵⁰ Zannoni. ***Derecho de Familia***. Edit. Astra. Buenos Aires, Argentina. 1988. Pág. 36.

⁵¹ Galindo y Gárfias, Ignacio. op. cit. Pág. 333.

El Profesor Chávez Ascencio, ha mencionado que: **“el estado es fuente de cualidades y atribuciones que de otro modo la persona no tendría, no es el fundamento de la personalidad, más bien, es el comportamiento de la misma”**.⁵² El estado de las personas puede generarse por un hecho o un acto jurídico, de esta forma, el Maestro Rafael Rojina Villegas, indica:

“Los estados jurídicos se distinguen de los hechos y actos jurídicos, en virtud de que producen situaciones jurídicas permanentes, permitiendo con esto la aplicabilidad de todo un estatuto legal a situaciones determinadas, reservándose en forma más o menos indefinida” [...] “Los estados del hombre son aquellas funciones permanentes relacionadas con el mismo, las cuales la Ley regula así, como el parentesco, el concubinato y el matrimonio; los estados del hombre pueden ser de hecho y de derecho, según nazcan de derechos o de actos jurídicos, por ejemplo: el concubinato es un estado de hecho, en tanto que el matrimonio es un estado de derecho”.⁵³

Para Colin y Capitant, el estado de las personas **“es el conjunto de cualidades constitutivas que distinguen al individuo en la sociedad y en la familia, estas cualidades dependen de tres hechos: nacionalidad, matrimonio y parentesco por consanguinidad o bien por afinidad”**. Dentro de este orden de ideas bien definidas, nuestro ordenamiento Civil equipara al concubinato como parentesco de afinidad, así, esta figura jurídica puede ser considerada como estado de las personas. El estado jurídico es: **“el conjunto de cualidades que la Ley toma en consideración para atribuirles ciertos efectos jurídicos, el derecho reserva a este nombre las cualidades inherentes a las personas, con exclusión de los calificativos que le correspondan en razón de sus ocupaciones”**.⁵⁴

Respecto a la posesión de Estado, entendemos que:

“poseer, es gozar de una cierta situación jurídica determinada ya sea en el ámbito político o bien en el civil; en el lenguaje común y corriente, el estado civil se ha hecho un sinónimo de la situación

⁵² Chávez Ascencio, Manuel. op. cit. Pág. 212.

⁵³ Rojina Villegas, Ignacio. op. cit. Pág. 211.

⁵⁴ Planiol, Marcel y Ripert Georges. op. cit. Pág. 199.

de una persona con relación a la institución matrimonial, es decir, se es casado, soltero, viudo o separado, dentro del lenguaje jurídico, la posesión de estado aparece restringida a la posesión de un estado de familia, ser padre, hijo, concubino, cónyuge, etcétera”.⁵⁵

Dentro del Concubinato, la posesión de estado se da por una aceptación pública a través del trato y la fama, acreditando a la pareja no solamente en el medio social en el que se desenvuelve, sino también como mero elemento de prueba en el ejercicio de sus derechos; al preguntarnos si el concubinato puede o no ser considerado un estado civil, podemos apreciar que en el ejercicio de sus derechos es común preguntar a la ciudadanía si son casados, solteros o viven en “unión libre”, misma que se equipara al Concubinato.

Resulta importante señalar que dentro de la Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica, el concepto que “ellos” entienden por estado civil, como la situación de hecho de la población de 12 años y más en relación a las leyes y costumbres de unión libre o matrimonio del país,⁵⁶ asimismo, dentro de las diversas encuestas realizadas por el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI), destacan los censos de población y vivienda, los cuales utiliza como variables demográficas el estado civil incluyendo dentro de éste a todas aquellas parejas unidas en unión no marital o unión libre; de entre los autores, como Capitant, que opinan que el Concubinato **“es un estado resultante de las relaciones sexuales habituales y continuadas entre un hombre y una mujer no unidos entre sí por medio del matrimonio”**. Ahora bien, el Maestro Marcelo Planiol, estima que es posible considerar al concubinato como un estado, toda vez que nace de la posesión de estado, motivo por el cual “gozan de hecho de tal título y de las ventajas inherentes a él y soportan sus cargas”.⁵⁷ En virtud de los razonamientos esgrimidos con antelación, muy en lo personal, pienso que el concubinato sí es un estado jurídico de hecho, en virtud de que del mismo se deriva una gran diversidad de consecuencias de derecho, aunado a que el reconocimiento de tal figura,

⁵⁵ Consideraciones extraídas de la Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo XXV. Buenos Aires, Argentina. Pág. 686.

⁵⁶ Enadio Pano. **Censo Demográfico INEGI**. México. 1998. Pág. 80.

⁵⁷ Planiol, Marcelo. op. cit. Pág. 223.

definitivamente nace de la propia posesión del estado. Esta figura legal es una situación jurídica constitutiva de estado civil, lo anterior, en atención directa de los efectos que el Código Civil para el Distrito Federal le reconoce, ya que una vez cumplidos y/o satisfechos los presupuestos previamente establecidos por el Legislador dentro del texto del artículo 291 bis, se aprecia el nacimiento de múltiples efectos jurídicos que se dan entre los concubinos y por ende, en relación a los hijos; lo anterior, implica la generación de diversas relaciones jurídicas entre los concubinos, las cuales se traducen por sí mismas en derechos y obligaciones, asimismo y de manera muy similar, lo refiere el artículo 138 Quintus, que considera como relaciones jurídicas familiares generadoras de derechos y obligaciones las que surgen directamente entre los cónyuges, los parientes y los concubinos.

Artículo 138 Quintus. Las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones, surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

En base a lo manifestado con antelación, se determina que el concubinato si es una verdadera fuente generadora de derechos y obligaciones, resultando también ser fuente del estado civil que se traduce en una manera de convivencia entre las personas con relación al grupo familiar y en consecuencia a su pareja, revelando así una determinada cualidad del mero estado civil. Independientemente de que las recientes reformas a la Legislación Civil capitalina, que consideran como parentesco de afinidad el que **“se adquiere por concubinato entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes”⁵⁸**, ello determina su situación respecto a los parientes de su pareja, pero queda la duda si el legislador desea crear un parentesco entre los concubinos o un estado civil.

D. EL CONCUBINATO COMO CONTRATO O SOCIEDAD.

Convenio, según el Código Civil, **“es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir derechos y obligaciones. Los convenios que producen o transfieren derechos y obligaciones toman por**

⁵⁸ Artículo 294 del Código Civil del Distrito Federal.

nombre contratos⁵⁹. Ahora bien para que pueda existir un contrato, resulta indubitable la presencia del consentimiento, el objeto y la forma; dentro de la clasificación de los contratos formales y consensuales se ha establecido:

“cuando la Ley no exige forma determinada para la validez de un contrato, sino que deja a las partes la libertad más absoluta para darle la forma que ellas determinen, el contrato es consensual sin que esto signifique que el mismo pueda celebrarse sin forma”.⁶⁰

Si bien es cierto que dentro del concubinato existe la voluntad entre las partes para determinar unirse bajo esta figura jurídica, también lo es que algunos autores han referido que el objeto indirecto materia del contrato, lo puede ser la persona misma, como el cuerpo de las partes, por lo que debemos recordar que los contratos deben de tener un cierto contenido pecuniario, y dentro el derecho de familia, los contratos no son ni nunca deben ser onerosos. Diversos autores pretenden considerar al concubinato como un verdadero contrato, equiparándolo al matrimonio, mismo que según los artículos 156 y 178 del Código Civil, surge por el consentimiento libre de las partes, a las que se someten las normas relativas a la Institución del matrimonio⁶¹, en este tenor, no debemos confundir ‘Contrato’ como sinónimo de ‘Acuerdo’, ya que los concubenarios externan, expresa o tácitamente, su voluntad para vivir juntos, en ese sentido sí existe un acuerdo de voluntades, pero esa “voluntad” no se exterioriza para crear, modificar, transmitir o extinguir derechos y obligaciones, toda vez que estas circunstancias deben surgir como meras consecuencias del cumplimiento de la hipótesis normativa de la convivencia que debe presentarse por dos años o más, al igual que de la manera debidamente establecida por la Ley; en virtud de lo anterior, el concubinato no puede ni debe ser considerado como un contrato.

A manera de comentario, resulta prudente referir que la Corte de París, Francia, externaba que el estado de concubinato no puede ser invocado como prueba de una comunidad o sociedad de hecho, así, el concubino que llegare a

⁵⁹ Artículos 1792 y 1793 del Código Civil del Distrito Federal.

⁶⁰ Zamora y Valencia, Miguel Ángel. op. cit. Pág. 99.

alegar la existencia de tal sociedad cuyo objeto fuese muy superior a los 200 Francos, debería probarlo a través de diverso escrito (artículo 1834 del Código Civil). Tiempo después, la Corte de Casación, admitió que la concubina que ha prestado su concurso puede reclamar una suma por el precio de su trabajo, aunque en ausencia de todo escrito no pueda probar la existencia de una sociedad con su concubinario. El Tribunal Civil, decidió que, si bien en principio el concubinato no puede por el sólo hecho de su existencia crear entre las partes una comunidad de bienes y producir efectos reservados a la unión legítima, debe sin embargo reconocerse como sociedad de hecho entre concubinarios, que tiene por objeto la creación y explotación de un fondo de comercio cuando éste ha sido fundado y explotado por ellos en común; Josserand, es uno de los diversos autores que defiende esta teoría, él expresa que la colaboración de quienes viven en concubinato dentro del campo patrimonial, pueden dar nacimiento a una sociedad de hecho que justifica, para la participación de los bienes adquiridos en común y la repartición de los beneficios, la acción pro-socio. Ahora bien, el Maestro Planiol, ha manifestado que **“existe entre esas personas una sociedad de hecho”**, motivo por el cual, en caso de separación, resulta necesario liquidarla y tenerla en cuenta al determinar las obligaciones de esas personas para con terceros.⁶² Por otro lado, el Maestro Flavio Galván ha criticado tal teoría, al referir que **“no hay animus contrahende societatis”**, ni hay obligación alguna en liquidar la sociedad, puesto que no existe ninguna sociedad conyugal ni tampoco copropiedad;⁶³ en consecuencia de lo anterior, cabe destacar que, siendo la sociedad un contrato y habiendo establecido que el concubinato no puede ni debe ser considerado como tal, resulta innecesario indicar que el concubinato tampoco es una sociedad.

8. ALGUNAS FIGURAS AFINES RELACIONADAS CON EL CONCUBINATO.

El Maestro Julián Bonnecase, atinadamente señala que bajo el término “Concubinato” se han agrupado diversas especies de uniones extraconyugales, en

⁶¹ Montero Duhalt, Sara. “El matrimonio es un contrato de naturaleza peculiar, es contrato solemne de derecho de familia y de interés público”. op. cit. Pág. 111.

⁶² Planiol, Marcelo. op. cit. Pág. 621.

⁶³ Galván Rivera, Flavio. loc. cit. Mayo, 2000.

las cuales, el elemento común resulta ser cierta estabilidad existente dentro de la relación de pareja.⁶⁴ En doctrina, se ha ensayado distinguir las en razón de diversas circunstancias tales como: la actitud que representa la pareja de concubinos ante terceros al hacerse pasar como casados; la unión de solteros; de casado con soltera según la calidad de la mujer que se une a un hombre, de la publicidad que se da o no a la unión. Ahora bien, nuestra tarea es distinguir el concubinato de otras figuras similares o análogas pero no iguales a ésta, en virtud de que como veremos en el transcurso de nuestra investigación, dicha figura jurídica, la cual requiere de determinadas y especiales características para producir específicas consecuencias de derecho, mismas que se encuentran debidamente reguladas por la Ley.

A. ASOCIADO A LA UNIÓN LIBRE.

El Profesor Georges Ripert, señala que la unión libre es el hecho de que un hombre y una mujer mantengan relaciones sexuales constantes viviendo en un lugar común y determinado como si fuesen personas casadas.⁶⁵ En diversas obras francesas, se utilizó muy frecuentemente el término “unión libre” para referirse al Concubinato, no como antítesis, sino como sinónimo; sin embargo no debemos confundir a ambas figuras. En este sentido, el Maestro Bossert, destaca que la expresión “unión libre” pretendía aludir a una unión contraída libremente y que la misma podría disolverse de la misma forma. Asimismo, dicho autor explica que la expresión no se refería a la libertad de los sujetos para contraer eventualmente matrimonio, sino más bien, a la libertad con que forman y deshacen frente al derecho la unión concubinaria. El término unión libre resulta ser multívoco, puesto que se puede entender en diversos sentidos, de ahí que se presta a confusión; podemos entender como unión libre, al referirnos a la libertad ejercida para unirse en pareja con tal o cual persona, asimismo, a la unión sin vicios de la voluntad, unión que no ha sido forzada por persona determinada.

En la actualidad no hay uniones forzosas, en virtud de que toda unión requiere necesariamente la manifestación de la voluntad de las partes que la integran, así

⁶⁴ Bonnecase, Julián. op. cit. Pág. 36.

⁶⁵ Ripert, Georges. **Repertoire de Droit Civil**. Tomo V. Edit. Dalolz. París, Francia. 1988. Pág. 488.

como de su consentimiento expreso; por tal motivo, resulta erróneo pensar que el término “unión libre” se refiera a la voluntad tautológica. Asimismo, estoy de acuerdo en que dicho término no alude a la libertad que tienen todos los sujetos para contraer matrimonio, puesto que se encuentra implícito dentro del requisito de no tener impedimento legal para poder casarse.

Ahora bien, el Maestro Carrancá y Rivas, en su participación en el Congreso Mundial sobre Derecho Familiar y Civil, refirió una anécdota que va muy de la mano con nuestro tema en estudio, invitándonos a la reflexión cuando narró:

“Un grandioso luchador social Mexicano de nombre Felipe Carrillo Puerto, personaje que introdujo el socialismo en el Estado de Yucatán, era tan partidario de la Unión Libre, que a un Pueblo localizado a muchos kilómetros de esa capital del Estado, le llamó “Unión Libre”, en homenaje a que en dicho lugar acudió al matrimonio de su hija”.⁶⁶

En ese mismo Congreso, el Doctor Guillermo Cabanellas, opinó:

“en las uniones libres, simplemente se contempla el aspecto sexual, mientras que en el concubinato existe una relación de carácter permanentemente inevitable, lo que resulta ser un avance que posteriormente se puede, si así se desea, convertir en matrimonio”.⁶⁷

Inmersa a esta denominación, se encuentra la sugerencia de la libertad, así lo menciona el Maestro Dumma, porque tal expresión es usada dentro de la Doctrina Francesa, ya que posiblemente se refiera al sentimiento de libertad consustancial con el espíritu de Francia.⁶⁸

De igual manera, puede considerarse como “unión libre”, el tiempo que la pareja concubinaria permanezca unida, siempre que esa relación no exceda de 2 dos años ininterrumpidos, o en su caso, que lleguen a concebir un hijo en común, en virtud de que al presentarse la situación en comento, ya no se trataría de una unión libre, sino de un Concubinato, siempre y cuando la pareja continúe unida y se produzca el reconocimiento del hijo procreado.

⁶⁶ Güitrón Fuentevilla, Julián. Veinte Años de Derecho Familiar. Edit. PJC. México. 1980. Pág. 177.

⁶⁷ Cabanellas, Guillermo. op. cit. Pág. 170.

B. ASOCIADO AL ADULTERIO Y AL AMASIATO.

El término Amancebamiento, se ha definido de la siguiente manera: **“comercio carnal que realiza el marido con persona de otro sexo que no sea su cónyuge”**.⁶⁹ Otra diversa acepción de dicho término es: **“El trato carnal ilícito y continuado que mantienen hombre y mujer, ya que, dentro del Amancebamiento se encuentra comprendido el concubinato”**.⁷⁰

A manera de comentario, definitivamente estoy en desacuerdo con el criterio mencionado en el párrafo que antecede, toda vez que resulta incompatible el hecho de querer ubicar al amancebamiento inmerso en el concubinato, lo anterior, en virtud de que, para que exista concubinato, es necesario que previamente no exista un vínculo matrimonial determinado en ninguna de las personas que lo conforman; en tanto que, en el Amancebamiento resulta lo contrario, puesto que es una unión ilícita e ilegal, en la cual, una persona, la otra o ambas pueden ser o son casados. Ahora bien, las uniones que sí resultan ser homólogas son el amasiato y el amancebamiento, más no así el concubinato.

“Los Amancebados tienen entre sí trato carnal frecuente no estando casados, ya sea por que no quieren o no pueden contraer nupcias, en virtud de que al menos uno de ellos resulta ser casado; aquí, la diferencia que radica en torno a los concubinos, es esencialmente que entre los amancebados sólo existe la situación sexual, en tanto que, respecto a los concubinos, se encuentra presente una relación marital de hecho determinada que no se da exclusivamente por la fiebre carnal, sino por la convivencia pseudo familiar”.⁷¹

Así las cosas, El Maestro Alberto Pacheco, señala que otra diferencia radica en que: **“El concubinato es una unión meramente estable entre un hombre con una mujer, ambos libres, circunstancia que lo distingue del Amasiato y por**

⁶⁸ Dumma, Raúl. op. cit. Pág. 620.

⁶⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba. op. cit. Pág. 666.

⁷⁰ Cabanellas, Guillermo. op. cit. Pág. 166.

⁷¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. op. cit. Pág. 278.

igual del Amancebamiento, toda vez que dentro de estos encuentros realizan actos carnales mediante su pleno consentimiento”.⁷²

El término “Amante”, comúnmente se utilizó tanto para la mujer como para el hombre, ambos amancebados, sin embargo, dicha acepción resulta ser bastante amplia, en virtud de que “amante” es la persona que “ama” y este sentimiento se encuentra implícito dentro de cualquier relación, ya sea en el matrimonio, Adulterio, concubinato, etcétera; motivo por el cual y en lo personal, considero incorrecto emplear este vocablo única y específicamente para la figura del amasiato. Ahora bien, la palabra “adulterio”:

“Es la forma Castellana de la voz latina “Adulterium”, cuyo verbo Adulterare, se refiere genérica y básicamente a la acción del adulterio y sólo de manera figurada, aunque sea la que definitivamente se impuso, ya que significa viciar o falsificar una cosa determinada”.⁷³

“Dentro del lenguaje común y corriente, se entiende que es la relación sexual de una persona casada con otra que puede o no ser igual que ésta, pero sin ser su cónyuge”.⁷⁴

“La mayoría de las Legislaciones lo consideran como delito, en virtud de que atenta en contra de la unidad y la santidad del hogar, de los deberes conyugales, así como la base de la familia, dentro del Derecho Civil, la mayoría de las Legislaciones, exigen, para reprimir el adulterio del casado, que se tengan relaciones ilícitas permanentes, esto es, manceba dentro o fuera de la casa; en consecuencia, el casado que tenga, por accidente relaciones carnales con mujer distinta a la propia, incurre en adulterio, aunque no delinque para la Legislación Penal ordinaria”.⁷⁵

Asimismo, nuestro Ordenamiento Civil, aunque no lo define de manera concreta, lo señala en la fracción I del artículo 267 como causal de divorcio. En base a lo anterior, podemos observar que el Concubinato no puede ser considerado como

⁷² Pacheco Escobedo, Alberto. **Matrimonio y Concubinato, según el Código Civil.** Revista de Derecho Notarial. Año XX. junio 1980. México. Pág. 33.

⁷³ Enciclopedia Jurídica Omeba. op.cit. Pág. 533.

⁷⁴ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit. Pág. 110.

⁷⁵ Cabanellas, Guillermo. Op. cit. Pág. 130.

adulterio, toda vez que resulta indispensable que los concubinos carezcan de impedimentos para contraer matrimonio, esto es, que se encuentren libres del mismo; en tanto que, para que se produzca el adulterio, al menos uno de ellos debe estar casado independientemente de que viva junto con su pareja como consortes.

C. LAS PRINCIPALES DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO.

El matrimonio se distingue del concubinato, principalmente por su forma y carácter obligatorio, el segundo es un mero hecho, más no un contrato en virtud de carecer de formas determinadas no obstante de producir ciertas consecuencias jurídicas, se encuentra totalmente fuera de derecho; todo lo que puede decirse de esta figura es que presenta carácter lícito, salvo que constituya un adulterio, el rapto de un menor o el incesto. Las personas que viven bajo este régimen pueden finalizarlo según su propia voluntad, sin que la pareja con quien viva pueda invocar tal ruptura como fuente de daños y perjuicios; ante tal conciencia, los concubinos pueden tener los deberes como los de los cónyuges, ya que toda unión de hombre y mujer engendra obligaciones como la de procrear un hijo y fundar así, de hecho una familia, la diferencia radica en que los esposos reconocen estas obligaciones y se comprometen de común acuerdo a cumplirlas, en tanto que los concubinos no absorben tal obligación reservándose la posibilidad de sustraerse a las mismas. Lo que hace lícito al concubinato no es una simple omisión ni tampoco la ausencia de las formas iniciales, sino es el hecho de que gracias a esta irregularidad los concubinos conservan su plena libertad, privando con esto al poder social de todo medio de coacción, la sociedad tiene un supremo interés en la duración de las uniones que en consecuencia crean familias.

El compromiso en torno al concubinato resulta ser diferente, el matrimonio es un compromiso realmente sancionado por el derecho, a través del cual, hombre y mujer se unen bajo determinados términos y solemnidades previamente establecidas por la misma Ley, en tanto que, por lo que hace al concubinato, no existe tal compromiso, sino más bien sólo voluntad para unirse de hecho. El momento en que

inicia un concubinato es incierto, impreciso y surge la duda del inicio de la cohabitación para que pueda empezar a computarse el plazo establecido por la Ley, que es de dos años ininterrumpidos; la pareja no presenta la voluntad de unirse conyugalmente ni tampoco desean que de su unión surjan derechos y obligaciones, independientemente de que por Ley se llegan a producir determinadas consecuencias, mismas que no constituyen el objeto del concubinato porque el mismo no es un acto jurídico. El matrimonio sí resulta ser un compromiso jurídico, en virtud de que su constitución sí está prevista y debidamente reglamentada por Ley, al igual que los deberes, derechos y obligaciones que genera como objeto material que surgen, así como los fines objetivos de dicha figura jurídica.

Hasta hace poco tiempo el Concubinato no generaba deberes, derechos ni obligaciones, así como tampoco lo hacía el parentesco por afinidad, pero con las novedosas reformas al Artículo 291 Ter, el cual precisa: **“Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que fueren aplicables”**. De la misma manera el numeral 294 refiere: **“El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos”**, pero el matrimonio precisa la igualdad entre los cónyuges; no genera ninguna relación patrimonial (independientemente de que entre la pareja pudiese existir diversa sociedad anónima o civil), no existen donaciones especiales, no hay un vínculo, ni estado jurídico y en consecuencia, no se genera un estado civil, sin embargo, el Artículo 138 Sextus, menciona: **“es deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares”**. Por naturaleza, el matrimonio es permanente e indisoluble, esto significa que los cónyuges por sí no pueden terminar o disolver el vínculo que los constriñe, puesto que siempre requerirán de la determinación de diversa Autoridad, sea está Administrativa para el caso del divorcio ventilado ante Juzgado del Registro Civil, o bien, de una decisión Judicial, cuando se trate de divorcio voluntario o necesario.

Dentro del Concubinato no existe una determinada permanencia, sólo requiere cierta temporalidad para que dicha unión produzca algunos efectos, finaliza a plena voluntad de los concubinos sin reparar en los daños y perjuicios; el matrimonio es público respecto a la solemnidad que exige su celebración frente al Juez del Registro Civil, asistido de dos testigos previo cumplimiento de los requisitos legales para tal efecto. El concubinato puede iniciar en buenos términos derivado de una simple aventura ocasional que puede tornarse temporal, ya sea mediante seducción con promesa de matrimonio aprovechando la inferior condición de la pareja, o bien, por falta de recursos económicos para contraer nupcias, no existe expresión literal del consentimiento público frente al Juez del Registro Civil, al sacerdote, los testigos, así como a la comunidad, toda vez que la simple voluntad para unirse la externalizan exclusivamente los mismos concubinos; en tal virtud, este compromiso queda oculto y sin prueba alguna, mismo que se califica como conyugal porque del mismo surgen deberes, obligaciones y derechos de pareja que resultan ser de naturaleza diferente a la relación patrimonial económica; hombre y mujer por el puro compromiso jurídico se transforman en cónyuges y a partir de este momento su vida encuentra cierta dimensión diversa a la anterior, ahora bien, dentro de la relación concubinaria no surgen estos deberes, obligaciones ni derechos, ya que la pareja no quiere que surjan responsabilidades semejantes al matrimonio, esto es, no desean casarse; el concubinato no se encuentra previsto dentro de la Ley como institución jurídica, sólo se refiere la relación sexual que se da entre la pareja, misma que a través de ciertas características se le califica de concubinato, al que la Ley mas no la voluntad de los concubenarios, les otorga ciertos efectos.

Por su parte, el Maestro Ignacio Galindo y Gárfias, refiere:

“la distinción entre matrimonio y concubinato, consiste en que, el primero produce plenamente efectos jurídicos, derechos, obligaciones, facultades y deberes tanto entre los cónyuges, así como en relación con los hijos, dando lugar al parentesco por afinidad, proyectando dicha relación en torno a los bienes que posean ambos consortes; en tanto que los efectos del segundo, reconocidos por la Ley, son limitados, esto es, el matrimonio es un

acto y un estado de Derecho que la misma Ley sanciona y protege plenamente".⁷⁶

Ahora bien, como diferencia fundamental encontramos que el concubinato carece de solemnidad así como de formalidades, lo que origina una falta de compromiso, la unión libre que constituye el concubinato puede deshacerla uno u otro concubinario en cualquier momento y sin formalidades esenciales, lo que impide la consecución de los fines que la pareja debería tener al asemejar su unión como matrimonio, resulta difícil el incremento del amor que se equipara al conyugal si no existe un verdadero compromiso de permanencia, la procreación responsable y la ayuda humana integral se dificultan ante la carencia de tal compromiso de permanencia o indisolubilidad en el caso del religioso, o sea, no es sólo la falta de solemnidad o del acta respectiva, sino todo lo que realmente representa el compromiso que se deben los cónyuges respecto a los hijos, así como la comunidad para con la iglesia. Dentro del matrimonio, la fidelidad resulta ser más plena y completa, y como se ha observado, dicho factor en el concubinato, se refiere a no tener relaciones sexuales con persona distinta a los concubinarios, en tanto que en el matrimonio, la fidelidad comprende lo anterior más el cumplimiento del compromiso que es no destruir la fe que se tienen y deben a sí mismos los cónyuges, así como la responsabilidad frente a los hijos y terceras personas.⁷⁷

El Concubinato no tiene ninguna similitud con el Matrimonio, toda vez que esta figura jurídica sólo puede formarse por la simple y llana voluntad de los contrayentes, en tanto que la primera carece de esta formalidad, no es un matrimonio al que le falte un requisito o se encuentre afectado de alguna invalidez; tampoco se puede tildar de matrimonio inexistente porque aún éste, en diversa ocasión tuvo alguna apariencia de matrimonio, aunado a un gravísimo defecto de forma, un vicio total e impedimento que invalide la voluntad, que posteriormente lo hicieron ineficaz; aún esta apariencia falta por completo dentro del concubinato, no es un matrimonio putativo en virtud de que nunca ninguno de los concubinarios lo quiso, ni de buena ni tampoco de mala fe, únicamente es una unión de hecho que no debe producir más efectos jurídicos que

⁷⁶ Galindo y Gárfias, Ignacio. op. cit. Pág. 354.

⁷⁷ Chávez Ascencio, Manuel. op. cit. Pág. 300.

los necesarios para poder reparar el injusto intrínseco que con infortunio se hace patente en cada concubinato, así las cosas, cada concubino está faltando a la justicia respecto de su pareja, a los hijos y asimismo a la sociedad. La diferencia entre concubinato y matrimonio deriva en que la primera es figura de unión de derecho y la segunda tan sólo es de hecho, como a continuación se expresa:

1). Aparenta casamiento aunque los cónyuges no vivan juntos, la cohabitación es una de las obligaciones entre los esposos aunque no sea constitutiva de matrimonio, subsiste el matrimonio independientemente de que se presente el abandono por parte de uno de los cónyuges o el mutuo acuerdo para dejar de convivir y cohabitar durante cierto período de tiempo, por el contrario, definitivamente la cohabitación resulta ser uno de los elementos más esenciales que constituyen al concubinato, de tal suerte que, al interrumpirse ésta, automáticamente cesa el mismo; de esta manera y mediante la presente transcripción, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha afirmado:

“CONCUBINA, ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA EJERCIDA POR LA. Si dentro del cúmulo de pruebas se demuestra que durante meses anteriores a la muerte del concubinario las relaciones con su concubina, aunque singulares y permanentes, las habían tenido en cierta época, al no perdurar éstas hasta la muerte del autor de la sucesión, no se da cumplimiento al requisito exigido por la Ley, en el sentido de la vida de la concubina con el concubinario como si fuera su marido durante los cinco años inmediatos a su muerte. Amparo Directo 5370/58. Victoria Granados Ortiz, 3 de julio de 1959, 5 votos, Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Cuarta Parte, Vol. XXV, pp. 96”.

2). La cohabitación supone en los concubinos una aceptación o cuando menos una situación de no mostrar oposición a una cuestión creada y que con el tiempo se va volviendo permanente, esto es, el concubinato a diferencia del matrimonio, no requiere de un consentimiento expreso, libre y otorgado en un momento determinado con el ánimo de crear una diversa situación matrimonial entre los esposos, aunque diferentes autores han hablado de un verdadero acuerdo de concubinato, no parece que éste sea correcto toda vez que resulta muy raro que lo haya; el concubinato puede comenzar con una aventura ocasional que durante cierto tiempo y poco a poco se torna permanente, o bien, también puede iniciarse como una seducción con

o sin promesa de matrimonio, o de igual manera aprovechando la condición inferior o necesidad de la mujer, o por haber tenido una mala experiencia en un matrimonio previamente disuelto; en estos casos, algunos más semejantes que otros, no se puede establecer la existencia de un acuerdo para ser concubinos, sino por el contrario, se presenta una relación de hecho con cierta y determinada tolerancia, dentro de la cual, en el mejor de los casos, la voluntad de la pareja no han hecho más que aceptar cierta conducta sexual recíproca, situación que dista mucho del consentimiento matrimonial.

3). Dentro del Concubinato necesariamente debe existir relación carnal, puesto que así como existen matrimonios “blancos”, resultaría difícil que haya concubinatos “blancos”, no obstante la expresión de que hayan vivido juntos como si fuesen cónyuges, así las cosas, dentro de la Ley debe de entender como una insinuación que está indicando la relación sexual como algo básicamente necesario, pues esto es en lo único que piensan las parejas formadas por el matrimonio o concubinato, aunque en el caso de éstos últimos, no es obligatoria ni necesaria la obligación de cohabitación, tampoco el deber de fidelidad, ni debito conyugal, ni deber de asistencia, ni ayuda mutua, no habría concubinato sin la presencia de relación sexual en tiempo pasado o en la actualidad, motivo por el cual, sería imposible que se diera un concubinato entre ancianos, más no así un matrimonio, ya que sí pueden llegar a contraerlo.

4). La formalización del matrimonio se da en un día y momento preciso, como vínculo jurídico que es, produce efectos completos de matrimonio desde su primer momento, así las cosas, una pareja que cumple bodas de oro no puede estar más casada que aquella que acaba de contraer matrimonio hace unos instantes, en cambio, el concubinato no nace sin que haya transcurrido un lapso de tiempo desde que dio inicio la cohabitación, por esta razón su comienzo siempre será impreciso; no obstante tal situación, nuestra Legislación ha implementado dos diversos procedimientos mediante los cuales se puede fijar el momento preciso en que inicia esta relación: **a).**- A través del nacimiento de un hijo en común, **b).**- Mediante la

cohabitación por más de dos años siempre que se presenten los requisitos mencionados con antelación.⁷⁸

Como se observó en el desarrollo anterior, sólo existen algunas diferencias formales entre matrimonio y concubinato, puesto que en la primera, la unión únicamente difiere en que la voluntad se externa ante un Juez del Registro Civil mediante la suscripción de un acta, esto es, simplemente resulta ser una cuestión de mera formalidad; ahora bien, dentro de la unión de hecho, la voluntad se manifiesta día con día, con tal ventaja sobre el matrimonio, el cual siendo al principio una unión que en cualquier momento pudiese disolverse, ha logrado permanencia y estabilidad, o sea, se da la sinceridad, la espontaneidad dentro de la unión, y si la misma tiene socialmente la importancia de ser base para formar una familia, si ha habido hijos en común, si la concubina se mantiene y observa determinada conducta igual a la de una esposa, por tal motivo, no existe la razón por la cual la Ley no la asista para reconocerle en su favor una serie de derechos, como aquel a pedir alimentos para que el concubino no pueda abandonarla en cualquier momento de la relación, ante tal circunstancia y una vez que ya existe una familia verdaderamente formada, el Legislador por ningún motivo y bajo ningún aspecto puede ni debe permanecer indiferente ni parcial respecto a este hecho.

D. ALGUNOS DEBERES RECÍPROCOS DE LOS CONCUBINOS.

No obstante que la Ley guarda silencio al respecto, no por ello dejaremos de analizar el presente apartado; resulta claro y sabido que al inicio de su relación los concubinos no se encuentran atados por lo que hace a los deberes de los cónyuges, empero, si tratamos de colocar en un lugar justo al Concubinato, no tendremos más que establecer una serie de deberes, derechos y obligaciones que si bien no se encuentran debidamente reglamentados de manera armónica y exacta, existen y crean obligada su aceptación dentro del campo del derecho puro, así como en la

⁷⁸ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 169.

justicia. Ahora bien, hablando de fidelidad, de sobra sabemos que ésta obligación no se encuentra plasmada jurídicamente dentro de este tipo de relaciones de pareja, independientemente de que existen tratadistas que sobre ésta se refieren someramente en la unión libre, pero el interés real de orden público que existe para todas las personas, es que tengan bien definido su estado civil, o sea, son aquellos datos que las sitúen o clasifiquen dentro de ese estado del que se deriven determinados derechos y obligaciones, haciendo que la fidelidad resulte tan necesaria tanto en las uniones irregulares, así como en las legítimas.

Comparando Concubinato y Matrimonio, debemos llegar a esta conclusión: dentro del matrimonio la Ley autoriza al marido para prevalerse de adulterio y poder impugnar la legitimidad del hijo nacido durante el mismo, admitiéndose como prueba cualquiera otro hecho diverso mediante el cual se justifique y compruebe que él no es el padre, esto, con la finalidad de probar y comprobar el adulterio incurrido por la mujer en la época en que pudo darse la concepción, ahora bien, el concubinario podrá, con mayor razón, impugnar la paternidad y demostrar que no es el Padre del hijo que le pretenden imputar. Derivado de lo anterior, dicha fidelidad resulta ser uno de los requisitos más esenciales y de mayor peso dentro de la figura jurídica del Concubinato, la cual, en algún momento determinado la Ley deberá admitir como una forma de sociedad conyugal de hecho.

Otro factor que debemos visualizar es el correspondiente al rubro de ayuda y socorro mutuos, dentro de este punto apreciamos ese mismo silencio legislativo que el mencionado con antelación; ante el mismo, la Jurisprudencia al igual que la Doctrina, han intentado subsanar tal situación, pero el resultado ha sido mínimo respecto a lo logrado, y más en un país como éste, en el cual observamos que la evolución al respecto es jurídicamente lenta y muy poco original. Pero nada más equitativo y humano que dicha ayuda y socorro recíprocos, resulta ser natural que si dos personas determinaron unir sus vidas como marido y mujer en plena ausencia de matrimonio, sus relaciones impongan deberes correlativos para con esas ventajas que ellos mismos derivan de dicho estado, así, por analogía y para reforzar el por qué de tal deber, aplicaremos a este apartado lo que la Ley nos expresa dentro del

capítulo relativo a los alimentos, el cual manifiesta que por mandato legal se les debe a ciertas personas y en especial en relación a los padres e hijos naturales, así como a aquel que ha realizado una donación cuantiosa, si dichas personas, en ciertas y no menos especiales circunstancias tienen derecho a percibir alimentos de otras, con mayor razón deben darse ayuda y socorro mutuos, en virtud de ser el origen de una familia que está unida a través de vínculos muy por encima de un simple y llano deber de agradecimiento que es el que sanciona para el caso de aquel que ha hecho una cuantiosa donación; así también, los padres e hijos naturales se deben alimentos entre sí, al igual que ayuda y socorro en otros términos, y porque los concubinos sin razón alguna habrán de excluirse, ya sea porque están fuera de la Ley, aunque no de una justicia elemental y de una gratitud más noble que la existente entre donante y donatario.

Ahora bien, resultan de suma importancia el cúmulo de Reformas que en materia de Concubinato se han desarrollado en el actual Ordenamiento Civil, sirviendo de apoyo el contenido del artículo 291.-Bis, que consagra: **“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo”**; lo anterior, como corolario puede aplicarse básicamente al inminente abandono que en muchas ocasiones sufría la concubina así como sus menores hijos por parte del concubinario, quién sin mayores remordimientos ni obligaciones que atender incurría en este tipo de prácticas, situación que también se ve amparada y protegida por el texto del artículo 291 Quintus, que establece: **“Al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato...”**. Asimismo, en el actual Código Civil ya existe diversa disposición que brinda protección y seguridad a la convivencia de la pareja que vive en Concubinato, misma que se encuentra plasmada en el numeral 291-Quáter, que señala: **“El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los**

demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes...”; en virtud de lo anterior, muchas de estas obligaciones son el resultado de una vivienda en común, misma que se ve claramente dentro de nuestra figura jurídica en estudio, siendo por tal motivo de observancia general en la vida del mismo.⁷⁹

Ahora bien, al igual que en el Matrimonio, el Concubinato también cuenta con pruebas que pública y documentalmente demuestran su plena existencia legal, siendo algunas de ellas las correspondiente al Registro Civil, documentales mediante las cuales se demuestra el estado de derecho que la Ley reconoce, toda vez que actualmente se trata de una unión plena y legalmente reglamentada por la Legislación en la que se regulan todos sus efectos y consecuencias de derecho, aunque a simple vista carezca de la actuación de determinados funcionarios públicos oficiales. De igual manera se puede allegar de diversa prueba cierta y definitiva debido a la peculiar situación que constriñe a la pareja que forma el Concubinato, reconociéndolo así la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al expresar:

“El Concubinato es una unión libre de mayor o menor duración del que no puede obtenerse un conocimiento cierto, real y verídico de un instante y menos cuando no se ha penetrado al interior de la morada de los concubinos para poder cerciorarse de la presencia de objetos que verdadera y fehacientemente denoten la convivencia en común de éstos”.

Amparo Directo 825/1868. Francisco García Koyo. Junio 28, 1969. 5 Votos. Ponente: Maestro Enrique Martínez Ulloa. Séptima Época.

Dentro de este aspecto, podemos encontrar la posesión del estado de los concubinos como un elemento de prueba que, según la Doctrina, requiere el nombre, el trato y la fama, esto es, se exige que los tres elementos sean probados a través de documentales y testimoniales respecto de la posesión del estado mencionado con antelación, o sea, que realmente se verifique la existencia de la pareja, que vivan como pareja casada durante un tiempo mínimo ininterrumpido de dos años o que

⁷⁹ Jaramillo Betancourt, Carlos. **El Régimen Legal de los Concubinos**. Edit. Harla. México. 1995. Págs. 54-58.

hayan procreado un hijo de ambos y/o mantengan un trato recíproco de cónyuges ostentándose ante la sociedad como tales.

C A P Í T U L O T E R C E R O.

EL RÉGIMEN LEGAL Y EFECTOS DEL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

1. INICIATIVA DEL DECRETO QUE DEROGÓ, REFORMÓ Y ADICIONÓ DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, APROBADA EN FECHA ABRIL 28 DE 2000.

Resulta de mucha importancia recordar, resaltar y destacar que hasta el día 22 del mes de agosto del año de 1996, únicamente el Congreso de la Unión ostentaba la facultad para Legislar entre otras, en Materias Civil y Penal, respectivamente, sin embargo, es en esta fecha, cuando en el Diario Oficial de la Federación se publicó el Decreto mediante el cual, se reformaron diversos artículos de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de los cuales, resultado de sumo interés la reforma realizada al numeral 122 del Título Quinto denominado **“De los Estados de la Federación y del Distrito Federal”**, en el sentido de conceder amplia facultad a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para que estuviese en aptitud de legislar en materia civil, quedando como sigue:

“...del Distrito Federal...”; “...su Gobierno está a cargo de los Poderes Federales y de los Órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local...”; “...El Estatuto del Gobierno del Distrito Federal se sujetará a las siguientes bases: Primera: Respecto de la Asamblea Legislativa:...”; “...V. La Asamblea Legislativa, en los términos del Estatuto de Gobierno tendrá las siguientes facultades...”; “...h) Legislar en materias civil y penal...”.

La situación mencionada con antelación, se refrendó al quedar debidamente proyectadas las modificaciones plasmadas en las reformas, mismas que a su vez, se incorporaron al Estatuto de Gobierno del Distrito Federal, publicadas en el Diario Oficial de la Federación, en fecha 4 de diciembre del año de 1997, quedando de esta manera inmersa tal facultad dentro de los numerales 42 fracción XII de dicho

ordenamiento¹ y 10 fracción I de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal,² respectivamente.

En base a lo anterior y en virtud de los antecedentes de carácter histórico-legales por los que la Asamblea Legislativa se encuentra facultada para legislar en materia de Derecho Civil, se puede continuar con el estudio y análisis del tema en comento. Así, en el año de 1998, a través de diverso acuerdo realizado por la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa, se creó la denominada **“Comisión Especial para la Elaboración del Código Civil del Distrito Federal”**, la cual, durante dos años, efectuó las diferentes labores encaminadas a la presentación de un anteproyecto de Código Civil, con la finalidad de brindar atención y solución a la moderna problemática que aquejaba a la ciudadanía en lo tocante a la Materia Civil; esta Comisión Especial, instaló un foro de consulta respecto al contenido del citado anteproyecto, mismo que contó con la diversa y dinámica participación de abogados, docentes, investigadores, Magistrados, Ministros, Jueces, diversos grupos sociales, así como distintas organizaciones no gubernamentales, mencionando desde luego el especial apoyo que brindó el Tribunal Superior de Justicia y Gobierno del Distrito Federal. De esta manera y dentro de ese lapso, se presentaron un nutrido número de propuestas; sin embargo, fue hasta el día 17 de abril del año 2000, cuando la fracción parlamentaria del Partido de la Revolución Democrática, presentó ante el Pleno de la Asamblea Legislativa, iniciativa de modificaciones a los Códigos Civil y de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, respectivamente, la cual, después de once días se aprobó a través de la anuencia de dicho Órgano, esta iniciativa, básicamente se conformó mediante los siguientes rubros y modificaciones al Código Civil:

- ❖ Derogación de diverso capítulo, así como sesenta y nueve artículos;
- ❖ Reforma sustancial a ocho capítulos y doscientos setenta y tres artículos;

¹ Artículo 42 del Estatuto de Gobierno del Distrito Federal: **“...La Asamblea Legislativa tiene facultades para:...”**; **“...XII.- Legislar en Materias Civil y Penal...”**.

² Artículo 10 de la Ley Orgánica de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal: **“...Son atribuciones de la Asamblea Legislativa: I.- Legislar en el ámbito local en las mismas materias que le señalan la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal...”**.

- ❖ Adición de un título, dos capítulos, (uno de los cuales específicamente estuvo dedicado a la regulación jurídica del Concubinato), así como cincuenta y dos artículos más.

Una vez que se presentó la referida iniciativa, la citada Mesa Directiva dependiente de la Asamblea Legislativa, la turnó directamente a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, la cual, el 25 de abril del año 2000, se reunió para practicar estudio a la misma, elaborando para tal efecto el dictamen que se sometería al criterio y, en su caso, aprobación del Pleno de la citada Asamblea. En virtud de lo anterior, en la fecha mencionada en líneas anteriores, no sin haber sido objeto de un muy discutido debate, se aprobó el referido Decreto, el cual obtuvo como votación, la cantidad de treinta y seis votos a favor, cero en contra e igual número de abstenciones,³ instruyéndose en consecuencia la remisión de dicho dictamen a la entonces Titular del Gobierno del Distrito Federal, para su correspondiente sanción y publicación.

A. LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS EN TORNO A LA INICIATIVA DEL DECRETO QUE DEROGÓ, REFORMÓ Y ADICIONÓ DIVERSAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

Se puede asegurar que los argumentos externados por diversos defensores y distintos grupos que estaban contra el referido Decreto, fueron realizados con notoria buena voluntad; no obstante lo anterior, no hay que perder de vista aquellas circunstancias que sirvieron de base para la aprobación del mismo, toda vez que esa buena voluntad con que fue aceptado, se opacó, una vez que el contenido de sus modificaciones, al ser debida y detalladamente analizadas, cayó en contradicciones, de tal suerte que diferentes legisladores visualizaron esta situación previa a su aprobación durante su respectivo debate, en los siguientes términos:

³ Iniciativa de Decreto por el que se derogó, reformó y adicionó diversa disposición del Código Civil para el Distrito Federal, publicación 15 del Diario de los Debates, de fecha abril 28, 2000. México, Distrito Federal. Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Pág. 124.

“Las condiciones sociales de los individuos que actualmente habitamos en la Ciudad de México, imponen la necesidad de renovar, en esta oportunidad histórica, la legislación encargada de regular en plena armonía la convivencia capitalina, la transformación de la Ciudad provocada por su desarrollo económico, por el crecimiento de su población y, entre otros, por el gran cúmulo de su problemática social, motivo por el cual resulta urgente renovar su legislación, el derecho civil que forma parte de ésta no puede encontrarse ajena, distante ni indiferente a la transformación que la sociedad capitalina está enfrentando. El Código Civil vigente resulta ser el reflejo de las necesidades económicas, jurídicas, políticas y sociales de otra época, mismas que enmarcan condiciones específicas de una determinada sociedad que se desenvolvía durante el año de 1928, cuyas condiciones de vida eran totalmente distintas a las que prevalecen en la actualidad, se ha vuelto incapaz de regir algunas de sus muy diversas y nuevas necesidades, así como problemáticas sociales que en la actualidad requieren de una exigente atención, resulta necesario velar por el establecimiento de una Ley que contenga un verdadero sentido social que rescate a la población del crítico estado de abandono que, por lo que hace a materia civil se le ha dejado. También resulta importante velar por la protección de los diferentes sectores que requieren y merecen más atención y cuidado, así como por el establecimiento que garantice una digna vida basada en la Ley”.⁴

Resultan ciertas las diversas y contradictorias condiciones en que vive la gran mayoría de la población que actualmente habita ésta, la Ciudad más grande del mundo, mismas que obligadamente exigen cambios y mejoras en todos sus aspectos, tanto económicos como sociales, tomando en consideración que los mismos deben realizarse con una amplia responsabilidad y gran conciencia, estudiando de antemano, detallada, profunda y no menos lógicamente la situación que se pretende afrontar, dándole paso al sector de la población que real y principalmente se ve afectado por tales condiciones para que actúe en el foro, con el propósito de que expresen sus sentimientos, necesidades y opiniones en relación a las posibles soluciones que puedan darse al respecto, y que no sólo sean los conocedores, los que independientemente de que también participan, su tarea consiste en darle forma a las propuestas que se presenten; de esta manera, los Órganos de Gobierno, en este caso específico es el Legislativo el que pondrá en marcha el mecanismo de elaboración de Leyes, pues tendrá un fundamento, una

⁴ Ídem.

causa social así como legal, tendrá también legitimidad y no lo harán tal sólo para aprovechar una oportunidad histórica; además, no se debe perder de vista que al expedir o renovar un ordenamiento legal, no se está resolviendo un problema real y existente, no se está mejorando la situación que enfrenta muchísima gente, se considera que se pueden obtener mejores resultados si el orden jurídico ya existente se aplica debidamente por quien tiene la obligación de hacerlo, empero, si a lo indicado con antelación se le agrega que las modificaciones o actualizaciones realizadas se hacen mal, el problema únicamente se agudiza; de tal suerte que, pareciera más un discurso político que una mera exposición de motivos, toda vez que el Legislador puede que haya olvidado que al Código Civil de 1928 se le consideró como el primer Código Privado Social, cuya denominación la ganó en virtud de los avances que logró respecto a la protección social de su época, tal y como lo constituye nuestra figura en estudio, misma que por primera vez se reguló en dicho ordenamiento legal. Así las cosas, hay que reconocer que existe la necesidad de normar ciertos y determinados aspectos que en dicho año era poco posible que se dieran; entre otros, podemos citar, la real y efectiva igualdad entre los sexos, la fertilización in Vitro, la elección del sexo en los hijos, los embarazos de gemelos o trillizos, etcétera.

“La familia es la Institución más antigua que constituye la comprensión y funcionamiento de una sociedad, a través de ella podemos preparar a los individuos para que cumplan satisfactoriamente el papel social que les corresponde, así, cuando un ser humano nace, es justamente en el seno familiar donde se supone aprende las diversas normas de comportamiento que se consideran idóneas, buenas o morales; sin embargo, tal situación es un modo de definir que en la familia se encuentran todos los elementos necesarios para un pleno desarrollo, pero esto resulta ser falso, puesto que hay una gran cantidad de seres que desde su nacimiento carecen de oportunidades de formar parte de una familia, lo cual hace que dicho miembro socialice de forma distinta, que lo enfrente a la vida viendo las situaciones mas crudas, la familia resulta ser el tiempo exacto, lugar y salvación para sus miembros”.⁵

Esta parte de la exposición de motivos resulta de gran importancia, toda vez que el tema de la familia siempre lo será también, por ser el núcleo básico de la

sociedad, de esta forma lo confirma el Legislador; asimismo, como resulta falso sostener el hecho de que los individuos se forman por principios, costumbre, modos de comportamiento morales y adecuados, tal situación es cierta, aunque es una excepción a la regla general porque es algo que va a depender de la educación que el ente reciba, así como del entorno social en que se desenvuelva y desarrolle, independientemente del familiar; esta es una razón por la cual, el matrimonio se debe defender como la forma idónea para constituir una familia, sin promover las relaciones extramaritales con reformas contradictorias, con esto no se indica que no deban regularse, sino por el contrario, se debe hacer, pero no significa que se equipare una relación concubina con la calidad de un matrimonio informal, eso es lo que no debe realizarse dentro de nuestro sistema jurídico, tal y como se pretende demostrar con el presente trabajo.

“Resulta importante destacar que, inmerso a la presente iniciativa se busca proteger a las parejas que han decidido vivir en Concubinato, reduciendo los tiempos y/o plazos para la generación de derechos y obligaciones alimenticios y sucesorios, esto es, de cinco a dos años establecidos en el Código vigente”.⁶

Con antelación, ya se había expresado que el texto original del ordenamiento jurídico del año de 1928, ya preveía la protección del Concubinato, motivo por el cual se encuentra fuera de contexto que los legisladores que aprobaron la iniciativa pretendan atribuirse tal logro; por otra parte, el Legislador refiere la reducción del plazo que anteriormente era de cinco años a dos, a fin de que el Concubinato estuviese en aptitud de producir derechos y obligaciones en favor de la concubina, no obstante esto, hay que hacer memoria que el anterior artículo 1635 del Código Civil, antes de la reforma, ya establecía ese tiempo, en virtud del cual, cualquiera de los concubinos adquiriera el pleno derecho a heredar dentro de la sucesión legítima, motivo por el cual quedaba sobre entendido que el derecho de alimentos no requería este requisito, a menos que se tratase de la sucesión testamentaria; sin embargo, actualmente protege a la concubina toda vez que le otorga el derecho alimentario dos años después de haberse constituido el Concubinato, y no conforme en mejorar esta

⁵ Ídem.

⁶ Ídem.

situación, jamás establece a partir de qué momento se empieza a computar el lapso para que en determinado momento pueda hacer efectivo su derecho.

B. EL DEBATE PREVIO A LA CORRESPONDIENTE APROBACIÓN DEL DECRETO DE INICIATIVA DE LEY.

El tema principal se encuentra basado en las contradicciones con respecto a las reformas y adiciones formuladas en materia de Concubinato, de esta forma, se puede sostener que los Legisladores se encuentran de acuerdo en que dichas características revisten la totalidad de la iniciativa, el fundamento más importante se encuentra debidamente plasmado en el Diario de los Debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, en el que se comprueba que diferentes Diputados estaban en desacuerdo y, en consecuencia, inseguros sobre aprobar o no el proyecto de reformas y adiciones al Código Civil del Distrito Federal.

En base a lo manifestado con antelación, se realizará una pequeña síntesis acerca de distintas posturas, citadas por los integrantes de la Asamblea durante la sesión desarrollada en fecha 28 de abril del año 2000, respecto al tema en estudio.

Una de las principales voces que rotundamente se opuso a la aprobación de las referidas reformas, fue la correspondiente a la Licenciada María Angélica Luna Parra, Diputada integrante del Grupo Parlamentario del Partido de la Revolución Democrática, misma que, al iniciar el debate respecto a las modificaciones por lo que hace a la Legislación Civil, solicitó moción de suspensión y en uso de la palabra se apoyó en los siguientes razonamientos:

“...por este conducto me permito presentar moción que suspenda el dictamen respecto a la derogación de reformas y adiciones de disposiciones del Código Civil, distribuido en fecha 27 del mes y año en curso, estamos interesados en proteger más fuerte a la familia para que haya mayor equidad, que los niños sean considerados y que el interés por la infancia se refleje en el Código Civil, no obstante lo anterior, todos sabemos que este trabajo no se puede realizar con

tanta facilidad, no podemos aprobar un dictamen cuyo contenido son más fe de erratas que hojas útiles, no podemos aprobar una propuesta cuando se presentaron dos, motivo por el cual, propongo que ambas se regresen a comisiones y procedamos a instruir un período extraordinario de cesiones para estar en plena aptitud de responder como se debe de hacer a la sociedad, no hagamos un conflicto partidario de lo más elemental que posee la misma, hemos efectuado propuestas en la vida familiar, no debemos temer en regresar a comisiones algo que al paso del tiempo afectará a todos y cada uno de los miembros de la sociedad en que vivimos, independientemente de que las condiciones para lograrlo no se encuentren establecidas, sería inaceptable ignorar sobre la materia que estamos dictaminando, toda vez que si no las hemos leído, tampoco las hemos asimilado y mucho menos reflexionado, por lo cual resulta importante regresarlas a comisiones...”.⁷

En virtud de lo anterior, considero que dentro de su moción realiza una petición válida, toda vez que resulta difícil aceptar y reconocer cuándo determinada situación se está realizando mal, reconociendo al mismo tiempo que la labor parlamentaria resulta ser más política que legislativa, ya que en más de las ocasiones no se tiene la más mínima idea sobre qué se está legislando, motivo por el cual, hay ocasiones en que los propios Legisladores son incapaces de observar y, en consecuencia, razonar objetivamente que lo aprobado por su conducto, de manera directa o indirecta, afecta a todos aquellos que les creyeron dándoles, en elecciones, su voto de confianza.

Con antelación ya había quedado señalado que debía considerarse el momento oportuno en el cual se darían las reformas y adiciones, así como las distintas circunstancias que hubiesen influido para tal efecto, aseveración que se vio compartida por la manifestación de la referida Diputada, cuando hizo referencia a la “politización y hacer partido”, situación de suma y trascendente importancia como lo es “La Familia”, aspecto muy importante si se toma en cuenta que en el año 2000 hubo proceso electoral a niveles local y federal, teniendo en cuenta que el control de la Asamblea lo ostentaba el grupo parlamentario que poseía la mayoría en la misma y por ende, fue quien presentó dicha propuesta, asegurando indudablemente que aunque contuviese infinidad de irregularidades muy difícilmente sería vetada; no

⁷ Ídem.

obstante lo anterior, es importante analizar las sendas posiciones externadas por los grupos opositores cuya defensa la presentó diverso Legislador, en el siguiente tenor:

“...En este momento es importante destacar que la ciudadanía actualmente es víctima de muchas injusticias, motivo por el cual, considero que al no realizar bien y con esmero nuestra labor, estaríamos cometiendo una más, por lo que no podemos ni debemos ser cómplices de este sistema...”; “...en el momento mismo en que los compañeros pretenden y quieren hacer las cosas bien, así deben de salir, esto es, en lo particular no rehuyó a realizar de manera responsable y solidaria mi labor parlamentaria, aún siendo en comisiones, no me explicó de qué forma le van a manifestar a la ciudadanía que a la fecha sigue habiendo un sinnúmero de mujeres golpeadas, así como otro tanto de niños abandonados, y más aún, un gran porcentaje de casos de violencia familiar en los cuales, los principales protagonistas resultan ser mujeres y niños, éste no es un asunto de carácter meramente político, ni tampoco se trata de que algún heroico compañero se ostente y haga como suya la paternidad de este documento, porque el mismo pertenece única y exclusivamente a la ciudadanía, porque éste es el momento en que todos necesitamos que de manera inmediata se ponga fin a la violencia intrafamiliar que un gran número de familias, en pleno Siglo XX, continúa soportando y que desde hace mucho tiempo alberga en el interior de su núcleo familiar, por este motivo y por muchos otros más que en su momento preciso y no menos oportuno se harán valer, a todos los compañeros hago una atenta y cordial invitación, a fin de que agrupados como legisladores que somos, suscribamos de manera conjunta más no separada el presente trabajo, a fin de que abandonemos este recinto con la plena satisfacción de haber realizado en conjunto una buena labor parlamentaria, manifiesto lo anterior, en virtud de que dentro del grupo del cual formo parte, nos hemos convencido de que estas propuestas resultan benéficas para la colectividad, toda vez que las mismas forman parte de una estructura esencialmente diseñada para que todas las mujeres golpeadas y/o maltratadas se encuentren en posición de defenderse, de igual manera para que haya posibilidad de brindar apoyo, cobijo, protección y cuidado a los menores abandonados, para que se otorgue plena seguridad a la infinidad de concubinas respecto de sus derechos más vulnerables como los son los alimentarios y no menos los sucesorios...”.⁸

Derivado de las manifestaciones vertidas con antelación, resulta lógico que el grupo parlamentario que propuso y defendió el proyecto de Decreto, lo hizo con la firme intención y plena seguridad de que la aprobarían en el momento mismo de su

propuesta, situación que no resulta ser causa suficiente ni bastante que justifique tal acción, argumentando que de contar con la aprobación de las reformas y adiciones propuestas, todas las mujeres dejarían de ser golpeadas, el porcentaje de niños abandonados descendería considerablemente y la violencia intrafamiliar desaparecería; circunstancias externadas que de manera lógica, madura y obvia sabemos y estamos concientes que no sucederán así. Lo anterior, derivado de que una Ley por sí misma, de manera aislada y sin difusión se encuentra hasta cierto punto imposibilitada para cambiar considerablemente el curso de una gran diversidad de situaciones que han permanecido vigentes durante mucho tiempo atrás, teniendo sus orígenes muy arraigados dentro de su misma educación, cultura, hábitos, formación de todos y cada uno de los miembros integrantes de la familia, motivo por el cual, muy particularmente considero que esta problemática se debe atacar desde su raíz, fomentando y promoviendo la institución del matrimonio razonado y a su vez razonable, otorgando verdadera protección, seguridad y cobijo al núcleo familiar que se haya fundado, creado y constituido bajo dicha unión sacramental y no, por el contrario, soslayando y mucho menos solapando uniones irregulares bajo el amparo y falsa promesa de ofrecerles con exactitud los mismos derechos y beneficios que la referida Institución concede a las parejas que se han unido bajo este solemne vínculo.

Asimismo, muchas de las modificaciones realizadas tuvieron como inspiración una gran diversidad de puntos de vista elaborados por distintos grupos, entre otras de éstas y a manera de ejemplo; en caso de resultar necesario promover juicio de divorcio, se considerará y tomara como aportación económica la labor doméstica efectuada por la esposa. Mediante esta acción se modificó uno de los más importantes fines del matrimonio, por lo que actualmente quedó como mera opción de pareja el perpetuar la especie, así como un apartado exprofesso que define y regula al Concubinato, de esta forma se pretendieron satisfacer las diferentes demandas formuladas, circunstancias que resultan insuficientes para poder pensar que se haya atacado frontalmente el problema, en virtud que el mundo del deber ser

⁸ Ídem.

es diferente al del ser, motivo por el cual, resulta importante referir algunos de los últimos testimonios externados por la citada Legisladora como contrarréplica:

“...ahora no contamos con la lucidez, consenso y tampoco con la reflexión para estar en aptitud de leer la verdad a fondo, para pensar con calma y poder vislumbrar el cambio de una palabra añadida a la definición de pareja, de matrimonio o bien, de concubinato⁹, no creo que dentro de un mes más que esté de regreso a comisiones y aprobarla sea ir en contra de todo esto, el tema de calidad es reflexionar y llevar a cabo la discusión que pretenden aquí se haga con la mitad de los compañeros diputados y con dos grupos parlamentarios fuera para realizar la última revisión, pienso que no resulta ético porque no hay prisa y dentro de este contorno nadie nos preguntará si se aprobó en tal o cual fecha, no existe diferencia y lo sabemos de sobremanera; en este momento sí hay prisa para proponernos una banderita más electoral para poder manifestar que ya efectuamos un buen número de leyes, para eso sí hay prisa, puesto que la diferencia radica y existe en aprobarlo en la fecha establecida y esto únicamente nosotros lo sabemos a través de nuestras sendas carreras parlamentarias, aunadas a las presiones electorales, circunstancias específicas que la ciudadanía desconoce por que no tiene esas prisas...”¹⁰

Ahora bien, concretamente desconocemos si los razonamientos externados por la citada legisladora resultaron ser de carácter y/u origen Legislativo, o en el mejor de los casos, si conllevan o contenían un cierto y determinado trasfondo político; aquí, lo cierto e importante es que le asistió la razón en virtud de que dicho dictamen ameritó un mayor estudio, revestido de imponente gran seriedad y plena objetividad que definitivamente debió haber sido analizado, examinado, discutido y aprobado por parte de verdaderos especialistas en la materia (como lo fuere aquel caso del proyecto de Código de 1928, que en su oportunidad propusieran un nutrido, muy considerado y bastante amplio grupo de profesionales del Derecho verdaderamente destacados dentro de la comunidad Universitaria), verdaderos Catedráticos de renombre a quienes no les hubiese importado emplear el tiempo necesario para tal efecto, toda vez que la ciudadanía durante muchas décadas ha sobrevivido, soportado y por qué no decirlo, de una manera u otra, soslayado y adoptado el espíritu de un Código Civil obsoleto, así las cosas, no está por demás

⁹ Ídem.

¹⁰ Ídem.

mencionar que el Decreto que derogó, reformó y adicionó diferentes disposiciones respecto del Código Civil para el Distrito Federal, se aprobó en el mes de abril del año 2000, en virtud de que la votación efectuada para dar validez a la moción de carácter suspensiva, resultó ser negativa, al haber obtenido un porcentaje mínimo a su favor, en relación a una votación demasiado superior en contra y ninguna abstención.

2. EL CAPÍTULO XI, DENOMINADO “DEL CONCUBINATO”, ADICIONADO AL TÍTULO QUINTO DEL LIBRO PRIMERO DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Una vez debidamente expuesta la panorámica mediante la cual se originó la reforma de mérito, en este momento procederemos al análisis de los aspectos que básicamente sufrieron modificaciones en materia de Concubinato, figura jurídica que implicó la adición de un determinado capítulo, mera y exclusivamente dedicado respecto a su regulación, así como la reforma de otras diversas normas relacionadas y/o inmersas a la misma. De esta manera, tal y como se manifestó en el referido Decreto, también se adicionó al Título Quinto del Libro Primero del Código Civil para el Distrito Federal, el correspondiente Capítulo XI denominado “Del Concubinato”, mismo que bajo 4 (cuatro) artículos, contiene la información inherente a esta Institución legal y no precisamente a su naturaleza jurídica, la cual indebida y erróneamente se ha considerado que lo equipara con la Institución del Matrimonio, siendo que la pretensión del legislador fue la de hacerle aplicables los principios, derechos y obligaciones de ‘la familia’. Asimismo, se adicionaron y reformaron diez numerales más que, bajo los siguientes aspectos, se vinculan directamente con el Concubinato, siendo estos: las formas de constituir la familia; lo concerniente al parentesco y filiación; lo relativo al patrimonio familiar; lo tocante a la violencia familiar y, por último, lo relacionado para con la sucesión. Dentro del referido Capítulo XI, se regulará, tanto la definición jurídica, concreta y específica del término “Concubinato”, así como los requisitos y efectos que genera.

A. EL ARTÍCULO 291 BIS DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, BASE Y FUNDAMENTO PARA LA DEFINICIÓN

JURÍDICO-LEGAL RESPECTO DEL CONCUBINATO.

El presente apartado resulta particularmente medular, en virtud de que reviste determinada y especial relevancia, toda vez que justifica la imperiosa necesidad de reconsiderar la posibilidad de mejorar ampliamente el régimen jurídico-legal del Concubinato, resulta ser todo un acontecimiento que reafirmará y asimismo confirmará la basta diversidad de irregularidades que rodean las reformas y adiciones que sirvieron de base y/o motivo para el desarrollo del presente tema de estudio. El proyecto de reformas, adiciones y, consecuentemente, derogación de diferentes numerales del Código Civil para el Distrito Federal, se aprobó, como ya ha quedado debidamente plasmado en diversos puntos mencionados con antelación en el cuerpo del presente trabajo, en fecha veintiocho de abril del año dos mil, en cuyo contenido del adicionado artículo 291 Bis, por vez primera se refleja la definición del término “Concubinato”, norma jurídica que literalmente expresa:

“Concubinato es la unión voluntaria de un hombre y una mujer que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común, en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que preceden inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo; no es necesario el transcurso del periodo 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. Quién haya actuado de buena fe podrá demandar del otro una indemnización por daños y perjuicios”.¹¹

Como se puede observar, el contenido y redacción del artículo en comento, fue aprobado tal cual, conjuntamente con el resto de sus respectivas modificaciones, por lo que, realizado el sufragio correspondiente, la Secretaría de la Asamblea Legislativa instruyó enviar el dictamen al Titular del Gobierno del Distrito Federal para su respectiva sanción y publicación, en tal virtud y siguiendo el correspondiente procedimiento Constitucional, el Jefe del Gobierno en cita, de conformidad con sus atribuciones y en ejercicio de sus funciones, en fecha veintidós de mayo del año dos mil, emitió el respectivo Decreto de Promulgación, publicándose el mismo en fecha veinticinco del referido mes y año, apareciendo éste con una diferente redacción en

¹¹ Artículo 291 BIS. del Código Civil para el Distrito Federal. Pág. 100.

relación a la originalmente aprobada por la Asamblea Legislativa, para quedar debida y legalmente plasmado en los siguientes términos:

“Artículo 291 Bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que preceden inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo. No es necesario el transcurso del periodo 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. Quién haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios”.¹²

En otro orden de ideas, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el Estatuto del Gobierno del Distrito Federal, son claros y precisos al determinar cuáles son las facultades expresas que poseen los Poderes, tanto el Ejecutivo, así como el Legislativo; de los cuales, el primero de los citados, tiene facultad para presentar iniciativas, ya sean éstas ante el Congreso de la Unión o, para el caso del Distrito Federal, directamente ante la Asamblea Legislativa y una vez que el Poder Legislativo apruebe el proyecto de Ley de que se trate, la facultad que ostenta el Poder Ejecutivo, se encuentra limitada a sancionarla, pudiendo, como facultad expresa que posee, el que la promulgue, o bien, que ejerza su amplio derecho de veto, pero siempre versando sobre el respectivo contenido y formato que el correspondiente Poder Legislativo haya aprobado; en caso contrario, se podría considerar la postura de estar legislando, modificando la forma o el fondo del Decreto en estudio, invadiendo con tal determinación la esfera de competencia del otro Poder, circunstancia que evidente y definitivamente se vuelve indebida, en virtud de tornarse anticonstitucionalmente ilegal; situación que exactamente así aconteció respecto del citado artículo 291 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, cuando el Gobierno de la adscripción debió promulgar y en consecuencia publicar la respectiva adición tal y como fue enviada por conducto de la Asamblea Legislativa,

¹² Decreto por el que se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, y del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Gaceta Oficial número 88 del D.F. Décima Época. México, Distrito Federal. mayo 25, 2000. Pág. 19.

sin haber realizado indebidamente cambios en relación al texto inicialmente aprobado, o bien, para el caso de haber estado en desacuerdo con la misma, tenía la plena facultad de emitir su veto, situación que no realizó en el evento, resultando importante destacar que, dentro del lapso comprendido del día veinticinco de abril al mismo día del mes de agosto del año dos mil, nunca se pronunció, o en su caso, emitió, para tal efecto, la correspondiente Fe de Erratas, o en el más sano de los casos, el respectivo Decreto modificatorio a la iniciativa de Ley que había sido debidamente aprobada por el Legislativo, conducta del Ejecutivo Local que consecuentemente se puede calificar y determinar como plena y definitivamente inconstitucional.

No obstante lo anterior y a pesar de todo, los cambios realizados al Código Civil para el Distrito Federal, legalmente cobraron vigencia hasta el día primero de junio del año dos mil, en tal virtud, son vigentes hasta en tanto y cuanto no se presente o haya diversa aclaración (situación que no sucederá a menos que se proponga otra iniciativa de reforma a dicho ordenamiento), motivo por el cual, debemos de continuar analizando el presente tema, tomando como referencia la definición citada con antelación.

Ahora bien, resulta importante mencionar que dicha acepción se encuentra incompleta, toda vez que la misma no se refiere al elemento que definitivamente resulta esencial para que el Concubinato produzca sus efectos en cuanto a su reconocimiento, siendo éste, el trato que los concubinos deben y están obligados a darse recíprocamente como sí fueran cónyuges, circunstancia que nos lleva a estar en presencia de un segundo aspecto omitido, que es el de la publicidad, mismo que no aparece regulado ni en el Capítulo XI, así como tampoco en los diferentes numerales que versan sobre nuestro tema en estudio, lo que genera un verdadero conflicto, en virtud de desconocerse en qué momento inicia y cuándo concluye formalmente la unión de hecho, y lo que resulta aún peor, si se pretenden hacer efectivos los derechos que de manera legal otorga el Código Civil, ¿jurídicamente, cuál sería la forma de comprobar la existencia de la relación respecto del Concubinato?.

B. LOS REQUISITOS PARA LA LEGAL CONSTITUCIÓN DEL CONCUBINATO, SEGÚN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Para encontrarnos en plena aptitud de desarrollar el presente rubro, debemos iniciar seccionando la definición que el artículo 291 Bis, ofrece al término Concubinato:

a) La pareja concubinaria, ésta es la parte medular de nuestra acepción, toda vez que en la misma se encuentra debidamente establecido el requisito sine qua non en torno a la diversidad de sexo, o sea, aquí es donde hace acto de presencia la heterosexualidad dentro de la unión concubinaria, circunstancia que definitivamente deja fuera del presente esquema toda posibilidad respecto a que las parejas que se lleguen a formar por homosexuales, puedan constituirse bajo dicha figura de Concubinato, por carecer de la estructura conformada necesaria y definitivamente por la 'pareja concubinaria'.

b) Ambos cuentan con derechos y obligaciones recíprocos; situación que significa que la unión concubinaria, a pesar de ser una relación de naturaleza extramatrimonial, después de un cierto tiempo producirá determinados efectos de carácter jurídico, en favor y a cargo de ambos sujetos de dicha relación, estableciendo en consecuencia, igualdad y equidad entre los concubinos.

c) Pareja concubinaria sin impedimentos legales para contraer matrimonio, circunstancia que exige a los concubinos encontrarse libres de incurrir en alguno de los supuestos que el ordenamiento civil establece como obstáculo legal para contraer matrimonio, traduciéndose lo anterior, en la imperiosa necesidad de que ambos sujetos de la relación concubinaria se encuentren en plena y total posibilidad para contraer nupcias, entre ellos, en el momento en que así lo determinen; ahora bien, el derecho español no considera este aspecto como un requisito esencial o indispensable para formalizar el Concubinato, cuando sostiene que la unión de hecho no es más que una opción para aquellas personas que, deseando contraer matrimonio, se encuentran impedidas para realizarlo en virtud de contar con alguna

imposibilidad de carácter legal para tal efecto, uniéndose consecuentemente en Concubinato para gozar de cierta y determinada protección jurídica.

d) Que la pareja concubinaria hayan hecho y llevado vida en común de manera constante y permanentemente durante un período que por ningún motivo o circunstancia se haya interrumpido, mínimo de 2 dos años. Lo anterior, resulta elemento indispensable, indubitable, así como prioritario en la configuración de nuestra figura jurídica en estudio, encontrándose representado a través de la debida comprobación de que la pareja haya llevado vida en común, duradera, fiel y estable, requisito que consiste en compartir todo el cúmulo de vivencias íntimas y no menos cotidianas que suelen caracterizar al Matrimonio, lo que definitivamente se encuentra implícito y/o plasmado en la cohabitación, externándose mediante la práctica de relaciones sexuales, por lo que una vez prolongándose en el tiempo dicha relación concubinaria, genera un cierto y determinado grado de estabilidad en la misma, situación que de presentarse a contrario sensu, estaríamos en presencia de un amasiato, o bien, la relación de pareja esporádica; motivo por el cual, para que el Concubinato sea considerado legal, forzosa y definitivamente debe transcurrir un periodo mínimo de dos años ininterrumpidos.

e) Procreación. Cuando la pareja por mutuo acuerdo se encuentre viviendo bajo la figura jurídica del Concubinato y llegase a procrear un hijo en común antes del término previsto en la definición legal, no será necesario que se dé cumplimiento a periodo previamente establecido, esto es, a los dos años que marca la Ley para tal efecto. Este es el requisito que constituye la excepción a la regla, en virtud de que, una vez debidamente reunidos todos los demás elementos indispensables (vida en común, cohabitación, permanencia, estabilidad, fidelidad, heterosexualidad y respeto mutuo), el Concubinato puede originarse dentro del plazo comprendido de siete a diez meses, lo anterior, en virtud de la referida procreación de un hijo en común.

f) Singularidad y fidelidad. En ningún momento se considerará o refutará Concubinato, si una misma persona llegase a establecer una diversidad de uniones con las características descritas en el punto inmediato anterior. Aquí se hace

referencia a la singularidad y no menos a la fidelidad recíproca, situación que resulta un aspecto de carácter necesario e inevitable para que se genere y atribuya a los concubinos el cúmulo de beneficios, derechos y obligaciones que la Ley establece en su favor. Ahora bien, sólo hacen falta dos elementos de suma importancia para que la figura jurídica de Concubinato se encuentre completa, la publicidad y el trato como si fueran marido y mujer, situaciones que única y exclusivamente competen y atañen a la pareja concubinaria, toda vez que será la misma, dentro de su ámbito de desarrollo personal, la encargada de representar y hacer pública dicha relación ante la Sociedad.

C. LOS EFECTOS DEL CONCUBINATO RECONOCIDOS JURÍDICAMENTE POR EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

El presente punto, definitivamente reviste una importancia especial, toda vez que trataré de desarrollarlo con somera claridad, tal y como lo merece; ahora bien, empecemos por hacer memoria que con antelación al cúmulo de reformas, mismas que ya han quedado debidamente plasmadas en puntos anteriores, el Ordenamiento Jurídico que nos ocupa, o sea, el Código Civil de 1928, reconocía que el Concubinato producía tres efectos: relacionados con el derecho a proporcionar alimentos, a la filiación (investigación de la paternidad) y la sucesión legítima. A la fecha se acepta el contenido del numeral 138 Quintus,¹³ en el sentido de que nuestra figura en estudio produce determinados efectos jurídicos, manteniendo aún los señalados en el párrafo anterior, abriendo además la posibilidad de que se generen otras consecuencias vinculadas directamente con la adopción, el patrimonio familiar, el parentesco y la violencia intrafamiliar.

Resulta importante, así como necesario referir que el contexto actual de los artículos del Código Civil para el Distrito Federal, destinados a regular nuestra figura jurídica en estudio, son un tanto cuanto imprecisos, llegando a crear cierta contradicción, puesto que, a la vez que limitan determinados efectos, con otros dan

¹³ **Artículo 138 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal.** “Las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de Matrimonio, parentesco o Concubinato”.

pauta a que se apliquen de manera análoga a aquellos que son plenamente reconocidos para la familia que se ha formado por el matrimonio, situación que finalmente equipara a ambas acepciones.

D. LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ALIMENTARIOS RECÍPROCOS EN LOS CONCUBINOS.

La pareja concubinaria, sin excepción a la regla, tiene la obligación, el deber moral, así como jurídico, de proporcionarse alimentos recíprocamente, tal y como lo dispone el artículo 291 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, cuando refiere los derechos y obligaciones en común, al igual que los numerales 301 y 302 de dicho ordenamiento legal, los cuales, respectivamente establecen: **“...La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez derecho de pedirlos...”**. Tal prerrogativa, así como las posteriores, sólo tienen aplicación y observancia en caso de encontrarse debidamente reunidos todos y cada uno de los requisitos que el mismo ordenamiento exige para la formal constitución de nuestra figura jurídica en estudio. Así, las diversas disposiciones referidas se presentan durante la vida de la pareja concubinaria, pero también contempla el supuesto de que al fallecer uno de ellos (siendo éste el de cujus), sí haya formalizado el respectivo testamento y deje alimentos a su pareja (que resulta ser el supérstite), siempre y cuando se encuentren debidamente satisfechos los requisitos mínimos, como lo prevé y dispone el numeral 1368 del ordenamiento legal en cita, que establece:

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

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

Al respecto, sirve de apoyo el contenido de la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“ALIMENTOS ENTRE CONCUBINOS. CESA LA OBLIGACIÓN DE DARLOS CUANDO CUALESQUIERA DE ELLOS CONTRAE MATRIMONIO”. De lo dispuesto por el artículo 302 del Código Civil, se desprende que los concubinos deben darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635 del Código Civil. Entre esos requisitos destaca el de que se encuentren libres de matrimonio. No pasa inadvertido que, en tratándose de los cónyuges, el artículo precitado previene que la ley determinará cuándo queda subsistente esa obligación en los casos de divorcio y otros que la ley señale; pero tal regla no se establece en relación con los concubinos, pues aun cuando en la exposición de motivos del Código Civil el legislador reconoce que “...produce 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...”, en seguida se sostiene: “...Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar...”. **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo Directo 4843/93. María de Lourdes Castañeda Martínez. 23 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Tesis aislada. Materia Civil. Octava Época. Instancia: Tribunales. Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII, Diciembre de 1993. Página: 790.

Derivado de lo anterior, se denota que el Código Civil exige una diversidad de requisitos, tales como:

- ❖ Que el Concubinato haya durado como mínimo dos años con antelación, así como inmediatos a la muerte del De Cujus;
- ❖ Que el concubino sobreviviente (supérstite) se encuentre impedido para trabajar y carezca de bienes suficientes para su manutención, o bien, salvo convenio expreso por parte del testador, hasta en tanto no contraiga nuevas nupcias, presente un modo honesto de vida o inicie una nueva unión concubinaria.

- ❖ En caso de ser diversas las personas con quiénes el testador vivió como si fuesen su cónyuge ninguna tendrá derecho a alimentos.

En este contexto, resulta prudente invocar la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“ALIMENTOS, CANCELACIÓN DE LOS. CUANDO LA EXCÓNYUGE VIVA EN CONCUBINATO O HAYA PROCREADO FAMILIA CON PERSONA DIFERENTE AL DEUDOR ALIMENTARIO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ)”. Si bien es verdad que conforme a lo ordenado por el artículo 233 del Código Civil del Estado, los cónyuges deben proporcionarse alimentos y que esa obligación subsiste en los casos de divorcio cuando no existe cónyuge culpable, como ocurre en los casos de la causal relativa a la separación por más de dos años prevista por el artículo 141, fracción XVII, del mismo ordenamiento; no menos cierto es que la existencia de esa obligación está condicionada a que la acreedora alimentaria no contraiga nuevas nupcias, viva honestamente y se encuentre desprotegida económicamente, lo cual entraña que cuando se acredita de manera fehaciente que la excónyuge en favor de quien se estableció la pensión alimenticia vive en concubinato o ha procreado familia con persona diferente a su deudor, es procedente que cese la obligación de éste al pago correspondiente, por ya no estar en la hipótesis a que se refieren los preceptos citados. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO.

Amparo Directo 947/99. María Eugenia Sánchez Ramos. 20 de agosto de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Adrián Avendaño Constantino. Secretaria: Jenny León Padilla.

Tesis aislada. Materia Civil. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo X. Octubre de 1999 Tesis: Página: 1233.

Al respecto, me permito manifestar diversos comentarios relacionados con el punto en cuestión: el primero, se refiere al requisito inicial, el cual considero omiso, toda vez que el legislador fue olvidó plasmar la modificación respecto al término de duración legal del Concubinato, esto es, anteriormente era de 5 cinco años, actualmente 2 dos, y si lo que pretendía era brindar protección a los miembros integrantes de la familia, o en su caso, al concubinario o la concubina supérstite, una vez presentado el supuesto que “consagra” dicho numeral, ¿qué pasaría si tan sólo faltase un día para que se cumpliera el periodo previamente establecido de 2 dos años de duración?, el concubino sobreviviente se vería totalmente afectado en

cuanto a sus derechos al no poder gozar de tales beneficios derivado de la omisión del Legislador, toda vez que resulta bastante difícil establecer, aplicar y determinar correctamente el término citado con antelación. Ahora bien, por otro lado debemos entender que el concubino supérstite se encuentra obligado a observar “buena conducta” para con los parientes del testador, entendiendo que en caso contrario el derecho que legalmente le corresponde se le restringiría por completo al no mostrar esa “gratitud”, situación que en lo personal considero inoperante y sin razón de ser.

E. LOS PRINCIPALES EFECTOS RELACIONADOS CON EL PARENTESCO, ASÍ COMO A LA FILIACIÓN.

Tiempo atrás, el Concubinato únicamente generaba el parentesco¹⁴ por consanguinidad entre los concubinos y la descendencia que hubiesen procreado no dejando la Ley, lugar al parentesco por afinidad y mucho menos al parentesco civil. Actualmente, las reformas innovaron e introdujeron la situación de que el Concubinato también crea el parentesco por afinidad, estipulado así en el cuerpo del numeral 294 de nuestro Ordenamiento Jurídico, al referir 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”**. No obstante lo anterior, se puede crear el parentesco civil, toda vez que actualmente a los concubinos les es permitido adoptar a menores o incapaces, tal y como lo establece el artículo 295 del Código Civil para el Distrito Federal, al señalar: **“El parentesco civil es el que nace de la adopción en los términos del artículo 410-D”**.

Ahora bien, con respecto a la filiación,¹⁵ el actual artículo 324 del Código Civil para el Distrito Federal, establece:

Artículo 324. Ser presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

¹⁴ Parentesco. Vínculo jurídico existente entre las personas que descienden de un mismo tronco común conocido como parentesco por consanguinidad, resultando ser el generado directamente entre los cónyuges y entre éstos y sus respectivos familiares, conocido como parentesco por afinidad, así como el generado entre el adoptante y adoptado, que es el conocido como parentesco civil.

I Los hijos nacidos dentro del matrimonio;

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta de nulidad del mismo, de muerte de marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

Derivado de lo anterior, podemos observar que a través de las novedosas Reformas del Legislador, actualmente la filiación de los hijos ya no se clasifica en Legítima y Natural, sino que ahora los mismos son considerados como descendientes; en este mismo sentido, el numeral 385 del Ordenamiento Legal en cita, dispone: “**...Esta permitido al hijo y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cualesquiera de los medios ordinarios...**”; asimismo, dicha indagación no se permitirá al descendiente cuando tenga por objeto atribuirle el hijo a la mujer que se encuentre casada, en este contexto sirven de apoyo los artículos 360 y 382 de dicho Ordenamiento, que establecen:

Artículo 360.- “La filiación también se establece por el reconocimiento del padre, madre o ambos, o por una sentencia ejecutoriada que así lo declare”.

Artículo 382.- “La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre”.

Asimismo, por disposición expresa, como lo establece el artículo 383 del Código Civil, se presume que es hijo de los concubinarios aquel que nace dentro de la vigencia de dicha relación de pareja, o en su caso, inmerso en el transcurso de los 300 días siguientes en que cesó la misma, situación que genera cierta y determinada

¹⁵ Filiación. Relación existente entre dos personas, una de las cuales es el Padre o la Madre.

duda o incongruencia, porque ¿de qué manera se cuenta con la certeza del momento exacto en qué inició o concluyó el Concubinato?, situación misma en la que resultaría necesario implementar un sistema concreto y determinante que permitiera computar y/o registrar de manera fehaciente el inicio y, en consecuencia, el término de la relación existente entre la pareja concubinaria.

Al respecto, sirven de apoyo las siguientes Tesis Jurisprudenciales:

“FILIACIÓN NATURAL. MEDIOS RECONOCIDOS PARA SU ESTABLECIMIENTO, CON RELACIÓN AL PADRE”. De conformidad con el artículo 360 del Código Civil vigente, la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio se establece, con relación al padre, bien, primero, por el reconocimiento voluntario, o bien, segundo, por una sentencia que declare la paternidad, para lo cual el artículo 382 del mismo ordenamiento concede la acción de investigación en los cuatro casos que limitativamente enumera el propio precepto. Pero el mismo código agrega un tercer medio -el legal- de establecimiento de la filiación natural en su artículo 383, al estatuir que se presumen hijos del concubinato y de la concubina: I, los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato, y II, los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina. Estas reglas son idénticas a las que en materia de filiación legítima establece el artículo 324 del propio ordenamiento, ya que conforme al mismo se presumen hijos de los cónyuges: I, los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio, y II, los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del mismo. Entonces, cuando se está en el caso de un hijo nacido dentro de los 300 días siguientes al en que cesó la vida en común del concubinario y de la concubina o bien después de los 180 días de iniciado el concubinato, es evidente que ya no se trata de un caso en el que haya que investigar la paternidad para establecer la filiación natural, sino que se está en presencia de una auténtica filiación natural legalmente establecida y que, por lo mismo, ya no hay necesidad de investigarla, puesto que, como acaba de decirse, legalmente se encuentra ya establecida por expresa presunción de la ley civil en su invocado artículo 383, del mismo modo que en tratándose de los hijos legítimos lo hace, según también ya se vio, el artículo 324 y si ello es así, es claro que el hijo goza de una posesión de estado que no puede arrebatarle sino por sentencia ejecutoria dictada en juicio contradictorio en que se destruya dicha presunción, siendo esta la razón por la que el artículo 352 establece al respecto, la protección del juicio plenario, y el 353 concede acción interdictal al

hijo a quien se pretendiera despojar o perturbar en dicha posesión; en la inteligencia de que aunque estos dos últimos preceptos se refieren expresamente a los hijos nacidos de matrimonio, debe, sin embargo, establecerse que igualmente protegen a los hijos naturales, por virtud del bien conocido principio de aplicación analógica de que donde existe la misma razón legal, debe existir igual disposición de derecho.

Amparo Directo 2848/56. Ignacio Flores Álvarez. 23 de enero de 1958. Mayoría de tres votos. Disidente: José Castro Estrada. Ponente: Gabriel García Rojas.

Tesis aislada. Materia: Civil. Sexta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: Cuarta Parte, Página: 208. Apéndice 1917-1985.

“HIJOS DEL CONCUBINARIO Y DE LA CONCUBINA. ADEMÁS DE LO ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 378 DEL CÓDIGO CIVIL, DEBE ACREDITARSE QUE EN LA FECHA EN QUE NACIÓ EL HIJO EXISTIÓ EL CONCUBINATO Y QUE SU NACIMIENTO OCURRIÓ DENTRO DEL MISMO, PARA QUE PUEDA CONSIDERARSE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS)”. Si bien es cierto que se presumen hijos del concubinario y de la concubina: "Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato" y "los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina". Sin embargo, tal presunción por sí sola es insuficiente para que la misma opere de pleno derecho, en razón de que, es necesario que esa presunción se encuentre corroborada con otros elementos de prueba, es decir, que se acredite, que en esas fechas existió el concubinato y que su nacimiento ocurrió dentro del mismo. TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Amparo Directo 35/94. Joaquín Flores Rosas y otros. 10 de marzo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Ángel Suárez Torres. Secretario: Víctor Alberto Jiménez Santiago.

Tesis aislada. Materia: Civil. Octava Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: XIII, Mayo, 1994. Página: 457.

F. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A LA VIOLENCIA FAMILIAR.

Una vez que el preinvocado Ordenamiento Legal ha establecido que el Concubinato es un sistema creador de la familia, también debe regular la situación concerniente a la violencia familiar, aspecto que los miembros integrantes de la misma poseen como derecho pleno y definitivo para desarrollarse y vivir en un ambiente plétórico de cordialidad, respeto, seguridad y tranquilidad, de la misma forma en que los concubinos tienen la obligación de proporcionarse recíprocamente alimentos, también conllevan el deber moral de educar y dar formación a los hijos, derecho mismo que nunca justificará maltratarlos, como lo establecen los siguientes numerales:

Artículo 323 Ter.- “Los integrantes de la familia tienen derecho a desarrollarse en un ambiente de respeto a su integridad física y psíquica y obligación de evitar conductas que generen violencia familiar”.

Artículo 323 Quintus.- “También se considera violencia familiar la conducta descrita en el artículo anterior, generada contra la persona con que se encuentra unida fuera de matrimonio, de los parientes de ésta, o de cualquier otra persona que éste sujeta a su custodia, guarda o protección, educación, instrucción o cuidado, siempre y cuando el agresor y el ofendido convivan o hayan convivido en la misma casa”.

Independientemente del contenido del párrafo que antecede y no obstante a que esta última disposición no se refiera concreta y exactamente a las condiciones necesarias para establecer el Concubinato, las características plasmadas y exigidas en el cuerpo del mismo aducen que se refiere a la misma.

G. LOS DERECHOS QUE POSEEN LOS CONCUBINOS CON RESPECTO A LA ADOPCIÓN.

Una innovación que las reformas de mérito introdujeron al Código Civil para el Distrito Federal, fue específicamente la relacionada con la autorización para que la pareja que se encuentre viviendo en Concubinato, tenga la posibilidad de adoptar a determinada persona, resultando tal situación una verdadera novedad, en virtud de que antes resultaba imposible que una pareja que viviera unida sin haber mediado el matrimonio, pudiese adoptar a alguna persona, toda vez que la Legislación Civil, en términos del numeral 390, aún en la actualidad contempla la postura de que la

persona mayor de 25 años que se encuentre libre de matrimonio podrá adoptar a un menor o a incapaz siempre y cuando cubra los requisitos que la Ley establece para este efecto, situación que se entendía en el sentido de que los concubinos, de manera individual podían llevarla a cabo. Actualmente, y derivado de la reforma efectuada al artículo 391 del Código Civil para el Distrito Federal, ya se les concede dicho derecho en los siguientes términos:

Artículo 391.- “Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos”.¹⁶

H. LOS DERECHOS GENERADOS POR EL CONCUBINATO PARA CONSTITUIR PATRIMONIO FAMILIAR, Y LOS RESPECTIVOS EN RELACIÓN A LA SUCESIÓN.

La pareja que se encuentre viviendo en Concubinato, de manera personal o en conjunto, pueden constituir el patrimonio de la relación, esto con la finalidad de dar protección jurídica y económica a su familia, derecho otorgado por el ordinal 724 de nuestro Ordenamiento Civil en cita, aunado a lo anterior, resulta necesario citar la adecuación que en materia de patrimonio familiar actualmente dispone el similar 723, el cual establece: “...institución de interés público que tiene como objeto afectar uno o mas bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar...”; “...incluye casa habitación y el mobiliario de uso doméstico...”.

Al respecto, sirve de apoyo la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“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 concubenarios han vivido juntos haciendo vida marital durante los cinco años que precedieron

¹⁶ **Art. 390 del Código Civil del Distrito Federal.** I. Que tenga medios bastantes para proveer a la subsistencia, educación y cuidado de la persona que trata de adoptar, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar; II. Que la adopción sea benéfica para la persona que trata de adoptarse, atendiendo al interés superior de la misma; III. Que el adoptante sea persona apta y adecuada para adoptar.

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”.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en Revisión 1644/98.- Estela Pérez Pérez.- 30 de abril de 1998.- Unanimidad de votos.- Ponente: Gilda Rincón Orta.- Secretario: Arquímedes Loranca Luna.

Tesis aislada Materia: Civil. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Apéndice 2000. Tomo IV Civil. Pág. 549.

Ahora bien, por lo que respecta a la sucesión, este tipo de derechos se introdujeron en el ordinal 1635 del Código Civil de 1928, texto que fue reformado hasta la adecuación que actualmente se encuentra vigente, toda vez que inicialmente este derecho únicamente se aplicaba a la concubina, pero ahora, las modificaciones incluyen al concubinario. Derivado de la reforma del año de 1983, esta figura jurídica genera determinados derechos en materia sucesoria, tanto en la testamentaria, así como en la legítima para ambos sujetos de la unión de hecho.¹⁷ Resulta obvio que la sucesión testamentaria crea únicamente el derecho al testador cuando éste dispone de su patrimonio instituyendo como heredero a su compañero, tratándose de la concubina o en su caso, el concubinario. Por otro lado, en relación a la sucesión legítima, dichos derechos se encuentran plasmados en el numeral 1635 del Código Civil, al disponer: **“La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del**

¹⁷ Herrerías Sordo, María del Mar. op. cit. Pág. 75.

cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero del Código Civil...”.

Al respecto, resulta importante observar el contenido de la siguiente Tesis:

“CONCUBINA, HERENCIA DE LA”. El artículo 1635 del Código Civil vigente en el Distrito Federal, concede derecho de heredar a la mujer con quien el autor de la herencia hubiere vivido maritalmente, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que hubiere tenido hijos siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio, durante el concubinato; por lo que si la autoridad judicial analiza debidamente la causa de heredar invocada por la interesada, consistente en haber hecho vida marital con el autor de la herencia durante los cinco años que precedieron a su muerte, está obligada, asimismo, a considerar el derecho de heredar que tenga la propia interesada, derivado de la circunstancia de haber procreado hijos con el autor de la sucesión; con tan más razón, si sobre el particular se rindieron declaraciones de dos testigos contestes, que depusieron sobre el concubinato y la existencia en el mismo.

Amparo Civil Directo 3008/36. Reyes Gerónima. 8 de diciembre de 1936. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Tesis aislada. Materia: Civil. Quinta Época. Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo: L. Página: 1918.

En este orden de ideas, como se indica, si la pareja que sobrevive concurre a la sucesión legítima acompañada de sus respectivos descendientes, en caso de carecer de bienes, le corresponderá una porción igual a la tocante a un hijo, o bien, si los tiene, pero su monto no es igual a la porción que a cada hijo debe corresponder, tan sólo tendrá derecho a heredar lo que sea necesario para igualar el monto de sus bienes con la porción de los hijos; para el caso de que concorra con los ascendientes del testador, el 50% (cincuenta por ciento) de la totalidad del caudal hereditario corresponderá a éstos y el otro 50% (cincuenta por ciento) se aplicará al concubino sobreviviente; en el evento de que concorra con los hermanos del finado, la pareja que sobreviva tiene derecho a dos tercios del monto total de la herencia y el resto se aplicará al hermano, y siendo varios de éstos, dicho tercio será repartido de

manera prorrateada, finalmente, si no existe nadie con derecho a heredar, el concubino sobreviviente tendrá el derecho a heredar el 100% (cien por ciento) del caudal hereditario.

Sobre el particular, más que elocuente, resulta aplicable citar el texto de las siguientes Tesis Jurisprudenciales:

“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. **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo en Revisión 5323/2000. La Administración del Patrimonio de la Beneficencia Pública. 6 de abril de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: María Soledad Hernández de Mosqueda. Secretaria: Lourdes García Nieto.

Amparo Directo 8663/2000. Leticia Robles Mendoza. 6 de abril de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Rómulo Amadeo Figueroa Salmorán.

Tesis aislada. Materia Civil. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIV, Agosto 2001. Página: 1303.

“CONCUBINA, DERECHOS HEREDITARIOS DE LA”. Para la existencia del concubinato se requiere que la mujer viva con el hombre en la misma casa, atendiéndolo y auxiliándolo en sus necesidades, como si fuera su esposa. Este es el criterio de la ley al crear la sucesión de la concubina; pues el legislador consideró, colocándose en un plano de equidad y de justicia, que una mujer que vive permanentemente con un hombre y que lo ayuda a formar un capital, debe ser protegida por la misma ley. En consecuencia, no puede considerarse como concubina a una mujer con quien se tenga relaciones sexuales accidentales, pues extremando el concepto, podría considerarse a una mujer como concubina de un hombre, aún sin tener como determinante la relación sexual.

Amparo Civil Directo 3826/44. Maldonado Josefa. 13 de abril de 1951. Unanimidad de cinco votos. Ponente: Carlos I. Meléndez.

Tesis aislada. Materia: Civil. Quinta Época Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Tomo CVIII.

3. PROPUESTA DE REFORMAS EN TORNO AL ACTUAL RÉGIMEN Y EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

A. DETRACCIÓN AL ARTÍCULO 291 BIS DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, RESPECTO A LA IMPOSIBILIDAD DE CONVERTIR EL CONCUBINATO EN MATRIMONIO POR EL SIMPLE Y LLANO TRANSCURSO DEL TIEMPO.

Antes de abordar el siguiente apartado, resulta de medular importancia imponernos del contenido de la Tesis Jurisprudencial que a continuación se cita:

“CONCUBINATO. PARA SU INTEGRACIÓN NO BASTA QUE SE TENGA UN HIJO EN COMÚN, SINO QUE ES NECESARIO, ADEMÁS, QUE LAS PARTES NO TENGAN IMPEDIMENTO LEGAL PARA CONTRAER MATRIMONIO Y QUE HAYAN VIVIDO EN COMÚN EN FORMA CONSTANTE Y PERMANENTE (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)”. El artículo 291 Bis del Código Civil para el Distrito Federal establece que el concubinato genera derechos y obligaciones entre la concubina y el concubinario cuando se actualizan los siguientes elementos: a) que no tengan impedimentos legales para contraer matrimonio; y, b) que hayan vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones. Asimismo, establece en su segundo párrafo una variante de integración del Concubinato, que se actualiza cuando las partes tienen un hijo en común, aclarando dicho numeral, que en ese supuesto no es necesario el transcurso de los dos años. Sin embargo, ello no significa que la sola procreación de un hijo genere el Concubinato sino que es necesario que, además, se den los elementos antes mencionados, con excepción del relativo a los dos años. DÉCIMO PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo Directo 74/2004. 12 de febrero de 2004. Unanimidad de votos. Ponente: Indalfer Infante González. Secretario: Mario Alejandro Moreno Hernández.

Tesis aislada. Materia Civil. Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIX, Mayo de 2004. Página: 1753.

Ahora bien, para estar en mejor aptitud de justificar las bases que respalden la propuesta de reforma, relacionadas con las disposiciones que regulan los efectos jurídicos de nuestra figura en estudio, debemos, inicialmente comprender los orígenes de ésta problemática, mismos que son producto de la combinación de un par de disposiciones legales, la primera de ellas, es el contenido del artículo 291 Bis del Código Civil, que establece:

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

La problemática en comento, se presenta cuando interpretamos el ordinal en cuestión, toda vez que al parecer el Legislador lo que pretendió determinar es igualar la unión concubinaria con el matrimonio por el transcurso del tiempo de dos años, otorgándole de esta manera los mismos derechos y obligaciones que éste genera, tal y como lo abordaremos en su oportunidad al citar dicho precepto en su parte tercera. De tal suerte, nuestra figura en estudio no debe equipararse con el matrimonio por el sólo transcurso del tiempo, lo anterior, en razón y atendiendo a la naturaleza jurídica de ambas Instituciones, en virtud de que como ha quedado debidamente plasmado en el correspondiente capítulo segundo del presente tema, el primero es un hecho jurídico en el que interviene la voluntad del hombre, y aquí, el elemento primordial de los concubinarios está guiado a la pura creación de una relación sentimental que se encuentra libre de vínculos legales sin que necesariamente impliquen la producción de determinados efectos jurídicos, situación que difiere por completo del matrimonio, en el cual, derivado de la voluntad de los contrayentes se dá tal situación creándose las consecuencias jurídicas, en este evento, una vez que se proyecta la voluntad, conlleva la lógica existencia de un acto jurídico, mismo que para su celebración se refuerza a través de las exigencias legales, elevándolo así a ser un acto con características solemnes.

En virtud de lo anterior, no es preciso ni tampoco imprescindible identificar dos figuras que aún siendo semejantes de manera parcial, derivadas de los efectos que generan, dadas sus características y especial naturaleza resultan completamente contrarias, diferenciándose una de la otra, esto es, las parejas que por el tiempo pudieron contraer matrimonio y no lo hicieron, debido a tal o cual circunstancia, se presupone que no se encuentran en posibilidad y/o no quieren celebrarlo, lo anterior, salvo prueba en contrario.¹⁸ Por tal motivo, se está en desacuerdo con la situación

¹⁸ La plena igualdad en la celebración del matrimonio se concretará en el principio consensual, apoyándose en este aspecto todo el fundamento del mismo; si el deseo de uno de los

planteada en el párrafo que antecede, o sea, que el Concubinato se convierta en matrimonio por el simple y llano transcurso del tiempo, aspecto que se considera incorrecto en los términos que actualmente se prevén, por las circunstancias siguientes:

- a. **El ordenamiento civil se encuentra conformado por normas aplicables de manera general, así como abstractas, esto es, hablando específicamente respecto de las disposiciones que rigen al Concubinato, éstas se aplicaran a todas aquellas parejas que viven inmersas dentro de dicho estado.**
- b. **Estas disposiciones, al ser de aplicación general, se están regulando en forma subjetiva, originando con esto una situación cuyo origen se presenta con matices y por razones distintas, motivo por el cual, las determinaciones que se tomen respecto a la situación jurídica de los concubinos, amerita un análisis meramente objetivo que estará basado en el estado del caso en concreto tomando en consideración los distintos motivos y circunstancias por las que se configurará en Concubinato, en virtud de lo anterior, actualmente podemos afirmar que la Ley puede estar propiciando y/o generando ciertos conflictos, al regularlo de manera desigual, ya que pudiere ser que en ciertos casos se esté en contra de la voluntad de la pareja, cuando se constituye por el mutuo acuerdo de los concubinos, así como en otros, al generar beneficios cuando uno de los concubinos no posee los medios suficientes y bastantes para subsistir.**
- c. No debe crearse una identidad entre Concubinato y Matrimonio, ya que éste último es un estado civil y acto jurídico solemne que para su constitución, producción de sus consecuencias y disolución, reviste ciertas y determinadas formalidades, en tanto que por otro lado, el Concubinato por su especial naturaleza y muy a pesar de ser una institución, se encuentra libre de dichos aspectos;
- d. Jurídicamente es muy delicado el intentar aplicar por analogía el contenido de unas instituciones legales a otras que parcialmente son

contrayentes es ser considerado como cónyuge y el otro omite manifestar dicho consentimiento, a pesar de todo, la Ley le atribuye ciertos y determinados efectos, esto es, la igualdad jurídica del que no consienta esta aceptación, se vería conculcada por una norma que permitiere tal efecto, aunque fuese de manera parcial. Si se considera que el acto constitutivo de la unión conyugal puede ser valido estando al margen la voluntad de uno de los contrayentes, parece claro que éste acepta el matrimonio valiéndose de la voluntad del otro, aquí, la igualdad jurídica dentro el acto constitutivo habría sido vulnerada; empero, la falta de consenso de la pareja en sí, haría inviable e inoperante la constitución de una relación realizada por esta vía, lo anterior, al menos mientras el sistema del orden jurídico considera al consentimiento como parte medular del matrimonio, así como diverso elemento de orden público para que se dé dicha aceptación.

similares, produciendo al final confusión, desnaturalizando con esto a ambas figuras.

Así las cosas, lo anterior no impide que se regule una figura tan común como lo es el Concubinato, pero es necesario buscar una solución objetiva que permita aplicar el derecho de acuerdo a cada situación en particular, impidiendo con esto que se alteren los esquemas básicos de regulación de otras instituciones que son funcionales. El Maestro Francisco García Más, refiere que la protección del matrimonio no menoscaba la tutela del Concubinato cuando éste reviste estabilidad, seriedad, así como responsabilidad, puesto que se trata de dos maneras de vivir el amor sexual y familiar como meros regímenes jurídicos diversos que no se excluyen, no siendo lícito ni honesto invocar la aplicación del derecho matrimonial para la cohabitación cuando ésta ha escapado del matrimonio; si se eligió la opción de la liberación de vínculos y ataduras que implican la unión conyugal, se debe correr el riesgo de esa libertad sin perjuicio de que la unión concubinaria cuente con su propio régimen legal dentro de su ámbito de protección jurídica. No obstante lo anterior, de cierta manera podría ser correcto invocar la parcial protección jurídica matrimonial, apoyándose en la analogía existente entre unión de hecho y unión nupcial, la cual suele ser tan alegada por teóricos, jueces y legisladores, sólo en el supuesto de existir una clara y total identidad entre el supuesto específico que se contempla en la norma y que trata de resolverse, siendo inconcebible la equiparación, ya que rompería la protección del matrimonio y de la familia, al igual que la libertad que poseen los sujetos para elegir una determinada forma de vida. Para abundar al respecto, resulta importante invocar cierta e importante fracción temática que dentro del presente rubro enfatizó el Maestro Rojina Villegas, en el siguiente sentido: La equiparación del Concubinato en relación con el Matrimonio: El presente tema consiste básicamente en equiparar la figura jurídica del Concubinato con relación al Matrimonio, los sistemas jurídicos en Cuba y Rusia, después de un tiempo determinado han podido conseguir llevar a cabo dicha acción en los siguientes términos:

“En el País Cubano, “Los Juzgados determinan los casos en que por razón de equidad la unión entre personas que cuentan con capacidad

legal para contraer matrimonio será equiparada derivada de su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil”, “El Concubinato ya no resulta ser un matrimonio de grado inferior, se desarrolla una equiparación total y absoluta respecto a la unión legítima, dejando tal decisión a los Tribunales los cuales, basados en razones de equidad resolverán en tal sentido siempre que las partes hayan realizado una unión con características de estabilidad y singularidad”. Ahora bien, por lo que hace a sus efectos, se considera que las uniones permanentes deben producir las mismas consecuencias jurídicas que el matrimonio, motivo por el cual, el Legislador Cubano admite la equiparación total y absoluta, dejando a cargo de los Juzgados tal decisión, quienes deberán fundar los datos y razones de equidad, decidiendo si se deben pronunciar o no ante la citada equiparación”.¹⁹

En este contexto, si lo que se busca es que el concubinato posea el mismo tratamiento que el matrimonio ostenta, tal circunstancia constituye una buena opción dentro de aquellos casos en los cuales, la pareja concubinaria o los hijos nacidos dentro de dicha figura jurídica, se encuentren en posibilidad de reclamar protección por causas de terminación de dicha convivencia; en tal caso, para que exista esa equiparación y obtenga el otorgamiento de los beneficios que da la Ley, la instancia facultada para este efecto, es única y exclusivamente un Juez del Ramo Familiar, quien deberá, según su juicio, interpretar y aplicar el orden jurídico de acuerdo al caso en concreto.

“Concatenado al Código del Matrimonio, la familia y la tutela que rigen en Rusia, se realiza una equiparación entre un matrimonio que se celebra ante la presencia de un Juez del Registro Civil, así como una unión establecida por mutuo acuerdo entre diversa pareja heterosexual que han llegado a la edad exacta para llevar una relación de manera permanente. El artículo 3° expresa: **“Las personas que lleven vida de manera marital de hecho y cuyo matrimonio no se encuentre registrado dentro del sistema formalmente establecido, tendrán el derecho de registrar y legitimar su relación de vida personal en cualquier momento, no sin antes indicar el plazo en que real y fidedignamente hubieren hecho vida en común, empero, para tener acceso a ese registro, previamente deben demostrar que entre la pareja existe mutuo acuerdo para llevar a cabo la unión de hecho y que tienen la edad adecuada mediante la exhibición de las documentales públicas que corrobore su dicho, tal regulación depende de la plena libertad que existe para divorciarse, toda vez que ese régimen legal refiere: “En vida de los cónyuges, el matrimonio se puede disolver por mutuo**

¹⁹ Rojina Villegas, Rafael. op. cit. Págs. 369 a 371.

consentimiento o por voluntad de uno de ellos”. En virtud de lo anterior, resulta evidente la pérdida de todo interés para tratar de mantener la distinción entre Concubinato y Matrimonio.²⁰

En base al texto que antecede, se puede conformar la afirmación mencionada con antelación, respecto de que en nuestra Legislación debe haber equiparación entre Concubinato y Matrimonio, dadas las características y exigencias que la propia Ley le impone y exige a la segunda Institución en cita, y más aún, por la particular manera que a su vez debe revestir la disolución del vínculo matrimonial, situación que muy en lo personal y enfocándome de lleno dentro del presente tema recepcional, estoy de acuerdo con el texto contenido en el primer párrafo del referido artículo 291 Bis, toda vez que otorga plena igualdad de derechos, obligaciones y prerrogativas a la pareja formada por el Concubinato, al establecer literalmente:

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

En virtud de lo anterior, observamos que con dicho texto el Legislador otorga plena igualdad de derechos y obligaciones a la pareja concubinaria, aspecto que favorece en general todos los ámbitos de carácter tanto legales como personales dentro de la convivencia de pareja. Por otro lado, en cuanto al segundo párrafo del numeral en cita, en lo personal, considero que ofrece una amplia protección a la descendencia que procreen en común, no siendo necesario que estrictamente se cumpla el plazo legalmente establecido de 2 dos años, siempre que previamente se hayan satisfecho los requisitos establecidos para tal

efecto, mismos que han quedado debidamente mencionados en el primer párrafo del numeral que nos ocupa.

B. DETRACCIÓN AL ARTÍCULO 291 TER. DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, POR LO QUE HACE A LA EQUIPARACIÓN DE LOS EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO PARA CON LOS DEL MATRIMONIO.

²⁰ Rojina Villegas, Rafael. op. cit. Pág. 99.

El Concubinato resulta ser diversa unión de pareja con rango inferior comparada con la Institución legal del Matrimonio, aunque de manera legal no fue considerada como una forma real de constitución familiar, independientemente que de forma social lo es, aunque de forma irregular, no obstante de crear derechos y obligaciones una vez que dentro de la relación concubinaria aparezcan descendientes comunes de ambos. En tal sentido, se pretende apoyar la postura del legislador a fin de regular las relaciones habidas entre los concubinos, situación que no implica que la Ley equipare al Concubinato con el Matrimonio, toda vez que al citado en primer término le impone los mismos efectos que al indicado en segundo plano, por considerar que dicha unión concubinaria resulta ser una situación en la que se deben tomar en cuenta las diferentes razones, situaciones y circunstancias mediante las cuales este tipo de uniones extramaritales se forman y consolidan, pudiendo ser de carácter cultural y/o económico, o bien, por el simple y mutuo acuerdo de la pareja concubinaria; esto es, por lo que hace a los concubinos, el régimen legal en cuanto a los efectos que genera esta figura jurídica no tiene que ser diferente al que se aplica directamente a los cónyuges, puesto que en el caso concreto de los hijos nacidos dentro de una unión concubinaria, sin distinción alguna, ellos también deben compartir el privilegio de gozar todos y cada uno de los derechos y cargas de cumplir con las distintas obligaciones que el ordenamiento jurídico prevé para los hijos nacidos dentro del matrimonio. Resulta importante destacar, que en el desarrollo de este tema, una constante alusión ha resultado ser la yuxtaposición que se ha generado entre las diversas disposiciones reformadas, por lo que, en el presente caso y derivado de las normas adicionadas para regular la figura jurídica del Concubinato, la principal en cuestión, es la referida en el artículo 291 Ter., cuando señala: “**...Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia en lo que le fueren aplicables...**”. Ahora bien, como se puede observar, el contenido de dicho numeral provoca que actualmente resulte igual contraer Matrimonio que hacer vida en Concubinato, lo anterior, toda vez que los derechos y obligaciones ampliamente reconocidos por la Ley y que se aplican a la familia, resultan ser idénticos a los imputables durante la vigencia de la unión matrimonial, así como después de su disolución, por lo tanto, si

el Concubinato resulta ser una manera de formar el núcleo familiar, se sobreentiende que de igual manera se le destinan la totalidad de efectos y consecuencias referidos con antelación, y no sólo unos cuantos como el legislador de manera tácita quiso y/o pretendió dar a entender en el cuerpo del numeral de mérito.

Resulta importante destacar que la naturaleza jurídica en sí del Concubinato, para efectos del cumplimiento de sus derechos y obligaciones, es compartida con un amplio sentido de carácter moral proveniente de la pareja concubinaria que comparte este tipo de unión. Así las cosas, es en esta disposición en donde realmente radica la laguna disyuntiva respecto a la adición plasmada en el Ordenamiento Civil, toda vez que su contexto va en contrario a lo estipulado en el artículo 291 Quáter, en virtud de que aparentemente especifica cuáles son los derechos, así como obligaciones atribuibles a los concubinos y a los hijos de éstos, en el sentido de presuntamente otorgar una mayor protección a la mujer y a los menores, pero una vez que se deja abierta esta norma, en cuanto a la mera posibilidad de aplicar todas las consecuencias reconocidas para la familia, surgen distintos cuestionamientos en el sentido de si verdaderamente se está pretendiendo equiparar al Concubinato con el Matrimonio, o bien, de qué manera se puede determinar la aplicación al Concubinato de los efectos reconocidos para la familia, o es que tal determinación se deja a consideración de la pareja concubinaria, situación que nos lleva a especular sobre quién determina cuáles y cuántos son los derechos y obligaciones que realmente se aplicarán a nuestra figura jurídica en estudio.

Derivado de lo expuesto en el párrafo anterior, el propósito no es promover la expansión de las relaciones concubinarias que, si bien es cierto, dichas uniones, en ocasiones y por mucho resultan más duraderas y estables que las derivadas de los lazos unidos por el Matrimonio, circunstancia que no debe constituir una justificación plena, pero, cuando en nuestra Sociedad se da la existencia de crisis derivada de la total pérdida de valores de todas las índoles, tampoco la finalidad es fomentar más conflictos del orden familiar, a los cuales se les pretenda dar solución mediante la adición de reformas vanas y estériles, puesto que el verdadero riesgo se presenta al interior del núcleo social primario, como lo es la familia; luego entonces, resulta

importante buscar y conseguir un equilibrio, dando para tal efecto una justa solución, misma que permita situar al Concubinato en un plano de exacta equidad, considerando prudente aplicar una disposición que regule de manera idónea el cómputo respecto a la vigencia de la unión concubinaria, su régimen patrimonial, así como los efectos jurídicos que genera esta figura legal, evitando con esto la desigualdad y la preferencia que la Ley otorga para con ciertas personas, de ahí, que lo estipulado en el cuerpo del numeral 291 Quáter, resulta ser más acorde, coherente y lógico, toda vez que resulta ser más específico en cuanto a los efectos jurídicos reconocidos en favor de la pareja formada por el Concubinato, así como de los descendientes del mismo.

C. DETRACCIÓN AL ARTICULO 291 QUÁTER DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN A LA LIMITACIÓN EXPRESA DE LOS DERECHOS GENERADOS POR EL CONCUBINATO A FAVOR DE LOS CONCUBINARIOS, ASÍ COMO LA PREEMINENCIA DE AQUELLOS EN BENEFICIO DE LOS HIJOS QUE HAYAN PROCREADO.

Con antelación, en estricta observancia Doctrinal, se había afirmado que el Concubinato, más que ser una Institución jurídica, se encuentra estrechamente relacionada con el orden moral, sosteniéndolo de esta manera el Profesor Rafael Rojina Villegas, al referirlo como una unión de grado menor con respecto a la del Matrimonio, citando para tal efecto a Brosone, en los siguientes términos:

“...las diversas condiciones que debe llenar el Concubinato para que sea tomado en cuenta por el Derecho, ...g) Elemento de carácter moral, resulta ser el requisito que posee mayor valor para que el Derecho pueda tomarlo en cuenta, entre otros distintos elementos, algunos tienen cierto y determinado sentido ético (representado por las características de fidelidad, singularidad, así como la capacidad) aspectos que le dan la verdadera altura a la situación de hecho, extra legal, y también otorga una vida práctica en relación a la unión legítima normal, sentido que en ocasiones se puede indicar. Así, pudimos observar cómo una determinada circular interministerial adicionada a la Legislación Francesa, precisó: “...que la mujer viviera en el hogar de él, en condiciones morales satisfactorias...”; ahora bien, de igual manera resulta importante destacar que un sector de la doctrina reclama francamente un elemento moral intrínseco en las

relaciones que el Derecho deberá tomar en consideración, así lo observamos con respecto a la fidelidad femenil, que viene siendo el “recíproco respeto”, así como otra gama de condiciones que han quedado debidamente plasmadas; la inmoralidad de la causa se basa en la supresión de ciertos efectos favorables en otros supuestos (tales como las donaciones y alimentos), pero a su vez, se alza una fracción de la Doctrina que combate dicha tendencia, puesto que dentro de la Ley no ubica una justificación para ella, determinándolo como el amplio concepto de la unión libre...”²¹

Derivado de lo anterior, resulta ser que el Concubinato es una manera de formar un cierto y determinado núcleo familiar, unión que se genera como consecuencia del mero ejercicio del derecho de libertad de las personas que se encuentran involucradas dentro de dicha figura jurídica, prerrogativa que posee la pareja concubinaria y que consiste en el arbitrio para poder elegir si es su voluntad unirse o no en Matrimonio, en tal virtud, si su decisión es no casarse, se podrá decir que los concubinos huyen de la realidad, así como del esquema típico previamente previsto por el orden legal, motivo por el cual, aún cuando se provoquen ciertos efectos jurídicos semejantes a los concretamente aplicados a la familia debidamente constituida sobre la base real del Matrimonio, tales efectos se acatarán en gran medida por el puro sentido moral, esto es, según la conciencia de la pareja concubinaria que es por lo que a ellos respecta e importa, toda vez que entratándose de relaciones entre éstos y su descendencia, deberá resultar conveniente reforzar dicho cumplimiento al aplicar a tal esquema, igual régimen jurídico para los hijos nacidos dentro del Matrimonio. Por lo manifestado, es conveniente referir el contenido del numeral 291 Quáter, que señala:

Artículo 291-Quáter. “El Concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código o en otras Leyes”.

El presente numeral, a diferencia del que lo antecede, especifica de manera clara y precisa los derechos generados en pro de la pareja concubinaria y dentro de la figura jurídica en estudio, pero de igual manera es de reconocerse que, mientras que la Legislación civil no establezca un verdadero sistema mediante el cual se

²¹ Rojina Villegas, Rafael. op. cit. Pág. 369.

regule específica y no menos certeramente el método que marque el momento en que el Concubinato surja a la vida jurídica, así como los medios a través de los cuales se pueda y deba probar el mismo, tales derechos recíprocos entre los concubinos no dejarán de reflejarse en una mera obligación natural,²² exceptuando el momento en que, cuando de la convivencia y vida en común se produzca la descendencia, aspecto que puede hacer difícil que se haga válido ante un tribunal. De esta manera se contemplan los derechos principales, mismos que fueron debidamente reconocidos por el Legislador en el año de 1928, siendo éstos:

a) El derecho de alimentos lo encontramos contenido en el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, que refiere: **“Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en ambos grados”**, disposiciones que han quedado debidamente plasmada en el capítulo citado con antelación.

b) Los derechos sucesorios; al respecto resulta importante comentar ciertos aspectos relacionados con la sucesión testamentaria que de sus bienes dispone el De Cujus, respecto de las personas que se enumeran en las distintas fracciones contenidas en el numeral 1368 del Código Civil del Distrito Federal, observando que la fracción V, medularmente refiere: **“...A la persona con quién el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años (sic). que precedieron inmediatamente a su muerte o con quién tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes...”**; en este contexto, considero muy acertado el lugar en el que la Ley sitúa a la concubina sobreviviente, toda vez que si dicha persona tuviese la diversa categoría de cónyuge supérstite, legalmente y por estricto orden de prelación le correspondería ubicarse en la fracción III del Ordenamiento Civil invocado, que preceptúa: **“...Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes...”**. ,

²² Entendiendo el concepto de obligación natural, como aquel hecho y/o conducta que no se encuentra sancionada en caso de incumplimiento por el Derecho Positivo, motivo por el cual no se puede exigir mediante un proceso de carácter judicial.

lo anterior se encuentra debidamente sustentado en razón de que al verificarse la muerte del testador, sí el mismo tenía esposa y concubina, ésta última no tiene ningún derecho a recibir ni reclamar alimentos, en virtud de que legalmente no se configura la figura jurídica de Concubinato, toda vez que con este supuesto no se encuentran estricta y cabalmente satisfechos los requisitos previamente exigidos y establecidos por la Ley para el caso en concreto.

Ahora bien, para el caso de que resulte insuficiente el caudal hereditario del De Cujus para otorgar alimentos a todas y cada una de las personas acreedoras a que se refiere el ordinal citado con antelación, se aplicaran las disposiciones contenidas en el numeral 1373 de la norma jurídica en comento, que dispone: **“...Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:”**; indicando claramente el orden en que deberán cubrirse los mismos; situación que en lo personal considero adecuada que para el caso en concreto, toda vez que coloca a la concubina en la fracción III, como sigue: **“...Después se ministrarán, también a prorrata, a los hermanos y a la concubina...”**, persona que por el contrario, si no tuviese dicha categoría, jurídicamente se colocaría en la fracción I del ordinal en comento, la cual establece: **“...Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a prorrata...”**.

c). Los derechos y deberes en relación a la violencia familiar.

Aspecto que ha quedado debidamente explicado con antelación, motivo por el cual, las diversas modificaciones efectuadas en materia de violencia familiar, introducen y amplían el rango de protección, abarcando de igual manera a los miembros de la familia surgida como consecuencia de nuestra figura en estudio, efecto que se considera como totalmente cierto, porque así se resalta la necesidad de contemplar legalmente el derecho intrínseco de protección para que los integrantes de la familia se desarrollen plenamente en el núcleo de la misma, así como en un ambiente de respeto a su integridad personal, física y moral.

d). Los efectos en relación directa con el parentesco.

Al respecto y como innovación, con antelación ya había quedado debidamente plasmado el desarrollo efectuado por la reforma de mérito, en el sentido de reconocer el Concubinato como una fuente diversa de parentesco, tanto de afinidad como civil; por lo que hace al primero en cita, considero muy acertada la inserción y aceptación del mismo dentro del Ordenamiento Civil, toda vez que reafirma y consolida la identidad generada entre los concubinos con respecto a las respectivas familias de ambos, creando en consecuencia, un vínculo de convivencia familiar entre toda la parentela en beneficio de la descendencia procreada por la pareja.

Lo que produce cierta incertidumbre, es la redacción del artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal, cuyo texto definitivo es el siguiente:

Artículo 294. El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.

Como se observa, pareciera que el vínculo para constreñir la parentela se establece entre el hombre y la mujer en estado conyugal o concubinario, y que de éste se genera entre cada uno de los miembros de la pareja con los respectivos parientes consanguíneos del otro; inclusive, pareciera que vincula a los parientes de cada cual entre sí.

En el sistema familiar del Derecho Romano, sí se establecía el parentesco de afinidad o de 'alianza' en los tres niveles, debido a que la mujer casada *cum manu* perdía sus lazos de parentesco agnaticio con su familia de origen, así como sus derechos hereditarios respecto de aquella, para colocarse bajo la *manus maritalis* de su marido o, en caso de ser éste un *alieni iuris*, bajo la *manus* de su suegro. Todo ello con la finalidad de someter a la mujer al deber de rendir culto a los antepasados muertos de su marido y evitar que influyera en la educación de los hijos matrimoniales o inducirlos hacia el culto doméstico –*sacra privatæ*– de la familia materna. De esta manera, la esposa se colocaba *loco filiae* –en lugar de hija– de su marido y *loco sororis* –en lugar de hermana– respecto de sus hijos, para tener derecho recíproco a la sucesión legítima. Derivado de las razones anteriores, por la

religiosidad imperante, los lazos de 'alianza' se extendían hacia los parientes agnaticios de cada uno de los cónyuges, y hacia aquellos entre sí.²³

Una vez más, se hace patente la falta de cuidado en la redacción de nuestras normas, pues dejan abiertas puertas que admiten interpretaciones equívocas y, en el caso concreto, podrían llevarnos a consecuencias no deseadas, en cuanto a aspectos diversos, tales como los impedimentos para contraer matrimonio, la igualdad jurídica entre uno y otro sexo, entre otros.

Ahora bien, en torno al parentesco civil, aún existe cierta oposición y/o discrepancia en virtud de que, a la fecha, existen diversos aspectos jurídicos que no del todo se han asimilado y aceptado como una universalidad, en términos y razón del punto inmediato subsiguiente.

e). El derecho de los concubinos con respecto a la adopción.

Sobre el particular, ha sido tema de amplia reflexión así como poco probable que se otorgue dicha figura jurídica en pro de los concubinos, bajo el argumento de la probable "inestabilidad" que en ocasiones representa la pareja unida en Concubinato con respecto a la posterior situación jurídica que presentaría el adoptado. Con antelación a las modificaciones previa y legalmente establecidas para tal efecto, la posibilidad de adoptar se limitaba a los cónyuges o a específica y determinada persona, autorización que sólo prosperaba única y exclusivamente si satisfacían el cúmulo de requisitos que la Ley imponía al respecto, toda vez que tal procedimiento se caracterizaba por su compleja rigurosidad, en virtud de que se pretendía otorgar la mayor seguridad, confianza y estabilidad emocional a los menores y discapacitados para que tengan un óptimo desarrollo tanto de carácter moral, psicológico así como económico (que vendría siendo el de mayor relevancia e importancia); derivado de dicha circunstancia, se debe reconocer que la inestabilidad presente dentro de nuestra figura jurídica en estudio, no debe ser una constante real, aunque sí resulta ser un aspecto presente y latente, del cual ninguna relación de pareja se encuentra exenta y muy especial y frecuentemente la que se forma por el

²³ VIEYRA SEDANO, Carlos D.- Opinión del Asesor de ésta Tesis.- Entrevista de trabajo, 2005.

Concubinato; en virtud de lo anterior, tal inestabilidad se encuentra vinculada con la fácil ruptura del mismo, situación que definitivamente crea conflictos en torno a la patria potestad, custodia y alimentos del adoptado; de igual manera, se acepta que esta misma problemática tiene cierta existencia y vigencia dentro del Matrimonio, empero, en este supuesto se cuenta con un mayor control con respecto al Concubinato, caracterizado por la carencia de procedimientos de tipo legal que otorguen certeza y plena seguridad jurídica, lo que genera cierta duda y desconfianza en que la pareja concubinaria pueda llegar a cumplimentar las funciones, los derechos y obligaciones que la figura jurídica de la adopción exige.

Concluyendo con este apartado, los concubinos cuentan con muy poca probabilidad para llegar a adoptar porque “aparentemente” no brindan la seguridad total, que en su caso la institución del Matrimonio sí otorga. Con respecto al presente rubro, considero prudente no excluir tan importante aspecto contenido en el cuerpo del numeral 391 del multicitado Código Civil, toda vez que, en lo particular, se deberían de reconsiderar y reconocer los derechos que tiene la pareja concubinaria en pro de la adopción, toda vez que su existencia real no mejora los problemas que el legislador adujo en su exposición de motivos y posterior debate aprobatorio del decreto, pero, por el contrario, sí perjudica a los concubinos por lo que hace a su posibilidad de llegar a adoptar.

f). Derecho de la pareja concubinaria para constituir patrimonio familiar, vinculado con el régimen del Matrimonio.

Este derecho resulta ser una novedad dentro de nuestra figura jurídica en estudio, aunque se puede presentar como una limitante para estar en posibilidad de constituirlo, cabe la posibilidad de que se concrete una vez que la pareja concubinaria haya procreado familia, para que de ésta manera se les otorgue mayor protección aún por encima del beneficio que pudiesen obtener los ascendientes, evitando así el inadecuado ejercicio que consagra este derecho, mismo que podría provocar diferentes conflictos de índole legal, chantajes o violencia intrafamiliar, en virtud de que tales aspectos se encuentran relacionados con situaciones de carácter patrimonial y/o económico, exigiéndose de tal forma el cumplimiento real de las obligaciones inherentes a ese supuesto; ahora bien, por lo que hace al derecho de constituir un patrimonio familiar, comparativamente al similar dentro del Matrimonio,

en el caso del Concubinato se trata meramente del apoyo económico recíproco, mismo que se rige por las reglas morales, esto es, para que se cumplimente debe existir forzosamente la voluntad de la pareja concubinaria.

Ahora bien, no se trata de proponer alguna modificación al respecto, sino de aprovechar esta posibilidad de los concubinos para que enfatizen la naturaleza jurídica de nuestra figura en estudio, respaldando la propuesta con respecto a la imperiosa y urgente necesidad de crear un sistema eficiente y confiable para estar en plena posibilidad de computar la vigencia de la misma, resaltando que en el Concubinato la parte más frágil y vulnerable resulta ser la descendencia procreada; ahora bien, mediante tal manifestación no pretendo aseverar que el Matrimonio es una relación de pareja más estable, aunque hay que reconocer que en ésta existe un mayor parámetro de protección en torno a los menores hijos, toda vez que dicha Institución jurídica cuenta con una regulación más concreta y específica dentro de la Legislación Civil.

Dicho lo anterior, existe un testimonio que coincide con algunas de las propuestas planteadas, encontrándose en un proyecto de Código Civil presentado ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal y publicado en el Diario de los Debates fechado en marzo 22 del año 2000, que fue elaborado por una gran diversidad de connotados Catedráticos de la Facultad de Derecho, pero en dicha iniciativa se omitió abordar el derecho que tienen los concubinos sobre la adopción, ni tampoco contempla diversa disposición donde se prevea la aplicación de carácter supletorio del Concubinato en relación con los efectos correspondientes a la familia generada; quedando en consecuencia intacto el contenido del numeral en cita, atento a la delimitación que realiza, únicamente sobre los efectos legales que genera dicha figura, siendo necesario reconsiderar y reconocer el contenido de otros derechos que el Ordenamiento Civil concede a la pareja concubinaria, como es el caso de la adopción, para lo cual, previamente deben de observar irrestrictamente las disposiciones contenidas en el Capítulo V, Sección Primera del Código Civil para el Distrito Federal, cuyo numeral 391, medularmente establece:

Artículo 391. Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla el requisito de la edad a la que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos. Se deberán acreditar, además, los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior.

En éste orden de ideas, resulta de suma importancia enfatizar el texto del artículo 395 del Ordenamiento Civil en comento, el cual dispone:

Artículo 395. El que adopta tendrá respecto de la persona y bienes del adoptado los mismos derechos y obligaciones que tiene los padres respecto de las personas y bienes de los hijos.

Asimismo, considero imperioso citar el contenido del numeral 396, que a la letra refiere:

Artículo 396. El adoptado tendrá para con la persona o personas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo.

De ésta forma podemos observar que la adopción también se encuentra contemplada como una posibilidad plena que puede ostentar la pareja concubinaria para formar familia, con todos los derechos y obligaciones inherentes a la misma.

D. LOS PRINCIPALES EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO EN TORNO A LOS BIENES DE LOS CONCUBINOS.

Sí bien es cierto que las capitulaciones matrimoniales son los pactos y/o acuerdos que los contrayentes celebran para constituir el régimen patrimonial dentro del Matrimonio, mediante las cuales van a regular equitativamente la buena

administración con respecto a sus bienes, también lo es que dichos actos se dividen en sociedad conyugal²⁴ y separación de bienes²⁵, lo anterior, en términos de las disposiciones contenidas en los numerales 183, 184 y 207, respectivamente, todos del Código Civil para el Distrito Federal, dichos pactos se formalizan antes o en el momento de la celebración del matrimonio civil, pudiéndose modificar de un régimen a otro durante la vigencia del mismo, siempre y cuando exista el mutuo acuerdo de voluntades exteriorizado por los cónyuges, ésta situación resulta ser uno de los requisitos formales para que tenga plena validez la unión matrimonial, motivo por el cual, es una de las diferencias primordiales con respecto al Concubinato, toda vez que dentro de nuestra figura jurídica en estudio no se requiere del acuerdo sobre un régimen patrimonial determinado.

Al respecto, el ordinal 723 del Código Civil para el Distrito Federal, establece:

Artículo 723. El patrimonio familiar es una institución de interés público, que tiene como objeto principal afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar. El patrimonio familiar puede incluir la casa habitación y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano; una parcela cultivable o los giros comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia; así como los utensilios propios de su actividad, siempre y cuando no exceda su valor, de la cantidad máxima fijada por este ordenamiento.

E. EL SISTEMA PARA ESTAR EN APTITUD DE COMPUTAR LA DURACIÓN EN EL CONCUBINATO.

²⁴ Sociedad Conyugal: Régimen de comunidad de bienes debidamente estipulado dentro de las capitulaciones matrimoniales, pudiendo comprender no sólo los bienes de los cuales sean dueños los contrayentes al momento de contraer matrimonio civil, sino también sobre los bienes que se adquieran a futuro.

²⁵ Separación de Bienes: Comprende no sólo los bienes de los cuales sean dueños los contrayentes al momento de contraer matrimonio civil, sino también aquellos bienes que se adquieran con posterioridad.

El Ordenamiento Civil establece determinada disposición para que legalmente exista la figura jurídica del Concubinato, resultando necesario que la unión concubinaria cuente como mínimo con dos años de convivencia en común, para que exista el requisito de temporalidad establecido para tal efecto dentro de la misma, o en su caso, que la pareja haya procreado un hijo independientemente de que haya transcurrido dicho lapso de tiempo; empero, dicho elemento constituye el obstáculo principal para poder probar y comprobar la validez dentro de la unión concubinaria, toda vez que resulta difícil poder determinar el momento preciso en el que inició la misma, lo anterior, en virtud de este dato única y definitivamente lo saben y conocen los concubinos; ahora bien, debe de tomarse en cuenta que una relación de Concubinato siempre surgirá previa anuencia de la voluntad de los mismos, lo que originará que la pareja tiene la noción exacta de cuánto tiempo durarán unidos en dicha relación, en virtud de que, así como empieza, así mismo concluye por la carencia de formalidades esenciales para tal efecto; de tal suerte que, para poder comprobar la válida existencia de nuestra figura jurídica en estudio, resulta suficiente la declaración de la pareja con respecto al tiempo que llevaron e hicieron vida en común como si fuesen y se representasen como marido y mujer, al igual que el testimonio de terceras personas con el que se acredita y corrobora tal circunstancia, no obstante el contenido de la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“CONCUBINATO, PUEDE DEMOSTRARSE SU EXISTENCIA MEDIANTE INFORMACIÓN TESTIMONIAL O CON CUALQUIER ELEMENTO QUE PERMITA ACREDITARLO. La información testimonial a que alude el artículo 801 del Código Civil para el Distrito Federal, es eficaz para demostrar la relación de Concubinato que pueda existir entre dos personas, toda vez que si bien es cierto que tratándose del nexo de parentesco, este se puede probar de manera idónea con las actas del Registro Civil, por lo que los testigos sólo son aptos generalmente para patentizar que no existen más herederos distintos de los que pretenden ser declarados en esos términos, no menos verdad es que la relación de Concubinato, precisamente por tratarse de una cuestión de hecho de la que no se levanta ninguna inscripción o acta ante el Registro Civil que la acredite, puede y debe ser comprobada con cualquier elemento que permita dejarla en claro, de conformidad con el artículo 801 del ordenamiento legal en cita. SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 216/99. La Beneficencia Pública, administrada por la Secretaría de Salud. Noviembre 15, 1999. Unanimidad de Votos. Ponente: Gilberto Chávez Priego. Secretario: Jaime Aurelio Serret Álvarez”.

Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XIII, junio, 2000. Tesis I.6, página 757, Materia Civil, Tesis Aislada.

Ahora bien, la manifestación referida con antelación, se refuerza con el texto de la siguiente Tesis Jurisprudencial:

“JURISDICCIÓN VOLUNTARIA, DILIGENCIAS DE. NO SON APTAS PARA ACREDITAR UN DERECHO SUSTANTIVO COMO EL CONCUBINATO”. Las diligencias de jurisdicción voluntaria, si bien es cierto que formalmente son meras actuaciones y por lo tanto documentales públicas con plena eficacia de valor probatorio respecto de lo actuado ante el Órgano Jurisdiccional, también lo es que resultan ineficaces para acreditar un derecho sustantivo como el estado de Concubinato de un denunciante de una sucesión, por que no son capaces de sostener por sí mismas la legalidad definitiva de un acto determinado, precisamente por ser susceptibles de modificación o alteración conforme al artículo 94 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, de ahí que su firmeza sólo puede referirse a cuestiones de trámite pero no puede establecerse que una diligencia de esa naturaleza sea idónea para fijar una situación jurídica y controvertible para decretar un derecho, toda vez que la resolución derivada de la jurisdicción voluntaria, más no contenciosa, no puede producir efectos jurídicos definitivos sin hacer el llamamiento de persona alguna con interés contrario que pudiera rebatir lo solicitado y sin oposición para que se efectuara la controversia y definiera el juzgador. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 323/98. Otto Heranicka, abril 6, 2000. Unanimidad de Votos. Ponente: María Soledad Hernández Mosqueda. Secretario: Hilario Salazar Zavaleta”.

“CONCUBINATO, PRUEBA DEL”. El concubinato es una unión libre de mayor o menor duración, pero del que no puede obtenerse un conocimiento cierto y verídico en un instante y menos cuando no se penetra al interior de la morada de los concubinos, para cerciorarse de la presencia de objetos que denoten la convivencia común.

Amparo directo 825/68. Francisco García Koyoc. 20 de junio de 1969. Cinco votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

Novena Época. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XII, agosto, 2000. Tesis I.4, página 1200, Materia Civil, Tesis Aislada.

De tal manera que, en caso de presentarse determinada controversia en torno a la temporalidad habida dentro de la relación de la pareja concubinaria, asimismo ante la ausencia de hijos procreados por la misma, se estará frente a la frecuente disyuntiva de una 'afirmación contra una negativa'.

CAPÍTULO CUARTO.

MÉTODO COMPARATIVO RELACIONADO ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO, PLASMADO EN DIVERSOS SISTEMAS JURÍDICOS.

El uso del método comparativo mediante el cual se suelen analizar conceptos, aspectos, así como una gran diversidad de situaciones cotidianas en general, resulta ser un eficaz instrumento que nos facilita y agiliza el entendimiento entre una o más cuestiones, mismas que por su naturaleza resultan ser, en ocasiones y hasta cierto grado bastantes complejas, toda vez que su temática no es más que simple asimilación y aplicación de lógica. En tal virtud, considero pertinente y necesario utilizar directamente el sistema indicado con antelación a las dos Instituciones Jurídicas del Derecho Familiar, materia del presente trabajo recepcional, lo anterior, para estar en aptitud de tener una visión más lúcida, concreta y certera respecto a las tendencias que dentro del Matrimonio y Concubinato, respectivamente, se han generado, desarrollado, observado y hasta aplicado no sólo aquí en México, sino en diversos Países, tanto Europeos como Americanos, hallándose vinculados entre sí.

1. MATRIMONIO.

A. EN EL CONTINENTE EUROPEO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.

Con respecto al Matrimonio, existe el que se denomina confesional, mismo que en la época antigua y hasta el año de 1975 estuvo vigente en el Derecho Civil Teutón, quedando abrogado en virtud de la entrada en vigor de la Ley del Estado Civil, datada el 5 de febrero de dicha anualidad. Dentro de este tipo de Matrimonio se aplicaba el entonces llamado Derecho Matrimonial Religioso, que era de carácter obligatorio para quienes profesaban dicha tendencia religiosa; de esta forma, se enfocaban los diferentes aspectos de aquellas personas que eran católicos, judíos y protestantes, situación que tenía una diversa aplicación subsidiaria para el evento de que los contrayentes, o bien, uno de ellos no profesara alguna religión, tal y como fueron muchos los acontecimientos ocurridos en distintos Países del Continente

Europeo, independientemente de que a la fecha este tipo de unión religiosa continúa vigente en otras Ciudades del mismo lugar. Derivado de lo anterior, a consecuencia de las regulaciones Estatales confesionales del Matrimonio, el Estado creó una forma de reglamentación ya fuere de carácter civil o estatal, sin contar con la intervención eclesiástica, motivo por el cual encontramos el Matrimonio Civil subsidiario, que se aplicaba de manera discrecional únicamente para determinados grupos o personas; el facultativo, destinado para los contrayentes que dejan a su libre albedrío la decisión de presentarse o no ante un miembro eclesiástico o ante un oficial del Estado Civil; el Matrimonio Civil obligatorio, el cual sólo puede contraerse acudiendo ante los oficiales del Estado sin que haya intervención eclesiástica con efectos jurídicos; ahora bien, por otro lado, es de señalarse que el Matrimonio Confesional resulta ser una forma única, libre y digna mediante la cual dos personas a través de su propia voluntad deciden hacer y llevar vida en común, regulándola a través del Derecho Civil y Eclesiástico, dependiendo desde luego la religión que profesen, con la posibilidad de acatar el cúmulo de solemnidades que para tal efecto les impongan, de conformidad con las Leyes Estatales o Eclesiásticas.¹

Para que se formalice el Matrimonio Religioso se requiere el consentimiento expreso de ambos sujetos de la relación una vez que se les han aplicado las normas de su confesión, que lo convierte en obligatorio para quienes profesan dicha religión, así como la aceptación externada por los contrayentes por lo que hace a la aplicación subsidiaria en caso de que la Legislación Civil sea deficiente. Para ejemplificar la manifestación esgrimida con antelación, se cita el Matrimonio de tipo Canónico, mediante el cual los contrayentes manifiestan su más plena voluntad de enlazarse frente a la autoridad eclesiástica que funge como un testigo de calidad, este tipo de ceremonia resulta ser muy importante dentro de dichas uniones. Mismas que incluyen las festividades sociales, por tal motivo, este Matrimonio es un sacramento indisoluble.² Otra clase de unión matrimonial existente en Europa es la Facultativa, la cual se origina en el momento en que los contrayentes opten por consumarlo ante un eclesiástico o el oficial público encargado de su celebración³.

¹ Montero Duhalt, Sara. op. cit. Pág. 115.

² Ortiz Urquidi, Raúl. ***Matrimonio por Comportamiento***. Ed. Stilo. México. 1975. Pág. 107.

³ Fassi Santiago, Carlos. ***Estudios de Derecho de Familia***. Ed. Latéense. Argentina. 1975. Pág. 50.

En otro orden de ideas, es bien sabido que todo lo eclesiástico no conlleva una cierta y determinada relación con lo Civil, toda vez que el incumplimiento del primero sólo genera y conlleva penas de índole moral (religiosas), la cuales, al cumplirse no pueden tomarse como substitutos de los requisitos que estable la Ley Civil, motivo por el cual, la pareja que haya recibido la bendición eclesiástica sin que haya mediado previo Matrimonio Civil, habrá cometido un acto de carácter ineficaz. Así las cosas, debemos destacar que el Matrimonio Facultativo, en realidad surge si los cónyuges determinan celebrarlo ante un Ministro de la Iglesia o un funcionario del Estado Civil, en tal virtud, para el caso de elegir el primer supuesto, el Matrimonio es válido si el mismo resulta oficial, luego entonces, para que produzca sus efectos legales es menester inscribirlo en los Libros específicamente destinados para tal efecto. Por otro lado, respecto a los sendos requisitos que éste exige, se presenta aquella en la que los contrayentes cuentan con la opción de elegir la unión en Matrimonio a través de Leyes Civiles o Eclesiásticas, si es por el segundo aspecto, la religión profesada debe ser oficial, esto es, debidamente aceptada; la inscripción del enlace religioso en los Libros del Registro establecidos por el Estado, se da si la unión se realiza ante un eclesiástico, por último, el Estado, mediante su Legislación, debe aceptar esta forma de Matrimonio misma que es necesaria para su validez.

Otra clase de Matrimonio, de igual manera regulado en Europa y que resulta ser el estrictamente Civil, en este aspecto, la unión se efectúa ante un Oficial del Estado, sin necesidad de observar las distintas formalidades religiosas⁴. Este tipo de enlace matrimonial es Civil y solemne, puesto que su celebración se desarrolla ante un Oficial del Registro, carente de formalidades religiosas, el otro de tipo Civil y Contractual no solemne, se atiende al mero consentimiento y previa demostración de que se ha externado la voluntad, este tipo de uniones son las típicas utilizadas en Norteamérica.

Dentro del Gobierno del Reich, el Código Civil Alemán regulaba el Matrimonio Civil, el cual fue el único válido; por lo que hace al eclesiástico, éste era un enlace en sentido Judío; una vez que se perfeccionaba la unión a través del pronunciamiento

⁴ Fernández Clérigo, Luis. ***El Derecho de Familia en la Legislación Comparada***. Edit. Atenea. Pág. 100.

del funcionario debidamente facultado para tal efecto, este pronunciamiento poseía un muy alto valor declarativo y tenían que realizarlo los mismos contrayentes en cuanto a su unión, celebrada ante el referido funcionario. Los deberes eclesiásticos no poseen trascendencia civil, existen penas de carácter religioso, el incumplimiento no sustituye los requisitos o deberes de la Ley Civil, a pesar de la bendición eclesiástica, el matrimonio que carece del aspecto civil resulta ineficaz, se prohíben los celebrados primeramente por la ley eclesiástica castigándose muy severamente si son contraídos antes que el matrimonio civil; en el presente aspecto, los contrayentes debían expresar su voluntad para conseguir un fin común que es la familia, consintiéndolo ambos y externando su voluntad ante el oficial público que los declaraba cónyuges, surgiendo así a la vida jurídica en nombre de la Ley⁵. El contractual solemne resulta ser otra modalidad en el Matrimonio existente en Francia, lugar donde se separa como contrato de la hipótesis del sacramento, en virtud de ser el Estado el exclusivo para regular al mismo; al separarse el Matrimonio civil del religioso, surge la hipótesis de considerarlo como contrato toda vez que para la iglesia es un sacramento y para Ley civil es un contrato, aún cuando esta tendencia es rechazada por infinidad de criterios.⁶

La solemnidad del matrimonio es muy importante porque le da existencia determinada, particularidad mediante la cual produce efectos jurídicos, diversas legislaciones exigen la solemnidad, en tanto que otras no. Así las cosas, debemos considerar que dicha solemnidad consiste en que debe realizarse frente a un Juez del Registro Civil, debidamente acompañada de las formalidades que reviste el caso en concreto. Como ya se dijo, en el Derecho Canónico el matrimonio se encuentra considerado un sacramento, categoría otorgada en el Concilio de Trento, donde se establece que Cristo lo elevó a sacramento como un contrato matrimonial entre bautizados, por ello, no hay contrato matrimonial válido sin que sea sacramento. Este tipo de matrimonio se reguló en Alemania y se consideraba contractual y solemne porque para realizarse se requería la presencia de ciertas características (que fuese público y que la parentela entregare a la novia al igual que los anillos); el matrimonio

⁵ Spota, Alberto G. ***Tratado de Derecho Civil***. Ed. Desalma. Buenos Aires, Argentina. Págs. 76 y 77.

⁶ Montero Duhalt, Sara. ob. cit. Pág.111.

es un contrato solemne del derecho Familiar, donde el interés público vigila para que, al surgir el estado familiar de casados, se cumplan los derechos, deberes y obligaciones que surgen a través de la Institución del mismo nombre⁷. Otro matrimonio practicado en Europa es el denominado Gretna Green, que se da cuando la iglesia abandona el matrimonio canónico, el consensual se conservó en ese lugar y se realiza de 2 maneras, la primera, que es la regular ante un clérigo y testigos, la segunda, que es la irregular, cuando el consentimiento de las partes lo crea, es expresado ante un Magistrado o ante dos testigos. Así también admiten la prueba del matrimonio por la sola posesión de estado, así como el matrimonio irregular surgido en la Villa Escocesa frontera con Inglaterra, este tipo de enlace se disuelve por mutuo consentimiento, considerando que no es una prohibición aunque haya hijos, el régimen patrimonial del matrimonio en Escocia se inclinó por la separación de bienes ya conocida en la época de los romanos, habiendo fijado Escocia tres excepciones: la primera, que las donaciones entre marido y mujer fuesen irrevocables, pudiéndose revocar sólo en caso de haber solvencia económica por parte del donante sin que hubiere transcurrido un año desde su realización; la segunda, los ahorros que la mujer tuviese derivados del gasto del marido, pertenecerían a ambos por partes iguales, y con respecto a la póliza de seguro de vida para la mujer y los hijos, se pondría en un fideicomiso sin ser necesaria la entrega, o sea, la traditio, este matrimonio Europeo se caracterizaba por tener forma irregular, ser consensual, nacido sólo por el consentimiento de las partes, se celebraba ante un Magistrado o Ministro de la religión que las partes profesaran, los testigos y contrayentes debían contar con determinada capacidad para contraer matrimonio.⁸

B. EN EL CONTINENTE AMERICANO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.

El matrimonio en Estados Unidos de Norteamérica, cuyo sistema pertenece a la familia del Common Law, se consuma como un acto consensual; el mutuo consentimiento es suficiente para que este enlace se celebre sin depender de ceremonias, dicha denominación fue creada por los Jueces de la Unión Americana y desde el año de 1809, el Tribunal del Estado de Nueva York sostuvo que para que

⁷ Montero Duhalt, Sara. ob. cit. Pág. 113.

existiese dicha unión tan sólo era suficiente el consentimiento, esto es, no se refería a la celebración formal del mismo; se decía que el contrato del matrimonio celebrado por *verba presentí* equivalía a una unión formal. Asimismo, en distintos Estados Americanos se tramita el matrimonio contractual, el cual se perfecciona al consentir los contrayentes ante el funcionario público facultado para ello, resultando evidente que el otro tipo de matrimonio, el de consentimiento se puede equiparar al Concubinato o Unión Libre⁹. Ahora bien, el matrimonio Common Law es ampliamente aceptado en una gran diversidad de estados de Norteamérica; sin embargo, en los otros estados de la Unión Americana se exige el consentimiento de los cónyuges frente a la Autoridad Civil competente y debidamente facultada para tal efecto. En otros países de América y del Caribe, como en el caso del País Cubano, el matrimonio es la unión voluntaria concertada entre un hombre y una mujer con plena aptitud y capacidad legal para hacer y conllevar vida en común, este tipo de enlaces produce ciertos y determinados efectos en caso de formalizarse o reconocerse,¹⁰ la edad de dieciocho años es fundamental para poder contraer matrimonio, no obstante lo anterior, en caso de que los Titulares de la patria potestad no otorgaran el consentimiento, éste mismo puede ser concedido por el Tribunal, siempre que haya una causa justificada y, por excepción, los menores de dicha edad pueden casarse si la mujer tiene catorce y el hombre dieciséis años, respectivamente.

Para formalizar el matrimonio, los contrayentes, bajo protesta de decir verdad, en su declaración deben manifestar una gran diversidad de datos personales, así como certificarse ante el funcionario debidamente autorizado para tal efecto, previamente apercibidos de la responsabilidad penal para el caso de aportar datos apócrifos; de igual manera se permite el matrimonio por conducto de apoderado, resultando ser un acto solemne porque se debe realizar ante un funcionario del Registro Civil, consistiendo en afirmar ante dicho oficial su deseo de unirse en matrimonio; de igual manera existe el conocido como anómalo por equiparación, que resulta ser un matrimonio carente de formalización, el cual se asemeja mucho al Concubinato. También está presente la unión matrimonial estable no singular, que es

⁸ Martínez Arrieta, Sergio. op. cit. Pág. 22.

⁹ Fernández Clérigo, Luis. op. cit. Pág. 20.

¹⁰ **Código de Familia de Cuba**. Publicación Oficial del Ministerio de Justicia. La Habana, Cuba. 1980.

aquella en la cual, si alguno ya estuviese unido en matrimonio anterior, en este caso crea efectos a favor de la persona que actuó de buena fe así como de sus hijos, debiendo inscribir dicha unión en el Registro del Estado Civil, mismo que servirá para probar su existencia. Existen otros muchos matrimonios más que por razón de equidad se presentan entre personas con capacidad legal para enlazarse, mismas que por su estabilidad y singularidad se equiparan al matrimonio civil. Dentro de la Constitución Cubana, dicha unión recibe tal nombre, mas no así el de Concubinato, toda vez que éste se considera una forma de matrimonio inferior, reprochada por la Ley, resultando disoluble por la mera voluntad de ambos contrayentes, no es consensual, carece de formalidades y se origina en la Iglesia Anglicana del Concilio de Trento, debido a la falta de credo religioso.¹¹ Como dato preciso, en Guatemala se admite y existe, desde el año de 1947, el matrimonio de hecho; asimismo, en este país se diferencia el Concubinato de la Unión Libre, toda vez que en el enlace matrimonial se requieren dos personas con plena aptitud de casarse; en tanto que en el segundo, sólo basta que surja la convivencia, en donde uno de ellos o ambos tengan impedimentos para poder celebrar matrimonio válido.¹²

Bolivia es uno de los Países que ampliamente reconoce al matrimonio de hecho en las uniones concubinarias, exigiendo como requisito que hayan transcurrido dos años de vida en común, verificándose tal término por el mismo tiempo de prueba o, en su caso, por el nacimiento de un hijo que tenga dicha edad, debiendo contar el hombre y la mujer con capacidad jurídica para contraer nupcias, anteriormente, sólo se reconocía el matrimonio solemne, que viene siendo el sacramental, y el laico desde el año de 1921; así las cosas, mediante el surgimiento de la nueva Constitución se dio el concepto legal complementario que es el reconocimiento del matrimonio de hecho, esto es, el no solemne. El referido País Sudamericano, desde 1945, estableció la protección del Estado con respecto al matrimonio, la familia y la maternidad, de igual forma reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarias, tomando en consideración que la unión libre es un hecho real. Actualmente existe la unión de hecho en la clase media, así como en la trabajadora

¹¹ Fernández Clérigo, Luis. op. cit. Págs. 36 y 37.

¹² Simón Santoja, Vicente. **Los Regímenes Matrimoniales Actuales**. Ed. Aznardi. España. 1980. Pág. 182.

de dicho País, en el mismo, las uniones conyugales de hecho resultan una realidad innegable, practicada entre la clase indígena, media y trabajadora, circunstancia que constituye el elemento demográfico más numeroso de éste. Una vez reconocido el matrimonio de hecho, dentro de las uniones libres se pretende considerar un avance importante en la materia, como beneficio del Derecho Familiar; entre las modalidades en que se presenta el matrimonio, se encuentra el de derecho, que es un acto jurídico solemne, celebrado ante un funcionario del Estado, existiendo el matrimonio a partir de dicha solemnidad; el matrimonio de hecho se encuentra exento de formalidades, posee vigencia generando determinadas relaciones conyugales entre las partes involucradas, y aunque se subordine al reconocimiento la paternidad y/o maternidad de los descendientes, la intervención de los órganos competentes sólo tiene que entenderse como una función mediante la cual se admite tal hecho, mismo que será constitutivo de matrimonio.¹³

Uno de tantos aciertos que tuvo el citado Ordenamiento Civil de Bolivia, se refiere a que la mujer dentro del hogar cumple una determinada función social económicamente útil y que está bajo la protección del ordenamiento jurídico, en caso de presentarse una ruptura unilateral, ésta generara una pensión alimenticia en favor de ella.

Asimismo, en Honduras, el Matrimonio se presenta bajo dos hipótesis, la del católico y el civil, en el año de 1949, la Constitución consagró a la familia como un estandarte de la sociedad, protegiéndola tanto como a la maternidad misma, así como a los menores de edad, el matrimonio es estrictamente civil; se celebra ante el oficial del estado civil y resulta ser independiente de toda formalidad de carácter religioso, puede disolverse mediante divorcio y cuando sea putativo produce determinados efectos para el caso de que hayan actuado de buena fe, y con respecto a los hijos, ellos tienen a su favor el beneficio de la legitimación, la mujer casada puede contratar y comparecer en juicio sin necesidad de autorización específica, el régimen patrimonial legal es la separación absoluta de bienes, esto es, en caso de que no hubieran dispuesto algo concreto, cada persona es dueño

¹³ Simón Santoja, Vicente. op. cit. Pág. 144.

absoluto de los bienes que tenía antes de celebrar el matrimonio, así como de los adquiridos después del mismo.

Por otro lado, en Venezuela, con respecto al matrimonio y al concubinato se expresa que un gran porcentaje de parejas heterosexuales viven en Concubinato, expresión que se da a la **“unión de un hombre una mujer con fines de cohabitación, sin tener las prescripciones legales; dicha unión concubinaria comienza cuando el hombre saca a la mujer de la casa de sus progenitores llevándola a vivir a su casa”**;¹⁴ en ese País, el matrimonio fue secularizado dentro de la Ley del Matrimonio Civil en fecha enero 1º, 1875, incorporándose sin ninguna modificación al Código Civil de 1942, lo relativo a los concubinos, así como al matrimonio, refiriendo que no hay necesidad de presentar documento ni publicación de su proyecto de matrimonio, en virtud de que cuando quieran casarse, para regularizar su unión de hecho lo pueden hacer en cualquier momento a fin de facilitar el matrimonio de los que viven en Concubinato, el hombre se encarga de la administración de los bienes comunes, en tanto que la mujer, de todos aquellos que se hayan adquirido dentro de la sociedad conyugal; de aquí que el régimen legal matrimonial resulta ser el del sistema de ganancias, el cual debe indicarse exactamente el día en que se celebrará el matrimonio.

2. CONCUBINATO.

A. EN EL CONTINENTE EUROPEO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.

En términos de la exposición planteada en el presente, resulta ser en Francia en donde el Concubinato ha tenido grandes consecuencias de carácter legal, aún cuando en el cuerpo del Código Civil no se ha visto normado, siendo en consecuencia la Jurisprudencia quién ha determinado sus efectos, según el dicho de destacados Juristas, **“El Concubinato es un fenómeno irreductiblemente**

¹⁴ Tobar Languer, Silvestre. ***El Cuasi-Contrato de Comunidad dentro del Concubinato***. Legislación Venezolana. Ed. Edime. Madrid-Venezuela. 1960. Pág. 166.

polimorfo, no siendo posible dotarlo de una definición única y determinada”¹⁵, Ahora bien, según la Dirección del Centro de Derecho de Familia de Lyon, **“el concubinato es una situación de hecho”**, afirma que se producen ciertos y determinados efectos jurídicos para aquellos que han escogido dicha forma de hacer y llevar vida en común, cuando se hace alusión al término “Concubinato”, se dice que realmente es un modo de vida de parejas no casadas, motivo por el cual no se puede externar una definición concreta, los elementos constitutivos de dicha forma de vida conyugal, es reflejo de diversas situaciones de hecho, siguiendo a diferentes Autores Franceses se puede manifestar que: **“El Concubinato surge cuando hay la existencia de relaciones sexuales heterosexuales, comunidad de vida en común, determinada duración de la relación y que sea público y notorio”**.¹⁶ De los citados elementos, el primero se refiere a las relaciones carnales, tal y como había quedado externado con antelación, concubare significa ‘dormir con’; asimismo, la diferencia respecto a la sexualidad resulta sobre manera importante, en virtud de que la relación concubinaria debe conformarse por un hombre y una mujer, no obstante de que en una gran diversidad de países Europeos y Norteamericanos ha empezado a surgir la unión constituida por personas del mismo sexo, quienes, aparte de comportarse como si fuesen esposos, erróneamente se les han otorgado efectos jurídicos, independientemente de atentar contra la naturaleza misma. La vida en común significa compartir la habitación, así como un sin número de situaciones, aspectos y circunstancias cotidianas; por otro lado, la estabilidad resulta un elemento importantísimo para que produzca efectos jurídicos, motivo por el cual, para que existan y se generen dichas consecuencias, su duración es previamente exigida por la Jurisprudencia Francesa. Entre muy diversos casos prácticos que presenta nuestra figura jurídica en estudio, se presenta el acontecido en la Comunidad de Caen, en el cual, una mujer lisa y llanamente rechazó la pretensión de ser indemnizada al considerar que dentro de la relación que conllevaba con su pareja, no había la cohabitación, luego entonces, no existía la relación de Concubinato, sino que simplemente eran amantes, toda vez que sus relaciones sexuales aunque duraron doce años continuos, dieron inicio cuando ambos se encontraban unidos en

¹⁵ Cornu, Gerard. ***La Famille***. Ed. Daloz. París, Francia. 1995. Pág. 300.

¹⁶ Cornu, Gerard. op. cit. Pág. 255.

matrimonio con persona diversa y que sus divorcios respectivos no alteraron de ninguna forma sus encuentros íntimos, situación que fue tomada como relación precaria, no originando ningún tipo de indemnización por abandono de persona¹⁷. Por otro lado, con respecto a la notoriedad como pareja, ésta debe de tener y mantener la apariencia de un matrimonio, para que permita presumir que existen y se reúnen los elementos para presuponer la existencia de relaciones carnales, heterosexualidad, vida en común, estabilidad y duración del vínculo como pareja; asimismo, con independencia de lo anterior, terceras personas pueden enterarse por conducto de alguna autoridad competente, de la existencia de una relación que puede producir ciertos y determinados efectos jurídicos sin que obligatoriamente se le denomine Concubinato; ahora bien, al darse la notoriedad de la relación, la Jurisprudencia ha considerado que no es necesario que se den los otros elementos complementarios, quedando señalado de esta manera en distintas resoluciones. Dicha figura jurídica se prueba considerando todos los medios para tal efecto (escritos, certificados, testimonios, actas de notoriedad, testimonios, constancias expedidas por Tribunales, etcétera), estas documentales públicas y privadas se emplean al momento en que se pretenda negar determinado derecho a los concubinos; pero más aún entratándose de un Juicio de Divorcio, cuando uno de los cónyuges quisiera probar que su pareja se encuentra sosteniendo una relación de Concubinato, le permitiría en definitiva negarle el derecho de alimentos, en este evento la prueba es aportada por terceros, aún pudiendo existir una violación a la intimidad en la vida privada, de igual forma ha sido tema de Jurisprudencia en Francia, la que ha determinado tomar en consideración situaciones jurídicas diferentes, como el siguiente caso: al dar inicio esta unión, después de romperse y por último, al suscitarse la muerte de alguno de los concubinos, debiéndose de entender que en ese país el Concubinato no produce efectos ni consecuencias de índole personal y/o patrimonial entre los sujetos de la relación, tampoco engendra el prospecto del matrimonio por lo que encontramos que la pareja concubinaria frecuentemente celebra convenios entre sí, situación que consecuentemente derivó que el Legislador determinara aceptar que el Concubinato produzca ciertos y determinados efectos, tanto sociales como fiscales, debiendo enfatizar que en

¹⁷ Cornu, Gerard. op. cit. Pág. 331.

Francia dicha figura jurídica carece de régimen legal, circunstancia que genera una gran diferencia legal con respecto a la que prevalece respecto a los esposos, al presentarse diferencias de carácter patrimonial y/o extramatrimonial; de igual forma, en la relación de la pareja concubinaria existe la exención a la fidelidad, apoyo y asistencia, para la misma: **“la comunidad de vida es un hecho, más no así un deber”**; así, en la materia misma carece de toda reglamentación tanto específica como determinada, sin importar el tiempo que haya durado la cohabitación de los sujetos involucrados, quedando jurídica y definitivamente como extraños uno frente al otro, tampoco produce ningún efecto en relación al estado de las personas en particular; en relación al nombre, la concubina, de manera contraria a la mujer casada, está impedida para que use o lleve el nombre del concubino, dicha figura jurídica vive al amparo del derecho común, cada sujeto de la relación posee la facultad de, en cualquier momento, finalizar la relación, pero si uno de ellos se viera vejado por el comportamiento del otro o por su persona en sí, puede dejarlo sin demora ni mayor dilación.¹⁸

Dentro del Concubinato, por lo que hace al ámbito patrimonial, no existen efectos que se encuentren vinculados con la cohabitación, la pareja concubinaria convive entre sí, posteriormente se podrá dar determinada algún tipo de repartición respecto de los bienes que ambos posean, lo que harán de esta forma para que uno de ellos asuma de manera directa los gastos generados en su vida corriente, en tanto que el otro, la situación complementaria. Ahora bien, Francia es uno de los pocos países que soslaya el Concubinato homosexual, para tal efecto, la Corte de Casación Francesa ha rehusado considerar como pareja verdadera a los concubinos homosexuales, por lo que, la vida marital sólo se puede establecer como pareja formada de manera heterosexual, motivo por el cual, la citada Corte expidió determinada y aceptada definición al Concubinato que se encuentra presente aunque de manera crítica.

En Dinamarca, desde el año de 1989 sucede lo mismo, se formaliza un contrato que permite el compañerismo y la cohabitación entre homosexuales, cuyos efectos resultan ser iguales a los del matrimonio, exceptuando la adopción de

¹⁸ Cornu, Gerard. op. cit. Pág. 333.

infantes; pero específicamente en Francia, la unión de homosexuales no es un acto jurídico legal. En Inglaterra, país tradicionalmente jurídico, se contempla la figura del Concubinato; como antecedentes encontramos que en el año de 1690, quedó ligada de manera directa dicha figura jurídica con la del matrimonio, considerando a esta Institución como una asociación transitoria, temporal, no definitiva y carente de trascendencia. En Escocia, existe el matrimonio denominado de posesión de estado, o sea, como si se tuviese la posesión de cosa determinada, así como tener el estado de casado si es que se ha mantenido la posesión del mismo.¹⁹ Dichas situaciones han sido severamente criticadas, manifestándose al respecto que los Juristas Ingleses han carecido de perspectiva histórica con respecto al antecedente del matrimonio, así como de las uniones libres, para que, partiendo de tal circunstancia acepten que a lo largo de la historia de dicho país, siempre ha existido nuestra figura jurídica en estudio, aunque en el año de 1959, ésta se consideró como unión inmoral, la verdadera realidad ha ejercido gran influencia dentro de las normas jurídicas, toda vez que en el año de 1960, se aplicó un carácter especial a las sucesiones en caso de demostrarse que hubo dependencia económica. Con respecto a las situaciones fiscales, los concubinos tienen un mejor trato, en virtud de que los casados, por obligación deben sumar sus haberes y declarar impuestos, por otro lado, a los concubinos se les permite la exención de una importante suma de libras en términos de una Ley promulgada en el año de 1987.

Por lo que hace a las obligaciones entre los concubinos, esa Ley no les aplica sanciones antes ni después del rompimiento, no hay obligaciones con respecto a los hijos toda vez que la responsable es la mujer, más no el hombre, con excepción de que un Juez lo obligue o en su caso, de manera voluntaria lo realice, situaciones que son completamente diferentes dentro del vigente Derecho Civil Mexicano, en virtud de que nuestro país posee una legislación más avanzada con respecto a nuestra figura jurídica en estudio, su descendencia, las sucesiones y en general, el cúmulo de efectos jurídicos generados en torno a la misma; motivo por el cual, resulta ser y es aceptada como una innovadora forma de vida familiar, a efecto de conseguir que

¹⁹ Aries, Mariages. *London Review Book*, number 20. Londres. 1982. Pág. 10.

los Legisladores reflexionen al respecto y tomen la decisión de aceptar el contrato de Concubinato.

Anteriormente, en Escandinavia sólo existía el Matrimonio, actualmente se aceptan, aplican y sugieren todas las reglas del Derecho Civil vinculadas con dicha figura jurídica, en tal virtud, diversos Catedráticos, sostienen:

“...nos salimos del control de la Ley y por voluntad particular celebramos prácticamente un matrimonio privado; ésta es una realidad en Escandinavia, ¿será suficiente la autonomía de la voluntad para crear una figura tan importante como el matrimonio, incluso llamarlo matrimonio privado?, en este contrato de Concubinato se incluyen los bienes, se habla de la propiedad común entre los concubinos, cómo van a llevar la relación con los hijos, y ante tales circunstancias, en Suecia, en el año de 1988, se da una Ley que considera esta unión como un matrimonio de segundo rango que diferentes personas lo han llamado ‘mini matrimonio’, ¿esto influirá también en Dinamarca, Finlandia y Noruega, o se quedará sólo en tierras Suecas?.²⁰

El referido mini matrimonio es algo muy extenso en ese país, tal es su auge que miles de parejas han adoptado esta forma de vida en familia, los hijos son “casi” iguales a los del matrimonio, con respecto al nombre, herencia, bienes, alimentos, seguros, sucesiones y seguridad social, tienen el mismo tratamiento; en el país indicado en líneas anteriores, piensan y consideran que, al no poder obligar a la gente a contraer matrimonio hay que condicionar los efectos; en consecuencia, se debe de aceptar el Concubinato, también definido por ellos, como matrimonio de segundo rango, resultando evidente que dicha figura jurídica ha generado una nueva forma de vida familiar nuclear, considerando a su vez el factor de que si la gente llegase a rechazar esta forma de unión de familia, o en su caso, si finalmente vence la tradición y sólo acepta el matrimonio formal, mismo que ha dado origen a la familia.²¹

Diverso Autor oriental, refiere que en Japón, el Concubinato se puede presentar de varias formas: el primero es al que denominan “de relación secreta”, en

²⁰ Aries, Mariages. op. cit. Pág. 255.

²¹ Aries, Mariages. op. cit. Pág. 259.

el que no existe por parte de los concubinos la voluntad de contraer matrimonio, así como tampoco la de residir en común para cohabitar, exceptuando la esporádica convivencia para mantener relaciones carnales, resulta ser una relación pasajera carente de determinada protección jurídica; el segundo, se conoce como “unión libre”, mediante el cual se tiene una mujer para entenderse, no existe voluntad de ambas partes para unirse en matrimonio, ni comunidad de vida mientras dura; en el siguiente, hay cohabitación esporádica sin expresar la voluntad para casarse, careciendo de regulación jurídica. El único que se encuentra protegido y debidamente regulado por la Ley de dicho país, es aquel que surge de una relación heterosexual, en la cual, los sujetos tienen y manifiestan su voluntad en contraer matrimonio para hacer y conllevar vida en común, han tenido trato público como pareja y sólo les falta la declaración de Matrimonio ante un Oficial del Estado Civil, dentro de esta relación existe comunidad de vida en conjunto, duradera y estable, hay apariencia exterior de pareja, la voluntad recíproca de vivir bajo el mismo techo y compartir juntos la habitación, siendo como un sinónimo de vida marital, al que sólo le falta concretar la formalidad; asimismo, también tienen el Concubinato adulterino, en el que llevan vida en común y consienten en ella, presentándose problemas graves con respecto a la monogamia que es la forma que reconoce el Código Civil Japonés²². En el año de 1960, esta clase de Concubinato dejó de reconocerse en dicho país, los hijos no son legítimos si no son reconocidos por su Padre, portando únicamente el apellido de su Madre quedando bajo la protección de ella hasta la mayoría de edad, asimismo, la citada figura jurídica puede cesar de manera:

“...natural por el matrimonio de una u otra persona de la relación, existiendo un par de clases de disolución: la voluntaria y la derivada de la muerte de alguno de ellos; dentro de la segunda hipótesis no existe el derecho a la sucesión, toda vez que en términos del numeral 958 de la Ley del Tribunal de Familia, se puede otorgar una determinada proporción de los bienes sucesorios, en relación a los que quedan de la liquidación, sobre una demanda legalmente concluida, y en caso de no existir herederos legales, se les puede dar alojamiento temporal, aunque se encuentren en pleno estado de desprotección”.²³

²² Simón Santoja, Vicente. op. cit. Pág. 250.

²³ Simón Santoja, Vicente. op. cit. Pag. 251.

Ahora bien, el Concubinato debida y legalmente reconocido se considera “casi” como matrimonio, por otro lado, el Autor Tatsukwa, opina que el Derecho Japonés no debe ser tan rígido sino más flexible, adaptándose a las diversas necesidades de la sociedad actual, debe aceptar con lógica jurídica las diferentes formas de nuestra figura jurídica en estudio, abandonando la irreal teoría del Concubinato protegido, tal y como ha quedado debidamente asentado, toda vez que dicha nación ha superado la gran diversidad de sus cuestiones tradicionales, por lo que debe plantear y después edificar una hipótesis realista aunada a sus propios antagonismos.

En China, a pesar de las nuevas Leyes la tradición familiar aún se conserva, sigue subsistiendo la monogamia, el matrimonio forzosamente debe inscribirse, se busca la igualdad y no obstante ello, las antiguas costumbres crean distintos problemas de carácter indisoluble, toda vez que se ignora la validez que posee el matrimonio, mismo que depende de su obligada inscripción, porque al omitirla, en términos de los ritos tradicionales no tiene eficacia jurídica, por no ser en ceremonia pública debidamente asistida de dos testigos, situación que los Juristas denominan matrimonio de hecho, sobreviviendo actualmente su validez a la Doctrina. En el año de 1950 se dio una Ley sobre matrimonio que hacía obligatoria su inscripción, debiendo consentir dentro de dicho acto jurídico los nuevos esposos, tener la edad legal, ser monogámicos y no tener impedimento alguno para tal efecto, no obstante lo anterior, en este país continúa persistiendo el problema del Concubinato, que si bien es cierto no es general, también lo es que resulta una buena forma de originar la familia. Ahora bien, los Concubinatos llamados ‘bigamia de hecho’ se han expandido, toda vez que entre la juventud ha surgido en buen número el aspecto de la cohabitación, así como la no juvenil para aquellas personas que ya no son tan jóvenes, estas clases de convivencia son formas recientemente desarrolladas en dicho país, mismas que han sido severamente criticada por los Juristas del mismo.

Respecto al Concubinato, actualmente existen tres tipos: el primero, conocido como matrimonio de hecho, aceptado como bigamia de hecho o cohabitación temporal, el que según los chinos es moda occidental; el segundo, denominado de

hecho, es la convivencia de cierta y determinada pareja heterosexual, no casados, que viven en comunidad, de manera pública y se consideran como pareja dentro de su entorno social; el tercero, el conocido como bigamia de hecho, que es la cohabitación temporal, misma que se opone a la jurídica porque realmente sólo se produce como fraude a la Ley con falsos controles sobre la inscripción del segundo matrimonio, en virtud de que, cuando menos una persona de la relación concubinaria se encuentra casada, como bigamia de hecho se rechaza públicamente, pero se distingue del adulterio porque no se considera que los cónyuges estén compartiendo una vida sexual activa en común, continua y duradera, practicando más bien la citada bigamia de hecho; por lo que hace a la llamada moda occidental, **“...ésta se funda en la liberación de las costumbres, encontrando que entre los adeptos a dicho modo de vida, algunos tienen la firme intención, de que antes de comenzar a vivir en Concubinato, casarse, en tanto que otros consideran la cohabitación como un período de ensayo, y otras personas más aún no han pensado en un matrimonio eventual”**.²⁴

En virtud de lo anterior, a manera de conclusión, manifestaremos que el Concubinato en China, presentando una manera muy distinta a lo que acontece en Occidente, mantiene indignados a una gran diversidad de Sociólogos y Juristas frente a la propagación que dicha figura jurídica ha desarrollado, quienes se encuentran preocupados por la decadencia de la moral social, reclamando se impulsen las reformas para con este tipo de educación, así como la aplicación de las distintas sanciones tanto administrativas como penales que se generen con motivo de su práctica.²⁵

El Concubinato en algunos países del Continente Africano posee características muy similares, al Derecho no le preocupa legislar las uniones de personas no casadas, consideran que si dichas parejas han decidido hacer vida en común alejadas de la Ley, y si de esta forma ejercen su libertad, la misma Ley lo acepta dejándolos dentro de esa situación, para lo cual, manifiestan: **“Frente a esto,**

²⁴ Simón Santoja, Vicente. op. cit. Pag. 259.

²⁵ Simón Santoja, Vicente. op. cit. Pag. 261.

se afirma que hay una moral social que obviamente ha sido completamente ignorada y en consecuencia no se admite más que el matrimonio”.²⁶ En estos países existen graves problemas dada la proliferación de la poligamia y la poliandria toda vez que no se toma en consideración la paternidad, se rechaza la creación de la familia natural, no existe el régimen de copropiedad y consecuentemente tampoco se contempla la sucesión, en este tenor, **“África rechaza los efectos del Concubinato no reconociendo más que la figura del matrimonio, toda vez que el artículo 281 de su Código de Familia, concretamente refiere que el matrimonio es la única fuente originadora de familia”**.²⁷ Circunstancia que resulta bastante inverosímil, toda vez que siendo un país subdesarrollado y con las características que posee no reconozca al Concubinato como una forma ideal creadora del núcleo familiar. En tanto que en otros países africanos, en términos de sus diversos ordenamientos jurídicos, existen distintos tipos de Concubinato, se reconoce al que surge cuando una pareja no casada que está en la situación de noviazgo se une, decidiendo hacer y llevar vida en común bajo el mismo techo, o sea, **“relación de pareja comprometida que no se ha casado, pero que existe la probabilidad de que lo formalicen y según su regulación legal es considerado Concubinato entre novios”**;²⁸ existe de igual manera el Concubinato conocido como de reemplazo, el cual se da entre personas que ya contrajeron matrimonio, quienes deciden, por cualquier motivo, que momentáneamente deben reemplazar al cónyuge **“si aparentemente la pareja está viviendo en Concubinato, a esta situación la Ley no le concede efectos jurídicos y es de reemplazo cuando llega un relevo para ocupar el lugar del señor o señora de la casa”**.²⁹ Asimismo, nuestra figura jurídica en estudio también se da entre divorciados, o sea, entre aquellas personas que han disuelto su vínculo matrimonial y que por cualquier motivo se unen temporalmente con persona distinta sin volverse a casar; de igual manera, la clase de Concubinato que más prolifera en dicho país es aquella en la cual la pareja se une, viven temporalmente juntos, son solteros y mantienen una relación como si legalmente estuviesen casados; otra especie más de Concubinato, es la que denominan

²⁶ Deleury. **Les Concubinages les Monde**. Edit. Daloz. París, Francia, 1988. Pág. 218.

²⁷ Deleury. op. cit. Pág. 297.

²⁸ Deleury. op. cit. Pág. 288.

²⁹ Deleury. op. cit. Pág. 215.

experimental, dándose entre pareja heterosexual para obtener experiencia y practicar una situación similar a la del matrimonio, **“aunque lo más asombroso es que posteriormente dicha pareja no se casará entre sí, sino que una vez que llegue a su conclusión el “experimento”, buscarán otra pareja con la que efectivamente formalizarán el matrimonio”**.³⁰ En términos de la exposición citada en líneas que anteceden, se denota que nuestra figura jurídica en estudio, por lo que respecta a este Continente, es completamente distinta a las diversas formas conocidas en el resto del mundo, independientemente de que la gran mayoría de los Legisladores la han nombrado como: cohabitación informal, ilícita, notoria, de hecho, putativa, pretendida, adulterina, carente de ceremonia y formalidades, así como sociológica; por otro lado, los religiosos refieren que es la cohabitación del pecado; algunos entienden por Concubinato el darse la mano, motivo por el cual lo llaman **“mano en la mano”**, otros lo citan como **“la unión sin acudir a la iglesia”**, y para aquellos que lo ubican en el Common Law, es **“la cohabitación de Derecho consuetudinario”**.³¹

Ahora toca pasar al Continente Australiano, en el que, independientemente de que, si bien es cierto, el cúmulo de acepciones mencionadas con antelación sirven para, de una manera u otra, identificar la figura jurídica denominada Concubinato, también lo es, que la totalidad de disposiciones legales relacionadas con la misma son de vanguardia, poniéndolo en una posición muy semejante a la del matrimonio integral, esto es, acuerdos financieros recíprocos, convenios relacionados con los bienes habidos dentro del mismo, al igual que con hijos, asimismo resulta común llamarlo ‘unión de hecho’ y/o ‘vida de hecho’, concretándonos a asimilar que el fin de la citada figura jurídica es la unión de la pareja heterosexual que hacen y llevan vida en común, motivo por el cual se habla de una unión de hecho, en la cual, sin estar legalmente unidos en matrimonio, viven juntos como cónyuges, depositando dicha relación sobre la base de la confianza recíproca.

Por lo que hace a los efectos del Concubinato respecto a los bienes que conforman la relación, en el año de 1984, se expidió la Ley cuyo propósito fue

³⁰ Deleury. op. cit. Pág. 256.

³¹ Deleury. op. cit. Pág. 141.

otorgarle discrecionalidad al Juzgador para que repartiase, entre los concubinos, equitativamente la totalidad de los bienes habidos dentro de la convivencia. Con relación a las pensiones alimenticias, éstas pueden tener una vigencia de tres años; otra con duración máxima de doce años para cuando la concubina acredite el curso de una formación profesional y que se encuentre a cargo de uno o varios hijos producto de la relación o, hasta en su caso, de la descendencia del deudor, así como para dividir las propiedades que dentro de la unión de hecho se hayan adquirido; la Ley de mérito, por su propia y especial naturaleza es única en el mundo, toda vez que aparte de regular al Concubinato, le da efectos y casi lo equipara con el matrimonio.

Juristas Australianos cuestionan acerca de sí tal reforma era necesaria, misma que tiene tiempo de vigencia invocándose a diario por el gran número de parejas que viven al amparo de esta clase de relación, los hijos nacidos fuera de matrimonio, según datos obtenidos del año de 1987, han adquirido estatutos sociales, así como derechos legales. En otros aspectos, la unión de hecho ha cambiado, dándosele carácter de obligación jurídica impuesta a los concubinos, inclusive, hasta para solucionar pleitos entre ellos, de igual manera se le han concedido derechos de sucesión ab intestato, así como distintas prestaciones por envejecimiento, invalidez, familiar e indemnizaciones en caso de haber huelga, los daños e intereses reclamados por los asalariados y los perjuicios que hayan sufrido en su empleo, en otras palabras, por el riesgo creado.³²

B. EN EL CONTINENTE AMERICANO, ASÍ COMO EN OTROS PAÍSES.

El presente apartado resulta muy importante para estar en posibilidad de saber, entre otros, en cuantos países del Continente Americano existe y se encuentra vigente la figura jurídica del Concubinato, su regulación, diversidad de aspectos y requisitos necesarios para que el mismo tenga plena vigencia jurídica.

Entrando en materia, visualizaremos nuestra figura jurídica en estudio en Canadá, Estados Unidos de Norteamérica, así como otros países diversos. En el

³² Deleury. op. cit. Pág. 133.

primero en cita, existen en vigencia dos sistemas jurídicos, el Codificado y el de Derecho Común, también denominado Common Law; ahora bien, el Concubinato adopta distintos efectos según la Ley que se aplique; no obstante lo anterior, ambos sistemas lo aceptan, se considera como una unión de segundo grado y hasta en ocasiones lo consideramos como una nueva forma de hacer y mantener vida en común, carente de culpas y que a cierto plazo surte determinados efectos con respecto a la pareja concubinaria que lo conforma, así como a terceras personas³³; los canadienses reconocen ampliamente el Concubinato como “ese” nuevo estilo de vida, derivado de lo cual, como resultado de distintas investigaciones nos podemos dar cuenta que el mismo “no es producto de los países subdesarrollados o del tercer mundo”, sino más bien, resulta consecuentemente de distintas formas de vida existentes desde la antigüedad.

Así, en diversas Provincias como la de Québec, Alberta y Columbia Británica, se presentan muy altas estadísticas en relación a uniones derivadas de Concubinato, actualmente, elevados porcentajes de parejas se encuentran inmersas dentro de dicha figura jurídica, reguladas además por ambas Legislaciones, tal es el caso de Alberta, lugar en el cual, en los años ochentas, dicho nuevo modo de vida alcanzó un 20% (veinte por ciento) dentro de su población; aspecto que definitivamente produce determinadas consecuencias jurídicas respecto a alimentos, así como otras tantas relacionadas con sucesiones, por tal motivo, desde el año de 1981, a las parejas concubinarias se les considera como a dos personas legalmente extrañas uno del otro, pudiendo ente ambos formalizar ciertos y determinados contratos de carácter ordinario que el Derecho Común les permite, entre otros, ser copropietarios, arrendar bienes, contratar por sociedad, recepcionar rentas, adquirir seguros diversos, etcétera; pero, con independencia de lo anterior, muy difícilmente su situación jurídica real llegará a ser la de una pareja jurídicamente casada.

La circunstancia esgrimida con antelación se presenta dentro del sistema Francocanadiense, mismo que se encuentra influenciado por el Código Napoleón; por otro lado, como dominio Anglocanadiense, el sustento de dicha relación

³³ Deleury. op. cit. Pág. 88.

concubinaria lo es el Common Law, resultando ser un Derecho ambiguo, en virtud de no reconocer efectos al Concubinato, resultando difícil invocar que éste sea una unión inmoral, sin admitir que se asemeje a la Institución del Matrimonio, de conformidad con esta Ley, se refiere que **“hay ausencia de intención contractual, así como de consideración”**, al respecto, el Legislador ha manifestado **“que es una figura de cohabitantes”**, precisando que se debe crear una nueva categoría de contratos denominados Marriage Contracts, Cohabitation Agreements y Separation Agreements, o sea, actos dentro de los cuales se reconocerán ciertos y determinados efectos, ratificando que carecen de la calidad de marido y mujer, sin poder sujetarse a las disposiciones imperativas aplicables al matrimonio, sin admitir poder ser regidos por un verdadero vínculo matrimonial, en los términos instruidos por los integrantes de la Gran Cámara de Notarios de Québec. Por otro lado, de conformidad con el referido sistema Common Law, los esposos de hecho no pueden modificar su situación (obligaciones y/o derechos directamente relativos a la Patria Potestad) a través de un convenio, toda vez que dichas cuestiones son estrictamente de orden público, debidamente reguladas por el Código de dicho país.

Derivado de lo comentado en líneas anteriores, citaremos que el Concubinato existe plena y claramente en el país canadiense, toda vez que sus estadísticas del 30% (treinta por ciento) de parejas que hacen vida en común bajo dicha relación, así lo indican, siendo incuestionable que se ha presentado una asimilación de carácter parcial en la mayoría de las Provincias Anglocanadienses, mismas que de manera paulatina han modificado el denominado Common Law, para estar en plena aptitud de reconocer a los cohabitantes y a los concubinos, así como la libertad de poder, por vía de previo contrato, asumir algunos derechos, obligaciones, así como prever u organizar las secuelas y consecuencias que arrojan las separaciones de esta nueva forma de vida en pareja.

Asimismo, en la mayor parte de las Provincias Canadienses, el Concubinato, al igual que la Institución del Matrimonio, resultan ser una verdadera e innegable fuente de obligaciones alimentarias, legalmente así consideradas, y aunque no se quiera, se concluye y determina que ambas figuras jurídicas deben admitirse y

adoptarse, tanto dentro de las Instituciones Anglosajonas, al igual que en las similares Francocanadienses, toda vez que el Concubinato o cohabitación posee ciertos efectos jurídicos, mismos que deben ser reconocidos a ellos como esposos de hecho, porque de cierta manera realmente han contribuido a la adquisición y conservación de la totalidad de bienes que conjuntamente han obtenido.³⁴

En otro punto y cambiando de tema, resultan sorprendentes los datos proporcionados por las fuentes informativas relacionados con nuestra figura en estudio, que arrojan en los Estados Unidos de Norteamérica, toda vez que aproximadamente tres millones de personas hacen y conllevan vida en común bajo este tipo unión de pareja, así como en Francia no sólo se habla del Concubinato de pareja heterosexual soltera, teniendo de igual forma efectos el adulterino, sino que por otro lado empieza a proliferar una tercera forma de relación de pareja, la cual, como hipótesis, plantea un gravísimo problema social, siendo éste el Concubinato habido entre homosexuales³⁵, para tal efecto, existe una gran diversidad de casos muy notorios, dentro de los cuales, la Jurisprudencia ha pretendido buscar una armadura de carácter legal que se encuentre en amplia plenitud para derivar derechos a esas relaciones de larga duración, sobre todo cuando existen infantes, así como relaciones después del divorcio entre personas que previamente han sido casadas o que aún lo están, mismas que mantienen relaciones fuera de su vínculo marital; así ha sido y se apoyan dentro de la Jurisprudencia Marvin, sosteniendo el tradicional concepto del matrimonio de derecho Común (Common Law), desafortunadamente, dicho “remedio” sólo tiene aplicación en catorce jurisdicciones.

En múltiples ocasiones, los viudos o viudas reclaman las sucesiones de sus concubinas o concubinos finados, llegando a presentar demandas por prestaciones de seguridad social u otras ventajas ligadas al concubino acaecido, siendo aquí donde surgen las dificultades más serias, cuando al Concubinato se le da un acuerdo de separación, imitando al divorcio, y sus consecuencias son más graves aún, realmente, en este tipo de situaciones se busca dar solución a determinados problemas de índole patrimonial derivados de una relación de Concubinato.³⁶

³⁴ Krause, Harri. *Les Concubinages Dans Le Monde*. Edit. Dalioz. París, Francia. 1995. Pág. 133.

³⁵ Krause, Harri. op. cit. Pág. 136.

³⁶ Krause, Harri. op. cit. Pág. 141.

De igual forma, se trata de que las relaciones afectivas que hayan durado un tiempo cierto y determinado produzcan efectos jurídicos dentro de los aspectos financieros o de negocios, tomando en consideración que dichas relaciones banales son contrarias al orden público, para lo cual, las Cortes han sostenido que las relaciones sexuales no pueden convertir en nulos los acuerdos de negocios válidos, en tales aspectos, la indemnización se mide por el valor del trabajo, más no por alguna ventaja que pudiera tomarse como “**casi matrimonial indefinida**”.³⁷

En los Estados de Oregon y California, la Jurisprudencia Marvin debe seguirse y sólo ahí resulta posible que a partir de la figura jurídica del Concubinato nazcan derechos sobre los bienes; de tal suerte que esto es algo más teórico que útil y práctico, toda vez que en algunos casos se ha sostenido que tenía derecho de cierta manera poco delicada y el dinero servía para la readaptación. Así las cosas, resulta inminente y es un hecho definitivo que la Jurisprudencia citada con antelación no resuelve los problemas derivados de los matrimonios de hecho.

En otro punto, en el país de Argentina existen infinidad de obras y normas relacionadas con el Concubinato, de las cuales se considera que la investigación más elocuente, trascendente y profunda es la desarrollada por Augusto César Belluscio, quien se refiere a dicha figura jurídica como “**una forma de hacer y conllevar vida en común de hecho**”, así como causa de pérdida del derecho a la pensión de la cónyuge supérstite, existiendo en dicho Autor una preocupación cierta cuando resumiendo a otros de sus homólogos, les indica “**que es un problema social**”; un hecho que produce determinadas consecuencias de Derecho; es una figura que forzosamente requiere de una denominación concreta para que la pareja que se encuentre en tal supuesto al tiempo esté en aptitud legal de definir lo que ocurrirá en un futuro cercano o lejano, así como sus secuelas, en virtud de que es una forma real de dar origen al núcleo familiar. De igual manera, hay referencias sobre los concubinos con respecto al trabajo, al régimen jurídico, a las relaciones establecidas entre los mismo, incluso, inmersas a obras recientes, existe la pensión

³⁷ Krause, Harri. op. cit., Pág. 151.

de la concubina o la equiparación de ésta con la viuda para otorgar una pensión determinada; la ordenanza que otorga pensión por uniones de hecho e ilegales que a su vez resulta ser inconstitucional; la pareja del régimen de bienes; la adopción simple del hijo de la concubina; la relacionada con la negatoria del derecho a pensión a la concubina del causante; las consecuencias jurídicas del Concubinato que pretende regular éstas; la adopción y el Concubinato; el desconocimiento de los aspectos jurídicos del mismo dentro del ámbito de previsiones de seguridad social, el Concubinato como estado aparente de hecho y como base probatoria en la filiación, etcétera.

Ahora bien, en otro orden de ideas, se habla de nuestra figura jurídica en estudio, así como de la Ley de emergencia; el derecho a pensión de la concubina, los gastos de última enfermedad, los recibos en poder del concubino, los matrimonios aparentes ante la seguridad social, considerando al Concubinato en definitiva, como un hecho social y relación jurídica. Por otro lado, poder analizar el matrimonio en fraude a la ley o a los acreedores, el Concubinato y la adopción, este primero como un hecho social, la necesidad de regularlo jurídicamente en los casos de arrendamiento, entre otros los de casa habitación; en qué momento el concubino puede fungir como curador de su pareja (concubina) cuando se presenta la enfermedad; de qué manera y hasta qué grado el Derecho ante el Concubinato y la Jurisprudencia sociológica tienen efectos; la unión libre y su régimen económico; en fin, una serie de consideraciones que se encierran inmersos a tales temas, que algunos de sus Autores, como el citado en líneas anteriores, elaboran su obra para fundamentar la preocupación por el mismo y poder concluir que el Concubinato **“está, existe y debe de ser regulado de manera jurídica toda vez que en la actualidad forma parte dentro del entorno social”**.³⁸

En El Salvador, la Constitución regula legalmente al Concubinato denominándolo a su vez **“unión no matrimonial”**, aclarando que no debe pensarse que dicha figura jurídica se asimila al Matrimonio. Así también, el Concubinato se constituye de manera heterosexual, sin que la pareja tenga impedimentos legales

³⁸ Belluscio, Augusto César. *Manual de Derecho Familiar*. Ed. Depalma. Argentina. 2000. Pág. 200.

para casarse, para hacer y conllevar vida en común, de manera libre, singular, continuada, estable y notoria, exigiéndose para tal efecto un período mínimo de tres años, gozando en consecuencia de los derechos que la Ley les confiere, identificando a la pareja con el nombre de convivientes o compañeros de vida; también adopta la hipótesis que los integrantes de la relación concubinaria deben ser púberes, siguiendo los demás requisitos de la convivencia, o para el caso de haber procreado un hijo tendrán determinados efectos jurídicos, asimismo hay reglas para participar en las ganancias de lo que ahí se genere, en cuanto a los gastos familiares se indica deben hacerse acudiendo a las reglas establecidas para los cónyuges, o sea, sufragarlos en proporción a sus recursos económicos.³⁹ De igual forma, hay efectos por lo que hace a la vivienda en familia y, en general, aquellos efectos que están legislados para el matrimonio y que tienen repercusión dentro del Concubinato, así también sucede con la sucesión intestamentaria (ab intestato), en la cual se tiene derecho a heredar como cónyuges.

Por otro lado, el 17 de mayo de 1994, en Panamá se publicó el Código de Familia, el cual manifiesta que, respecto al Concubinato, ha promulgado normas que lo definen como un “**matrimonio de hecho**”, ordenando que la unión de hecho entre personas legalmente capacitadas y facultadas para contraer matrimonio, se verificará siempre que se hayan mantenido juntas durante cinco años consecutivos, debiéndose presentar para tal efecto los factores de singularidad, estabilidad y permanencia, para que surta todos los efectos inherentes del matrimonio civil⁴⁰. Así también señala requisitos para considerarlo como matrimonio de hecho, para lo cual establece una sociedad concubinaria, o como una “**especie de sociedad de factores**” con respecto a los bienes habidos dentro de dicha relación, refiriendo que si no se reconoció legalmente el matrimonio que se disolvió, si los concubinos vivieron como pareja en condiciones de singularidad, estabilidad y permanencia, durante el tiempo previamente estipulado en el cuerpo del citado Código, a cada miembro de la relación le corresponderá a prorrata la mitad de los bienes y frutos que durante la convivencia hayan adquirido a título oneroso por cualquiera de ellos al

³⁹ Código Familiar de El Salvador, Ministerio de Justicia. San Salvador. 1995.

⁴⁰ Código Familiar de Panamá, publicado por el Órgano Ejecutivo Nacional de la Presidencia de Panamá, así como por la Asamblea Legislativa. Pág. 30.

término de la unión.⁴¹ Se consideran como personas legalmente facultadas y capacitadas, sin impedimentos, que la unión sea singularmente heterosexual, debe existir convivencia constante, durable y permanente; los impedimentos son los mismos que previamente se estipulan para el matrimonio, se debe requisitar una solicitud, además de haber durado la pareja junta por cinco años, asimismo, de manera conjunta pueden solicitar en el Registro Civil la correspondiente inscripción del matrimonio de hecho, mismo que puede ser tramitado a través de los corregidores, el matrimonio de hecho se debe probar mediante las declaraciones de dos personas honorables y vecinas del lugar en el cual se ha mantenido la unión, quienes las rendirán ante los corregidores del sitio de residencia de la pareja conviviente, la sola unión carece de efectos jurídicos en virtud de que el matrimonio de hecho debe comprobarse jurídicamente, sobre todo si se omite formular la solicitud correspondiente por cualquiera de los convivientes u otro interesado. Posteriormente se dicta una Sentencia Ejecutoriada que declara plena y legalmente existente el matrimonio, así como sus correspondientes efectos civiles desde el momento en que se haya probado el cumplimiento a las condiciones previamente establecidas en la Ley, asimismo, el Código Familiar Panameño regula el supuesto de la disolución de la unión de hecho, misma que aunque no haya sido reconocida legalmente o se hayan dado los supuestos legales, al disolverse ésta, se deduce que el texto legal la considera como una sociedad concubinaria, y que en consecuencia, la mitad de los bienes, así como los frutos respectivos que se hayan adquirido, deberán ser repartidos por partes iguales entre ambas personas de la relación. Derivado de lo anterior, resulta evidente que la Legislación en materia Familiar en ese país, reporta un importante avance en torno a las uniones de hecho, calificándola y/o definiéndola como matrimonio de hecho. En cuanto a sus efectos y procedimientos, deber tomarse en consideración por otros países, toda vez que la suma de esos fenómenos sociales inmersos al Concubinato, así como las uniones de hecho que revisten carácter no matrimonial, etcétera, actualmente son una realidad y se encuentran presentes dentro de nuestra sociedad.

⁴¹ Código Familiar de Panamá. op. cit. Pág. 29.

En Bolivia también existe el Código Familiar cuya vigencia data del año de 1978, le da validez al matrimonio religioso en el que no existen funcionarios públicos, por lo que para regular al Concubinato frecuentemente utiliza los usos y costumbres, denominándolo simplemente “**unión conyugal de hecho**”, resultando ser una unión inferior al matrimonio, equiparándose al mismo cuando la unión resulta ser libre y/o voluntaria, en la que únicamente intervienen un hombre y una sola mujer con la finalidad de constituir un hogar, que hagan y mantengan vida en común de manera estable, singular y permanente, exigiendo la Legislación para tal efecto, que el hombre cuente con dieciséis años de edad y como mínimo catorce para la mujer, que no presenten ningún tipo de parentesco consanguíneo ni por afinidad en línea recta, que sean solteros; llegando incluso a subsistir dicha nulidad cuando se haya declarado inválido el Matrimonio⁴². Dentro de esta Ley se establece que las uniones libres o de hecho deben ser estables, singulares y permanentes para que puedan producir efectos similares a los del matrimonio, tanto en relaciones personales así como en las patrimoniales, esto es, aplica las normas que regulan los aspectos del matrimonio en cuanto y tanto sean compatibles con su naturaleza misma, la estabilidad no exige que sea por un tiempo determinado, dándose tal situación de acuerdo a las circunstancias que el Juez está obligado a valorar, observar y considerar dentro de cada caso en concreto.

Las uniones irregulares no pueden ser reconocidas, no producen efectos, son inestables y sí no reúnen los requisitos previamente establecidos por la Ley para el matrimonio, no se puede ni debe darse esta situación, por otro lado, al hablar del matrimonio putativo, se determina que en caso de haber efectos estables, estos mismos pueden ser invocados por quienes hayan actuado de buena fe. Asimismo, se excluyen las uniones inestables al igual que las plurales, inclusive, si un conviviente ignora y establece dicha comunidad de hecho, y en caso de que fuesen varias mujeres las que demanden la declaración de esa unión de hecho respecto de un hombre soltero, aún existiendo pluralidad de Concubinatos de éste con aquellas, no producirá efectos de unión libre de matrimonio. Existen también las denominadas uniones sucesivas, que son las simultáneas, estables y regulares, su duración se

⁴² Código Familiar de Bolivia. Ed. IPDA. Bolivia. 1977. Pág. 9.

puede determinar y darle efectos, mas, sin embargo, para que ésta sea legítima y produzca sus efectos como los del matrimonio, resultando necesario que reúnan los requisitos previamente establecidos con respecto a los de enlaces matrimoniales.

CAPÍTULO QUINTO.

LOS PRINCIPALES EFECTOS DEL CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD.

1. LOS PRINCIPALES EFECTOS DEL CONCUBINATO EN NUESTRA LEGISLACIÓN CIVIL.

Una relación de pareja que decide vivir bajo la figura jurídica del Concubinato se realiza previa su declaración de voluntad para tal efecto, no importando la carencia de la solemnidad y formalidad, como factores que la Ley suele exigir como factores determinantes dentro de la Institución del Matrimonio; lo anterior, toda vez que nuestra figura jurídica en estudio resulta ser una mera situación de hecho, lo que la diferencia por completo del acto jurídico matrimonial que sí resulta ser una relación de Derecho, en este contexto, sabemos que dentro del nuestro Ordenamiento Civil apenas están dando sus primeros resultados positivos el cúmulo de acciones que en materia de Concubinato el Legislador acertadamente reformó y adicionó integrándolas al actual texto del Código Civil para el Distrito Federal. Así las cosas, se debe tomar en cuenta que no todos los efectos jurídicos se encuentran debidamente reglamentados ni comprendidos dentro del marco legal que compone nuestra Legislación como consecuencia inmediata o directa del Concubinato, mas, sin embargo, se dan otras ciertas y determinadas similitudes que se derivan tanto de la doctrina, así como de la Jurisprudencia.

En otro orden de ideas, podemos manifestar que no todas las obligaciones que constriñen a la pareja concubinaria deben ser semejantes a las que se derivan del Matrimonio, lo anterior, obedece a que los concubinos sí así lo desean se obligan a brindarse mutua ayuda en tanto cuanto tenga vigencia su relación de Concubinato, pudiendo darse hipotéticamente la circunstancia de que la mujer deba serle fiel al concubino, toda vez que él supone que se encuentra viviendo dentro de una relación de hecho, en virtud de la cual, se presupone que un solo hombre vive con una sola mujer, haciendo y conllevando en consecuencia vida marital **“como si fuesen marido y mujer”**.¹

¹ Coyotl Velázquez, Alfonso. Reglamentación del Concubinato. Edit. Paidós. México. 1989. Pág. 88.

Ahora bien, cabe destacar que nuestra figura jurídica en estudio, bajo ciertas condiciones legales bien definidas crea derechos y obligaciones recíprocos entre la pareja concubinaria, situación que se debe tomar en consideración en base al cúmulo de exigencias que el Legislador expresamente requiere para la legal constitución del Concubinato, así como el trato que la pareja concubinaria debe darse dentro de su núcleo familiar y ante la Sociedad como marido y mujer, debiendo prevalecer la singularidad, estabilidad, permanencia y notoriedad como pareja heterosexual, a fin de que dicha relación no sea considerada un hecho aislado o clandestino; de ésta forma, la condición de fidelidad que los concubinos, se deben a sí mismos representa el requisito específico de singularidad entre ambos, así como la capacidad para que no se presenten impedimentos que puedan originar la nulidad dentro de su relación como pareja, a fin de que no se impida su legal convivencia como tal, debiendo existir de igual manera determinada condición de moralidad. Derivado de lo anterior, una vez presentes los requisitos mencionados con antelación, se debe reconocer la constitución jurídica del Concubinato como rango que posee dentro del Derecho Civil sobre las uniones no matrimoniales². Ahora bien, el Código Civil para el Distrito Federal, en base a las diversas reformas que en dicha materia ha desarrollado, actualmente concede en igualdad de condiciones cierta y determinada protección a la mujer, al varón, así como a los hijos concebidos dentro de dicha relación concubinaria, equiparando en gran medida al Concubinato con el Matrimonio,³ aspectos bien definidos que la legislación civil pretende cuidar entre la pareja concubinaria, tales como la citada protección a los hijos, la paternidad, la filiación, así como el pleno derecho a heredar dentro de la sucesión legítima, previo y cabal cumplimiento de las diversas disposiciones que la Ley exige para tal efecto.

2. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A LOS CONCUBINOS.

Parentesco: El artículo 292 del Código Civil reconoce ampliamente los tipos de parentesco, siendo estos los de consanguinidad, afinidad y civil; nuestra figura jurídica en estudio, inmerso al texto del numeral 294 de dicho Ordenamiento, regula

² González Torres, Sergio. **El Concubinato y sus efectos jurídicos.** Edit. Paidós. México. 1990. Pág. 75.

³ Baqueiro Rojas E. y Buenrostro Rosalía. **Derecho de Familia y Sucesiones.** Ed. Porrúa. México 1990. Pág. 124.

el parentesco citado en segundo término, al prevenir: “...**El parentesco por afinidad es el que se adquiere por matrimonio o concubinato entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos...**”. Por otro lado, el primero de los referidos, en relación a los hijos de la filiación habida fuera del matrimonio, sobre la que existe la presunción prevista en el ordinal 383 del mismo, establece:

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

A. Los nacidos dentro del concubinato; y

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

Ahora bien, en línea recta ascendente el parentesco se determina independientemente del Concubinato por el hecho de proceder unos de otros, aunque surgirá solamente por el reconocimiento que haga cada uno de los progenitores.

Alimentos: El Código Civil para el Distrito Federal, en su numeral 302 regula la obligación alimentaria recíproca entre concubinos, al indicar: “...**Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior...**”; por otro lado, el similar 301 de dicho ordenamiento establece: “...**La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos...**”. Al respecto, tal disposición comprende lo relativo a la problemática que en un momento determinado se pudiere presentar en una relación de Concubinato, en la que sólo uno de los integrantes de dicha relación es el que siempre aporta lo necesario e indispensable para subsistir dentro de la misma, en tanto que el otro únicamente se encuentra a expensas de lo aportado, esto es, se establece la obligación civil de los alimentos recíprocos.

Igualdad: Entre la pareja concubinaria este concepto no se origina de una mera situación casuística, sino que se encuentra establecida como Garantía Individual inmersa dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al consagrar “...**El varón y la mujer son iguales ante la ley...**”. Tal situación se concreta en el numeral 2 del Código Civil para el Distrito Federal, que determina: “...**La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer. A ninguna persona por razón de sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, color de piel, nacionalidad, origen, posición social, trabajo o profesión, posición económica, carácter físico, discapacidad o estado de salud, se le podrá negar un servicio o prestación a la que tenga derecho, ni restringir el ejercicio de sus derechos cualquiera que sea la naturaleza de estos...**”; motivo por el cual, la mujer no queda sometida en virtud de su sexo a restricción alguna en la adquisición y ejercicio de sus derechos civiles.

Relación Patrimonial: Respecto al patrimonio familiar, el numeral 723 del Código Civil establece: “...**el patrimonio familiar es una institución de derecho público que tiene como objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar, el patrimonio familiar puede incluir la casa habitación, su mobiliario de uso doméstico y cotidiano, una parcela cultivable o los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia, así como los utensilios propios de su actividad siempre y cuando no exceda su valor de la cantidad máxima fijada por este ordenamiento...**”; por tratarse de un patrimonio familiar, puede ser constituido por cualquier miembro de la familia, en términos del numeral 731 del ordenamiento en cita. Sin embargo, nuestra figura jurídica también genera un determinado núcleo familiar y por lo tanto, en términos generales de igual manera tiene derecho a constituir su propio patrimonio, comprobándose su existencia a través de la exhibición de las actas de nacimiento de los hijos habidos dentro de dicha relación, en virtud de que ellos también son miembros integrantes de ese núcleo familiar. El patrimonio en cita puede constituirse para la familia generada del Concubinato, toda vez que la pareja que ha de vivir bajo este tipo de unión, va a cohabitar dentro de la misma casa, en virtud de que un domicilio propio es una de las

características que la pareja debe observar como requisito, viviendo en común como si fuesen marido y mujer.

Inmersa en nuestra legislación, obligadamente se tiene que hacer referencia a la existencia del régimen patrimonial entre cónyuges, existiendo para tal efecto dos tipos, si los concubinos viven como si estuviesen casados, surge la problemática para determinar, en cuanto a sus relaciones patrimoniales, en cuál de ellos se han de ubicar, esto es, el régimen patrimonial de sus bienes normalmente será el de separación de bienes, confirmándose tal situación al seguir la evolución de nuestro derecho dentro de la presente materia. Por otro lado, entre los concubinos no existe contrato determinado respecto de sus bienes, circunstancia que nos orilla a remitirnos al instrumento jurídico de sociedad, en este rubro, nuestra legislación hace alusión a dicho contrato excluyendo las asociaciones, los concubinos mayores de edad poseen la capacidad legal para contratar, constituir una sociedad así como para obligarse recíprocamente a compartir sus recursos y esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, no constituyendo una especulación de tipo comercial. En virtud de lo anterior, los concubinos que hubieren establecido determinada negociación administrada por ellos, que hubiesen adquirido una casa habitada por ambos, o bien, que tuvieren diversos bienes que afectasen un fin económico del que no hayan formalizado una sociedad por escrito, tendrán, en términos de lo dispuesto en el ordinal 2691 del Código Civil, una sociedad de hecho, misma que jurídicamente surte efectos entre ambos, y respecto a los distintos bienes que se aportaren, éstos no podrían implicar una transmisión de dominio a la misma, toda vez que ésta carece de personalidad jurídica y, en consecuencia, no puede ser titular de ellos; motivo por el cual, aún existiendo personalidad, los socios pueden pactar que no haya transferencia de bienes a la citada sociedad, tal y como lo indica el numeral 2689 del referido ordenamiento civil de la materia, que establece la presunción de que todas las aportaciones que hagan los socios se entenderán como traslativas de dominio, salvo que previamente exista pacto en contrario.⁴

Por otro lado, el Profesor Manuel Rosales Silva, sostiene que la Ley debe regular la situación patrimonial de los concubinos, en virtud de que actualmente en

⁴ Chávez Ascencio, Manuel. op. cit. Pág. 300.

nuestra sociedad y dentro del Derecho Familiar vigente, nos ubica dentro del aspecto patrimonial, al señalar que en la declaración Universal de los Derechos Humanos del año 1946, se esgrime la actualidad jurídica, así como el derecho de todo individuo a ser protegido de cualquier discriminación, refiriendo a la familia como núcleo, elemento natural y fundamental de la Sociedad que posee el derecho a la protección del Estado, así como la persona que también tiene derecho a la propiedad privada, individual y no menos a la colectiva; los derechos patrimoniales de los concubinos siempre deberán ser equitativos a sus aportaciones cumpliendo previamente con los siguientes requisitos:

- I.* Cuando la pareja concubinaria haya vivido por el término que la Ley establece para tal efecto, libre de matrimonio, o en su caso, que haya procreado hijos en común;
- II.* Que la totalidad de bienes hayan sido adquiridos mediante el peculio de la pareja concubinaria y que sólo uno de ellos aparezca como propietario en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio;
- III.* Que los bienes se hayan adquirido dentro del término en que formalmente dio inicio el Concubinato, mediante la exhibición de pruebas que conforme a derecho procedan.⁵

Domicilio: Para tal efecto y como requisito de carácter obligatorio, la pareja concubinaria debe vivir como si fuesen esposos, y para que produzca determinados efectos jurídicos se requiere de cierta duración, situación que en términos del artículo 163 del Código Civil, previamente exige una convivencia, así como un domicilio ciertamente establecido, pero no existe obligación de ninguno de los concubinos, a diferencia de la existente entre los cónyuges, respecto de los cuales, los Tribunales con pleno conocimiento de causa pueden eximir la obligación de alguno de ellos consistente en habitar bajo el mismo techo. Ahora bien, como nuestra figura jurídica en estudio resulta ser no más que una unión libre, la cual se puede concluir en cualquier momento, no existe obligación de uno u otro concubino para permanecer en el domicilio que se hubiere establecido.

⁵ Coyotl Velázquez, Alfonso. op. cit. Pág. 95.

Sucesión: Dentro de nuestra Legislación, en materia de sucesión legítima, ambos concubinos tienen derecho a heredarse manteniendo la libertad de testar, así, el testador puede disponer libremente de sus bienes sin más limitaciones que las determinadas, en su caso, por pensiones alimenticias, por lo tanto, sólo cuando se presente la sucesión legítima, los concubinos podrían heredarse sin testamento y por disposición legal, tal y como lo establece el numeral 1635 del ordenamiento en cita, el cual, actualmente otorga igualdad de derechos a favor de ambos concubinos; según esto, la figura jurídica del Concubinato modifica de manera sustancial la herencia legítima, restando en términos de los artículos 1624 al 1629 del Código Civil para el Distrito Federal, a la parentela consanguínea distintos porcentajes con respecto a la masa hereditaria, excluyendo en consecuencia a tíos, sobrinos y primos; en este tenor, el numeral 1635 de dicho ordenamiento refiere: **“...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...”**. La pensión alimenticia post-mortem que se pagará con cargo a la masa hereditaria dentro de las sucesiones testamentarias, tal y como lo indica el artículo 1370 del Código Civil para el Distrito Federal, **“...No hay obligación de dar alimentos a las personas que tengan bienes; pero si teniéndolos, su producto no iguala a la pensión que debería corresponderles, la obligación se reducirá a lo que falte por completarla...”**, la cual nunca excederá de los productos de la porción que corresponderían al concubino en la sucesión intestada, ni bajará de la mitad, indicándolo así el numeral 1372 del ordenamiento legal en comento.

En otro orden de ideas, el artículo 1371 del Código Civil, establece el derecho del concubino superviviente a la pensión, lo anterior, en virtud de que al sobrevenir la muerte del autor de la sucesión, éste deja de serlo, motivo por el cual, se equipara al cónyuge supérstite dentro de las condiciones insertas en el numeral 1368 de la Ley en cita, así como el cónyuge supérstite no pierde dicha posición por la muerte del finado. La pensión alimenticia sólo se debe al concubino sobreviviente si no tiene ascendientes, descendientes ni parientes colaterales hasta el cuarto grado, o en caso

de tenerlos, no puedan acudir a darle una pensión alimenticia en términos de lo dispuesto por el ordinal 1369 del Código Civil, pues existiendo esa parentela, está obligada a mantener al concubino sobreviviente antes que el testador-concubino fallecido.⁶

Donaciones: Con respecto a este rubro entre concubinos, al principio nada se opone siempre que previamente se reúnan las condiciones establecidas para celebrar cualquier otro contrato; no obstante lo anterior, existe una pequeña contradicción, por lo que hace a la donación entre consortes, ésta puede ser revocada por los donantes en cualquier tiempo, mediando causa justificada a juicio del Juez; por el contrario, la donación entre concubinos seguirá siempre las reglas generales del contrato y sólo puede ser inoficiosa cuando perjudique directamente las obligaciones del donante en ministrar alimentos a aquellas personas a quienes conforme a la Ley los deban, o en caso de haber ingratitud por parte del donatario. La donación será nula cuando su causa o motivo fuesen ilícitos por ser contrarios a las buenas costumbres o a determinada Ley prohibitiva, como sería el caso en que la donación encubriera la retribución de las relaciones ilícitas que se mantienen. En cambio, sí la donación resulta producto de la convivencia existente y semejante al matrimonio, dicha donación será legítima.

3. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A LOS HIJOS PROCREADOS.

Por lo que hace a la filiación y el parentesco, de nuestra figura jurídica en estudio se deriva el reconocimiento de los hijos de los concubinos los cuales deben ser reconocidos expresa y voluntariamente por el padre en la partida del nacimiento ante el Juez del Registro Civil, por acta especial ante el mismo, por escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa, como lo señala el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal; tocante a la madre, el numeral 360 de dicho ordenamiento legal, ya no indica que la filiación se establezca por el sólo hecho del nacimiento, señalando además: “...**La filiación también se establece por el reconocimiento de padre, madre, ambos o por una sentencia ejecutoriada que**

⁶ Pacheco Escobedo, Alberto. op. cit. Pág. 205.

así lo declare...”. El parentesco es el producto de la filiación, una vez establecido, ya sea por el simple hecho del parto en el caso de la mujer, por el reconocimiento o la investigación de la paternidad en el caso del varón, se instituyen entre los padres e hijos todos los derechos, deberes y obligaciones que nacen de dicho concepto, no existiendo limitación alguna derivada de la situación de los padres.⁷ Un efecto que posee el Concubinato es el de generar el parentesco consanguíneo con respecto a los hijos, derivado de la filiación habida fuera del Matrimonio sobre la cual existe la presunción prevista en el ordinal 383 del Código Civil, que dispone:

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

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

Luego entonces, tenemos que la filiación resulta ser el segundo elemento de la familia, siendo la relación jurídica como conjunto de deberes y obligaciones que nacen del hecho natural de la procreación. Ahora bien, el principal efecto del reconocimiento, es el derecho que a partir de ese instante tiene el hijo de llevar el apellido de quien lo reconoce, sin dejar de olvidar las necesidades materiales que, por supuesto, incluyen el derecho a los alimentos, así como el relativo a la sucesión legítima.⁸ Como dato importante, dentro de la actual legislación se suprimió el concepto de **“hijos de matrimonio con respecto a los nacidos fuera de éste”**.

Una vez debidamente comprobado el parentesco entre padres e hijos, el numeral 303 del Código Civil para el Distrito Federal, establece entre ellos una obligación alimenticia recíproca, indicando: **“Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieran más próximos en grados”**; en virtud de lo anterior y en reciprocidad, el similar 304 de dicho ordenamiento, señala: **“...Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más**

⁷ Chávez Ascencio Manuel. op. cit. Pág. 301.

⁸ Coyotl Velázquez, Alfonso. op. cit. Pág. 99.

próximos en grado...”; de esta manera se puede constituir un patrimonio de familia, pues lo que debe comprobarse para tal efecto es la existencia de la familia, mediante la exhibición de las correspondientes actas del Registro Civil en las que conste el nacimiento de la descendencia, ahora bien, la concubina o el concubinario pueden constituir un patrimonio de familia para todos los efectos legales correspondientes. Los hijos habidos dentro del Concubinato tienen derecho a llevar el apellido o ambos apellidos paternos de sus progenitores al momento de ser reconocidos, tal y como lo previene el artículo 389 del Ordenamiento Civil en cita, toda vez que el nombre resulta ser un atributo de la personalidad que corresponde a toda persona, siendo inherente a la misma, por tal motivo y por derecho natural, cualquier hijo tiene derecho a llevar un nombre por parte de sus progenitores, reconociéndose tal determinación en nuestra Legislación.

Por otro lado, el Código Civil para el Distrito Federal también establece diversas reglas respecto al ejercicio de la patria potestad y la persona de los hijos, así, el primer párrafo del numeral 414 de dicho Ordenamiento Civil dispone: “**...La patria potestad sobre los hijos se ejerce por los padres. Cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos, corresponderá su ejercicio al otro..**”. Para el caso de presentarse la separación de los concubinos, el ordinal 416 de la Ley en comento, refiere: “**...En caso de separación de quienes ejercen la patria potestad, ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus deberes y podrán convenir los términos de sus ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores...**”.

4. LOS PRINCIPALES EFECTOS EN RELACIÓN A TERCEROS

Al respecto, en muchos casos, con independencia de los derechos que le asisten a la concubina o al concubinario para ser beneficiaria(o) con respecto a la seguridad social, los cuales comprenden la indemnización por muerte, resulta prudente precisar y determinar si dentro de los términos de nuestra legislación civil, algunos concubinos tienen derecho a dicha “contraprestación” por concepto de lesiones, incapacidad permanente o en su caso, muerte de su pareja (concubina o concubinario).

Inmerso en nuestro Derecho Positivo, se encuentra plenamente legitimada la concubina para obtener al 100% (cien por ciento) la indemnización en caso de que sobrevenga el fallecimiento del concubinario, tanto en el Código Civil, así como en diversas Leyes, tales como: Ley Federal del Trabajo, Ley del Instituto del Seguro Social, Ley del Instituto de Fomento Nacional de Vivienda para los Trabajadores.

Relacionado con la prueba mediante la cual se está en aptitud de lograr el pago por concepto de indemnización, se debe comprender no sólo la comprobación de la existencia de nuestra figura jurídica en análisis, sino también la dependencia económica para que proceda el vínculo de causalidad.⁹ Por lo que hace al rubro de terminación de pensiones alimenticias a favor de parejas divorciadas, se considera que el mismo es un efecto negativo para éstas, quienes al unirse en Concubinato automáticamente pierden las pensiones que por Ley y a su favor se les hubiesen decretado en los divorcios por mutuo consentimiento.¹⁰

Por otro lado, en los alimentos adeudados, en términos del artículo 1908 del Código Civil del Distrito Federal, se hace alusión a la gestión de negocios, previniendo que cuando sin anuencia del obligado a dar alimentos los proporcionare un extraño y/o tercero, éste tendrá todo el derecho facultativo para reclamar del obligado su importe total, siempre y cuando se compruebe que no los proporcionó con el ánimo de realizar un acto de beneficencia, situación que se considera como si los concubinos viven como marido y mujer, ostentándose de manera pública como tales, y lo mas importante, que el tercero y/o extraño que proporcionó esos alimentos lo hace bajo tal entendido, motivo por el cual, tendrá todo el derecho para exigir la devolución del importe erogado. Ahora bien, un requisito que debe existir dentro el Concubinato, es que la pareja concubinaria debe vivir y ostentarse como cónyuges, sin observar que dicha conducta causa un daño al tercero que ignora la relación habida, motivo por el cual, los alimentos proporcionados a la concubina bajo tal

⁹ Coyotl Velázquez, Alfonso. op. cit. Págs. 313 a 315.

¹⁰ Salas, Oscar. ***El Matrimonio de Hecho y la Cuestión Familiar***. Revista Interna de la Universidad de San Francisco, Cal. 1990.

circunstancia pueden reclamarse por quién los dio de buena fe sin haberlo hecho como factor de beneficencia.

Tocante a otro punto, una gran diversidad de Autores se habían cuestionado si un arrendamiento concluye al sobrevenir la muerte del concubinario; nuestra legislación, en el texto del numeral 2408 del Ordenamiento Civil en comento establece: “...**el contrato de arrendamiento no se rescinde por la muerte del arrendador ni del arrendatario, salvo convenio en otro sentido...**”, por lo tanto, si dentro del bien inmueble arrendado vive el concubinario, salvo pacto en contrario, no se podrá rescindir el citado contrato de arrendamiento, motivo por el cual, la familia del finado seguirá teniendo derecho a vivir en el interior del mismo, y más aún, si dentro de la familia se encuentra comprendida la concubina.¹¹

Al respecto, tal discusión quedó solventada con el texto del artículo 2448-H del Código Civil para el Distrito Federal, cuyo párrafo segundo establece: “...**Con exclusión de cualquier otra persona, el cónyuge, él o la concubina, los hijos, los ascendientes en línea consanguínea o por afinidad del arrendatario fallecido se subrogarán en los derechos y obligaciones de éste, en los mismos términos del contrato, siempre y cuando hubieran habitado real y permanentemente el inmueble en vida del arrendatario...**”.

5. LOS PRINCIPALES EFECTOS DEL CONCUBINATO PLASMADOS EN OTRAS LEYES.

Definitivamente, nuestra figura jurídica en estudio produce diversos efectos legales, tal es el caso que refiere la Ley Federal del Trabajo, al establecer que, a falta del cónyuge supérstite, la indemnización de un trabajador por causa de riesgo profesional corresponderá a quienes en el aspecto económico dependan de manera total o parcialmente de él; entre tales personas, la Ley contempla a la concubina o al concubinario, en virtud de presumir que dicha persona es con quién el trabajador

¹¹ Fernández Aguirre, Arturo. ***Derecho de los Bienes y de las Sucesiones***. Ed. Cajiga. Puebla, México. 1989. Pág. 111.

acaecido hacía y mantenía vida en común.¹² Para tal efecto, el numeral 501 del ordenamiento jurídico en comento, dispone:

Artículo 501. Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos siguientes:

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

V. A falta del cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependan económicamente del trabajador concurrirán con la persona que reúna los requisitos señalados en la fracción anterior, en la proporción en que cada una dependa de él...”.¹³

Ahora bien, el numeral 40, inciso D, de la Ley del Instituto del Fondo de Vivienda para Trabajadores, previene que para los casos de jubilación o discapacidad total permanente, se entregará al trabajador la totalidad de depósitos que tenga a su favor dentro del mismo; para los casos de muerte de éste, dicha entrega se realizará a sus beneficiarios en el siguiente orden de prelación:

“...A falta de viuda o viudo, concurrirán con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores el supérstite con quien el derechohabiente vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con el que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el Concubinato, pero si al morir el trabajador tenía varias relaciones de esta clase, ninguna de las personas con quienes las tuvo tendrá derecho...”.¹⁴

Por otro lado, el ordinal 152 de la Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social, precisa:

“...A falta de esposa da derechos a la concubina a recibir la pensión que la misma Ley establece en los casos de muerte del asegurado, por riesgo profesional, sí vivió con el trabajador fallecido durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte, y sí ambos permanecieron libres de matrimonio durante

¹² Coyotl Velázquez, Alfonso. op. cit. Pág. 333.

¹³ Ley Federal del Trabajo.

¹⁴ Ley del Instituto del Fondo de Vivienda para los Trabajadores.

el Concubinato. Los mismos derechos tendrá la concubina sí la muerte deviene de accidente o enfermedad no profesional; también tendrá derecho a la pensión de viudez, la concubina del asegurado que ha fallecido y que disfrutaba de una pensión de invalidez, vejez o cesantía...”.¹⁵

Asimismo, el artículo 72 de la Ley citada con antelación, protege al trabajador y a sus beneficiarios, disponiendo:

“...A falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II, la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el Concubinato, sí al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozará de pensión...”.

En este sentido, podemos observar que la Ley únicamente hace alusión a la concubina, motivo por el cual, resulta necesario igualar nuestra Legislación para estar en plena aptitud de comprender a ambos sujetos de la relación de Concubinato, en virtud de que los mismos deben ser beneficiarios y/o herederos.

La Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, al referirse al derecho que tiene el trabajador para usar los servicios médicos,

“...a falta de esposa, los gozará la mujer con quién ha vivido como sí fuese el trabajador o pensionista durante los dos años anteriores a la enfermedad, o con quién tuviese hijos, siempre que ambos hubiesen permanecido libres de matrimonio y sea una sola concubina, otorgando asimismo a está el derecho de percibir y disfrutar de una pensión por causa de muerte o riesgo del trabajador o pensionado...”.¹⁶

Al respecto, el numeral 24 de la Ley en cita, dispone:

“...También tendrán derecho a los servicios que señala la fracción I del artículo anterior en caso de enfermedad, los familiares derechohabientes del trabajador o pensionista, como siguen:

¹⁵ **Ley del Instituto Mexicano del Seguro Social.**

¹⁶ **La Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado.**

- I. La esposa, o a falta de está, la mujer con quién ha vivido como si lo fuera durante los dos años anteriores a la enfermedad o con la que tuviere hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio, si el trabajador o pensionista tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la prestación.**
- V. El esposo, el concubinario de la trabajadora o pensionista, siempre que fuese mayor de 55 (cincuenta y cinco) años de edad, o esté incapacitado física o psíquicamente y dependa económicamente de ella...”.**

Asimismo, el ordinal 51 de dicho ordenamiento señala:

“...Las pensiones ha que se refiere este capítulo son compatibles con el disfrute de otras similares o con el desempeño de labores debidamente remuneradas, de conformidad con lo siguiente:

- I. La percepción de una pensión por jubilación, retiro por edad y tiempo de servicios o cesantía en edad avanzada, con:**
 - a) El disfrute de una pensión de viudez o de Concubinato derivada de los derechos del trabajador o pensionista;**
- II. La percepción de una pensión de viudez o Concubinato, con:**
 - a) El disfrute de una pensión por jubilación, retiro por edad y tiempo de servicios, cesantía en edad avanzada o por invalidez, derivada por derechos propios como trabajador;**
 - b) El disfrute de una pensión por riesgo de trabajo, ya sea por trabajo, por derechos propios o derivados de los derechos como cónyuge o concubinario del trabajador o pensionista;**
 - c) El desempeño de un trabajo remunerado que no implique la incorporación al régimen de esta Ley...”.**

Otro diverso ordenamiento legal que de igual forma considera a nuestra figura jurídica en estudio, es la Ley Agraria, la cual, en su numeral 17, dispone:

“...El Ejidatario tiene la facultad de designar quien debe sucederle en sus derechos sobre la parcela y en los demás inherentes a su calidad de ejidatario, para lo cual, bastará que éste formule una lista de sucesión en la que conste el nombre de las personas y el orden de preferencia conforme el cual deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento; para poder designar al cónyuge, a la concubina o concubinario, en su caso, a uno de

los hijos, a uno de los descendientes o a cualquier otra persona...”¹⁷.

De igual forma, el ordinal 18 de dicha Ley, establece:

“...Cuando el Ejidatario no haya hecho designación de sucesores o cuando ninguno de los señalados en la lista de herederos pueda heredar por imposibilidad material o legal, los derechos agrarios se transmitirán conforme al siguiente orden preferencial:

- I. Al cónyuge;
- II. A la concubina o concubinario;
- III. A uno de los hijos del ejidatario;
- IV. A uno de sus ascendientes;
- V. A cualquier otra persona de las que dependan económicamente de él.¹⁸

6. LA FIGURA JURÍDICA DEL CONCUBINATO COMO CREADORA DE FAMILIA.

Fundamentalmente, el objeto trascendental del Derecho de Familia lo es la familia de derecho misma, así como la diversidad de relaciones jurídicas que la estructuran; aunque sólo de manera excepcional, se consideran determinados efectos respecto de la filiación de la familia de hecho; en general, la familia es una agrupación integrada a través de la pareja humana y sus menores hijos, pudiéndose, de tal suerte, distinguirse dos tipos de ésta:

1. **Familia Natural:** Es la fundada a través de la unión de hecho de una pareja hombre-mujer, con carácter inestable, inconforme con las buenas costumbres, que puede originar relaciones jurídicas sólo con respecto a los hijos que hayan provenido de dicha unión.
2. **Familia Legítima:** Se constituye mediante la unión natural y legal de la pareja hombre-mujer, de característica estable, conforme a las buenas costumbres, que siempre crean relaciones jurídicas respecto a los hijos nacidos de la misma.

¹⁷ **Ley Agraria.**

¹⁸ Ley citada con antelación.

La familia natural, en virtud de devenir sólo de una relación de hecho, en donde la pareja heterosexual, por no estar unida bajo ningún vínculo jurídico se separan por decisión meramente unilateral, sin mediar ningún tipo de formalidad y cuando cualquiera de ellos así lo determine; además, jurídicamente ambos quedan vinculados para con los hijos, pero sólo en caso de haberlos o mediante el ejercicio de una acción de investigación de la maternidad o paternidad, sin perjuicio de que la misma unión de hecho pueda servir de presunción legal para establecer el ejercicio de tal acción. Por otro lado, dentro de la familia legítima, por encontrarse constituida dentro de una relación de derecho, la pareja heterosexual no tan fácilmente pueden separarse de manera voluntaria o unilateral, toda vez que se encuentran unidos por un vínculo jurídico que tiene por finalidad consagrar la permanencia, así como la exclusividad del grupo para consagrarse a la vida misma, a impartirles educación a los hijos, con quienes ambos cónyuges, como sus padres que son, siempre estarán legalmente vinculados, no siendo necesario ningún reconocimiento, así como tampoco ninguna acción de índole judicial.¹⁹

Ahora bien, en relación con nuestra legislación, los cónyuges, los concubinos, los parientes en línea recta ascendiente y/o descendiente sin limitación de grado, ya sean surgidos dentro o fuera del matrimonio, los colaterales hasta el cuarto grado, los afines, el adoptante y el adoptado entre sí, son ellos quienes realmente constituyen la familia, la cual ha cumplido un papel preponderante en el desarrollo no sólo de los miembros que la integran, sino de la comunidad en sí.

Inmerso en dicho núcleo primario, se moldea el carácter, se afina y determina la sensibilidad y es donde se adquieren las normas básicamente éticas, resulta ser muy grande la responsabilidad de los padres y demás miembros adultos de la familia con respecto a aquellos integrantes de la misma que apenas comienzan con su formación, toda vez que la conducta que representan los primeros, es el modelo a seguir de estos últimos.²⁰

¹⁹ León Dorantes, Gloria. **El Concubinato, Causas y Efectos Jurídicos**. Centro de Investigaciones y Trabajos Jurídicos. México. 1989.

²⁰ Montero Duhalt, Sara. op. cit. Pág. 99.

El Concubinato lleva como finalidad primordial la formación de un diverso núcleo familiar, en el que los sujetos de la relación concubinaria se deben comportar como cónyuges, siendo sujetos de derechos y obligaciones recíprocos.

Derivado de las manifestaciones esgrimidas en el punto anterior, resulta que la principal consecuencia social que deriva una unión concubinaria es la de generar familia como base fundamental de nuestra sociedad, así como del propio Estado, es por esto que la familia siempre ha cumplido una función preponderante unida a la sociabilidad, toda vez que en este grupo social primario se advierte la base de la convivencia humana, mediante las relaciones paterno filiales que en un futuro se proyectarán dentro de la misma sociedad; resulta evidente que la unión concubinaria es un hecho natural por medio del cual se ha logrado la reproducción de la especie humana, conociéndola como Concubinato. En efecto, la familia como grupo social nuclear primario tiene su origen dentro de los datos biológicos de la procreación, aspecto que fue considerado por el Legislador para configurar el Derecho de Familia; así, ésta se deriva tanto del Matrimonio como de nuestra figura jurídica en estudio, de tal suerte que en ambas Instituciones jurídicas, el individuo como ser gregario, encuentra las primeras relaciones de intimidad entre sus integrantes, dejando sentir dicha influencia en la primer etapa de su vida; en virtud de lo anterior, dentro de la familia derivada del Concubinato, también se dan las primeras relaciones sociales para el individuo, quien, al ingresar a la población económicamente productiva se convierte en individuo de un grupo humano más amplio, así, esta familia realiza la diversa función biológica y social.

En otro orden de ideas, ahora nos referiremos a la autoridad y control que los padres deben ejercer sobre los hijos, no se debe otorgar total libertad ni ejercer una autoridad restrictiva, debe existir una alternancia de ambos conceptos, aspecto que da a los hijos una cierta y determinada independencia, reprimiéndolos desde luego cuando el caso lo amerite, ahora bien, la sobreprotección al hijo le dificulta madurar y lo induce a una conducta antisocial, los lineamientos y directrices de la estructura familiar precitados, no obstante que debieran regir un alto porcentaje para las familias generadas mediante las dos figuras jurídicas que a lo largo del presente estudio se

han referido, pero la realidad social demuestra lo contrario, toda vez que la naturaleza misma del Concubinato, aunada a su poca estabilidad, facilita su terminación en cualquier momento de la relación. No se pone en duda que la familia es la organización social primaria, célula de nuestra sociedad, así como la institución más importante para la producción y reproducción de la especie humana. En este sentido, el orden social y el familiar se entrelazan sin analizarse por cuerda separada, toda vez que **“la familia es el ámbito social que presume un conjunto de relaciones que se organizan de manera interactiva y en base a estas relaciones se fijan los límites y posibilidades de comportamiento de sus miembros”**. La unión libre como realidad social también es fuente creadora de la organización social primaria, aunque en menor grado de importancia, por escapar a las formulas o solemnidades del matrimonio civil, debiéndose recordar que la familia no sólo es un rito o fórmulas solemnes. Así las cosas, referiremos que la familia, definitivamente, se constituye tanto por el matrimonio, al igual que por el Concubinato, y que dicha organización excede el marco matrimonial trazado por el Estado, o sea, las justas nupcias son uno de los Institutos jurídicos, no obstante de ser el medio socialmente más aceptado de organización del orden familiar, por tal motivo, la relación entre familia y sociedad es natural, ya que la primera resulta fundamento de la segunda, consolidándola; o bien, destruyéndola.

Sintetizando, concluimos que no se puede negar la influencia que la unión libre tiene como fuente creadora de la familia, no obstante de presentarse como un mal social, en tanto que por otro lado, no se debe de menoscabar la real importancia del matrimonio, teniendo a esta Institución como la principal fuente generadora de la familia.²¹

7. LAS RELACIONES JURÍDICAS DENTRO DEL CONCUBINATO.

Relaciones jurídicas son los aspectos derivados de la vida social, estando reconocidas dentro del Derecho Objetivo, el cual eleva esas relaciones de vida a situaciones similares de índole legal, proveyéndolas de eficacia, transformando y

²¹ González M. Horacio S. op. cit. Pág. 300.

plasmando las relaciones humanas en jurídicas vinculantes, dándoles importancia legal y convirtiéndolas en productoras de efectos jurídicos de carácter predeterminado, así como legítimo. En lo particular, para el Derecho de Familia, las relaciones jurídicas son aquellos conectores de conducta que, al tiempo, se establecen debido al parentesco, matrimonio, Concubinato, divorcio, patria potestad o tutela; de manera general, el parentesco y el matrimonio son señalados como una fuente creadora de relaciones familiares. Dentro del análisis de la vida social se nos muestra el elemento material de nuestra figura jurídica en estudio, así como de las situaciones jurídicas que del mismo deben derivarse, pero en su momento el ordenamiento jurídico no proporciona el elemento formal y material que da la calificación a las relaciones sociales, o, en su caso, a las de hecho; de tal suerte que para lograr que trasciendan al mundo normativo, el Legislador se ha valido de otra serie de supuestos para poder encausar de manera legal, sólo determinadas relaciones de la unión concubinaria con su correspondiente dosis de consecuencias jurídicas.

Ahora bien, conforme a la definición aportada por el Maestro García Máynez, que versa: **“el supuesto jurídico es una hipótesis normativa de cuyo cumplimiento dependerá la producción de consecuencias jurídicas”**, dentro del Concubinato, tal aspecto ha sido deducido interpretando tan sólo algunas disposiciones de la legislación civil, empleando los términos concubinato o concubina, aludiendo de igual forma a los hijos habidos dentro de éste, las parejas que viven al amparo de la figura jurídica del Concubinato, aparentemente poseen ciertos derechos y obligaciones para poder ejercitar y cumplir entre ellos de forma recíproca, así como con sus hijos, resultando menester precisar que tales situaciones no se derivan *strictu sensu* de la unión concubinaria en sí, o sea, se considera como supuesto principal al igual que se toma a los cónyuges para con el matrimonio, así como de otros supuestos como la filiación natural, la concepción del ser, el nacimiento, el reconocimiento de los hijos, supuestos mismos que son autónomos y ajenos a la hipótesis normativa que debía existir para regular a la unión concubinaria. Por otro lado, cuando se hace referencia a los sujetos del derecho con respecto a los concubinos, quedó bien precisado y plasmado que ellos pueden ser titulares de

ciertos y determinados derechos subjetivos conferidos en el Derecho Familiar, con supuestos ajenos a la hipótesis normativa que debía existir para el Concubinato; así, la escasez de disposiciones jurídicas relacionadas con el poder jurídico de la voluntad concedido por ese mínimo número de normas a quienes la legislación civil designa como concubinos, haciendo nula la interferencia entre su restringida conducta en relación con los hijos y parientes, dejando al descubierto un sin número de aspectos de gran importancia; el Concubinato no es un acto jurídico por carecer de los caracteres necesarios para instaurarse como tal, toda vez que la voluntad de la pareja de dicha relación no está reconocida legalmente en la celebración del acto desde su primer momento, así como tampoco en la reproducción de sus consecuencias; la expresada manifestación de la voluntad por persona capaz dentro de nuestra figura jurídica en estudio, siendo de manera conciente y libre de vicios no tiene relevancia jurídica, puesto que la legislación civil no se ocupa de regularla y por ello tan sólo es presumible, posiblemente se pudiera argumentar que es una manifestación tácita, pero dicha circunstancia, dentro del Derecho de Familia indudablemente no surte efectos atento a los diversos intereses por él tutelados, así como a la seguridad jurídica, razón por la cual, aunque tácitamente se aceptara tal forma, de cualquier manera debería tener disposición legal que así lo prescriba.

En virtud de las manifestaciones esgrimidas con antelación, no obstante que la pareja concubinaria se manifieste de manera libre y conciente para poder obtener ciertas consecuencias de derecho, aunque fueran de una forma muy parcial, ni las conseguirían, y tampoco estarían cumpliendo con el primer requisito y/o elemento de un acto que debiera ser legal y sin embargo no lo es. Por otro lado, aparentemente en el Concubinato se cumple con el objeto, que viene siendo el segundo requisito y/o elemento esencial de todo acto jurídico como tal, puesto que dentro de la unión concubinaria parecen derivarse ciertas y determinadas consecuencias de derecho, esto es, se crean, transmiten, modifican o extinguen derechos y obligaciones; de tal suerte que, esta configuración aparente del objeto queda sin efectos, en virtud de que, como se ha venido precisando, las distintas consecuencias jurídicas no derivan del Concubinato en sí, sino de diversos hechos o actos jurídicos, o bien, resultan del

cumplimiento de sus supuestos jurídicos o, en su caso, resulta también del cumplimiento de supuestos jurídicos al mismo.²²

8. LA TERMINACIÓN EN EL CONCUBINATO.

A lo largo del presente trabajo recepcional, se han desarrollado una gran diversidad de temas relacionados con nuestra figura jurídica en estudio, pero en esta ocasión abordaremos, a manera de conclusión, la razón por la cual termina la unión libre; así las cosas, la unión de hecho concluye de una manera normal y con gran facilidad, mediando la decisión unilateral de alguna de las partes integrantes de la unión concubinaria, aspecto que implica que desde antes de que se presente el rompimiento haya una definición de los roles o papeles existentes por parte de sus miembros, ello motivado porque al iniciar una relación de Concubinato, se realiza en función de que dentro de la familia inicial existen un sin número de carencias e insatisfacciones entre los concubinos, mismas que la relación de hecho no puede ni logra satisfacer, o, en su caso, porque dentro del seno familiar que antecedió hubo satisfacciones que no puedan presentarse en el Concubinato,²³ con independencia de que en legislaciones como la nuestra, que reconoce la disolución del vínculo matrimonial a través del divorcio, tal determinación debe ser expresada por un Órgano Jurisdiccional debidamente investido y facultado para tal efecto, después de que ha quedado probada de pleno derecho la existencia de graves causales que hacen imposible o indeseable socialmente la vida conyugal, mientras que, respecto al Concubinato, éste puede disolverse en cualquier momento por voluntad de alguno de los concubinos sin que intervenga el derecho o deba de intervenir para procurar que dicha relación de hecho se mantenga, cuya solidez y permanencia resulta jurídicamente indiferente quedando a expensas de la voluntad de la pareja integrante de dicha relación. En tal virtud, el Concubinato o unión libre, como situación de hecho, no se encuentra reglamentado por el derecho, el ordenamiento jurídico sólo se ocupa de algunas consecuencias que resultan de este tipo de uniones de carácter irregular, pero sólo como protección a los intereses particulares de la concubina, de

²² Sartres Luna, Agustín. **La Nueva Regulación Civil del Concubinato**. Ed. Nueva Imagen. México. 1990, Pág. 77.

²³ Fernández Aguirre, Arturo. op. cit. Pág. 155.

algunos específicos de índole económica, así como de los hijos habidos durante el mismo,²⁴ con antelación, tal figura jurídica no generaba el parentesco por afinidad, pero derivado de la reforma realizada al numeral 294 del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone: **“el parentesco por afinidad es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos”**; pero como resulta ser una unión que puede romperse libremente por cualquiera de las partes que la forman, sin que tal circunstancia afecte a dicho parentesco; ahora bien, en términos generales, la terminación no podía originar una indemnización a título de daños y perjuicios, empero, con la reciente modificación al citado ordenamiento jurídico, se adicionó un capítulo referente al Concubinato, el cual, en el párrafo tercero de su ordinal 291 Bis, indica la excepción a lo antes manifestado, al referir: **“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”**, solamente en este caso se puede otorgar una indemnización a alguno de los concubinos que en tal evento sería el inocente.²⁵

²⁴ Galindo Gárfias, Ignacio. op. cit. Pág. 333.

²⁵ Chávez Ascencio, Manuel. op. cit. Pág. 153.

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

PRIMERA.- El Concubinato es la unión de hecho derivada de la voluntad manifestada por la pareja concubinaria, dentro de la cual, ambos sujetos de la relación concubinaria deben encontrarse libres de Matrimonio, sin tener ningún impedimento para hacer y llevar vida en común, ostentándose libremente como marido y mujer.

SEGUNDA.- La naturaleza jurídica del Concubinato resulta ser un hecho jurídico lícito que genera derechos y obligaciones recíprocos a la pareja concubinaria, siempre y cuando hayan cumplido satisfactoria y cabalmente con los diversos requisitos legales que la Legislación Civil previamente establece para tal efecto.

TERCERA.- El texto del artículo 291-Bis del Código Civil para el Distrito Federal, no determina con exactitud ni concretamente la naturaleza jurídica del Concubinato, generando una confusión con respecto a la Institución jurídica del Matrimonio, produciendo con tal redacción que dichas figuras sean consideradas como análogas.

CUARTA.- Dentro de la actual Legislación, deben ser más explícitas y determinantes las consecuencias legales del Concubinato, ampliando de manera sustancial el contenido del Capítulo XI del Código Civil para el Distrito Federal, que actualmente lo reglamenta, a fin de que dicha figura jurídica no sea considerada como una simple situación de hecho, sino por el contrario, que se le otorgue plena validez y eficacia jurídica como una verdadera relación de derecho, en virtud de que genera derechos y obligaciones recíprocos para ambos sujetos de la relación concubinaria.

QUINTA.- Se propone que al término de la relación de Concubinato, en el Capítulo XI del Código Civil para el Distrito Federal, se adicionen, modifiquen y/o amplíen diversos artículos que regulen lo siguiente:

- a) Que la pareja concubinaria legalmente se comprometa a plasmar en documento idóneo la fecha en que inició su relación de Concubinato, a efecto de que una vez concluida la misma, la concubina o el concubinario afectado se encuentre en plena posibilidad de comprobar con exactitud la vigencia del mismo.

- b)** Que a la concubina y su descendencia se les otorguen mayores beneficios, así como defensas de carácter legal en caso de presentarse el abandono por parte del concubinario, o en su caso, la existencia de violencia intrafamiliar, en virtud de ser las partes más vulnerables dentro de la relación de Concubinato.

- c)** Una vez que cese la convivencia común entre la pareja concubinaria, el plazo otorgado en el cuerpo del segundo párrafo del artículo 291-Quintus del Código Civil para el Distrito Federal, se amplíe sustancialmente, o bien, se duplique a favor de la concubina o concubinario afectado, con la finalidad de que cuente con mayor tiempo para preparar su defensa legal y hacer valer el derecho a reclamar y en consecuencia, a recibir la pensión alimenticia legalmente estipulada en el cuerpo del numeral citado con antelación.

SEXTA.- Como corolario, resultan muy importantes, así como trascendentes el cúmulo de reformas y adiciones que en materia de Concubinato, el Legislador incorporó al Capítulo XI del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que regulan y otorgan amplia protección a la pareja formada a través de nuestra figura jurídica en estudio.

B I B L I O G R Á F I A .

- ⇒ ARIES, Mariages. **LONDON REVIEW BOOK**, number 20. LONDRES. 1982.
- ⇒ BAQUEIRO ROJAS, E. y BUENROSTRO, Rosalía. **DERECHO DE FAMILIA Y SUCESIONES**. ED. PORRÚA, S.A. MÉXICO. 1989.
- ⇒ BARRERA ZAMORATEGUI, Fernando. **HACÍA UNA MEJOR NORMATIVIDAD JURÍDICA DEL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL**. Estudios Jurídicos en Homenaje al Dr. Antonio Ibarrola Aznar. U.N.A.M. 1997.
- ⇒ BELLUSCIO, Augusto César. **MANUAL DE DERECHO FAMILIAR**. ED. DE PALMA. ARGENTINA. 2000.
- ⇒ BONNECASE, Julián. **ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL**. ED. JOSÉ MARÍA CAJIGA. MÉXICO. 1990.
- ⇒ BRAVO GONZÁLEZ, Agustín y BRAVO VALDÉS, Beatriz. **PRIMER CURSO DE DERECHO ROMANO**. ED. PORRÚA. MÉXICO. 2003.
- ⇒ CABANELLAS, Guillermo. **VEINTE AÑOS DE DERECHO FAMILIAR**. ED. PJC. MÉXICO. 1980. Opinión vertida en el Primer Congreso Mundial sobre Derecho Familiar y Civil, recopilación efectuada por el Maestro Julián Güitrón Fuentesvilla.
- ⇒ CABANELLAS, Guillermo. **DICCIONARIO DE DERECHO USUAL**. ED. ARAYÚ. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1955.
- ⇒ CABANELLAS, Guillermo. **REPERTORIO JURÍDICO DE LOCUCIONES MÁXIMAS Y AFORISMOS LATINOS Y CASTELLANOS**. BUENOS AIRES, ARGENTINA. ED. HELIESTA. 1955.
- ⇒ CAPITANT, Henry. **VOCABULARIO JURÍDICO**. ED. DE PALMA. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1995.
- ⇒ CARBONIER, Jean. **DERECHO CIVIL**. ED. BOSS. ESPAÑA. 1966.
- ⇒ CASTELLANOS CRUZ, Vicente. **EL CONCUBINATO Y SU RÉGIMEN LEGAL**. Dato obtenido de diverso trabajo de Tesis de la Universidad del Valle de México. MÉXICO. 1969.
- ⇒ CEJUDO Y ORMAECHEA, Ignacio. **PRONTUARIO DE DERECHO**. ED. PORRÚA, S.A. MÉXICO. 1987.
- ⇒ CORNU, Gerard. **LA FAMILLE**. ED. DALOIZ. PARÍS, FRANCIA. 1995.
- ⇒ COYOTL VELÁZQUEZ, Alfonso. **REGLAMENTACIÓN DEL CONCUBINATO**. ED. PAIDOS. MÉXICO. 1989.
- ⇒ CHÁVEZ ASCENCIO, Manuel. **LA FAMILIA DENTRO DEL DERECHO**. ED. PORRÚA. MÉXICO. 1990.

- ⇒ CHÁVEZ ASCENCIO, Manuel. **LA FAMILIA EN EL DERECHO DE FAMILIA Y LAS RELACIONES JURÍDICO FAMILIARES.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1991.
- ⇒ DELEURY. **LES CONCUBINAGES LES MONDE.** ED. DALIOZ. PARÍS, FRANCIA. 1998.
- ⇒ DE PINA VARA, Rafael. **DICCIONARIO DE DERECHO.** ED. PORRÚA. 28ª Edición. MÉXICO. 1999.
- ⇒ DE PINA VARA, Rafael. **ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL MEXICANO.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1990.
- ⇒ **DICCIONARIO ILUSTRADO VOX-LATINO-ESPAÑOL-LATINO.** ED. REX. 2ª Edición. MÉXICO. 1997.
- ⇒ **DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO.** Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. MÉXICO. 1985.
- ⇒ **DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO.** Tomo I. Instituto de Investigaciones Jurídicas U.N.A.M. MÉXICO. 1988.
- ⇒ DUMMA, Raul. **CONCUBINATO.** Definición extraída de la Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III. Buenos Aires, Argentina. 1970.
- ⇒ ENADIO, Pano. **CENSO DEMOGRÁFICO "INEGI".** MÉXICO. 1998.
- ⇒ **ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA.** Tomo III. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1960.
- ⇒ FASSI SANTIAGO, Carlos. **ESTUDIOS DE DERECHO DE FAMILIA.** ED. LATÁENSE, ARGENTINA. 1975.
- ⇒ FERNÁNDEZ AGUIRRE, Arturo. **DERECHO DE LOS BIENES Y DE LAS SUCESIONES.** PUEBLA, MÉXICO. ED. J.M. CAJIGA, S.A. 1983.
- ⇒ FERNÁNDEZ CLÉRIGO, Luis. **EL DERECHO DE FAMILIA EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA.** ED. ATENEA. MÉXICO. 1990.
- ⇒ Fernández Aguirre, Arturo. **DICCIONARIO JURÍDICO.** Tomo II. ED. CONTABILIDAD MODERNA. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1979.
- ⇒ GALINDO y GÁRFIAS, Ignacio. **DERECHO CIVIL, PERSONAS Y FAMILIA.** ED. PORRÚA, S.A. MÉXICO. 1985.
- ⇒ GALVÁN RIVERA, Flavio. **CONFERENCIAN DEL CONCUBINATO ACTUAL EN MÉXICO.** MAYO, 2000.
- ⇒ GARCÍA B. y MUÑOZ H. **LA FAMILIA Y SU RELACIÓN CON EL MERCADO LABORAL.** MÉXICO. INSTITUTO DE INVESTIGACIONES SOCIALES Y CULTURALES. 1989.

- ⇒ GARCÍA CANTERO, Gabriel. **EL CONCUBINATO EN EL DERECHO CIVIL FRANCÉS.** INSTITUTO JURÍDICO ESPAÑOL. Tomo XVII, MADRID, ESPAÑA, 1979.
- ⇒ GARCÍA de GHIGLINO, Silvia. **ENCICLOPEDIA DE DERECHO FAMILIAR.** Tomo II. UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1995.
- ⇒ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. **INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1990.
- ⇒ GARRONE, José Alberto. **DICCIONARIO JURÍDICO PERROT.** ED. ABELARDO PERROT. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1985.
- ⇒ GEORGES, Ripert. **REPertoire DE DROIT CIVIL.** ED. DALOIZ. Tomo V. PARÍS, FRANCIA. 1988.
- ⇒ GONZÁLEZ M., Horacio S. **LOS EFECTOS PATRIMONIALES DEL CONCUBINATO.** MONTEVIDEO, URUGUAY. 1983.
- ⇒ GONZÁLEZ M., Horacio S. **LOS EFECTOS JURÍDICOS Y SOCIALES DEL CONCUBINATO EN MÉXICO.** MONTEVIDEO, URUGUAY. 1988.
- ⇒ GONZÁLEZ TORRES, Sergio. **EL CONCUBINATO Y SUS EFECTOS JURÍDICOS.** ED. PAIDOS. MÉXICO. 1990.
- ⇒ GUTIÉRREZ y GONZÁLEZ, Ernesto. **DERECHO DE LAS OBLIGACIONES.** ED. J.M. CAJICA, S.A. PUEBLA, MÉXICO. 1987.
- ⇒ HAURIOU, Maurice. **LA THEORIE DE L'INSTITUTION ET DE LA FONDATION.** ED. ABELARDO PERROT. ARGENTINA. 1970.
- ⇒ HERRERA SOLÍS, Rafael. **EL CONCUBINATO COMO UNIÓN EXTRAMARITAL DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO.** REVISTA No. 42 DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE COSTA RICA. JULIO, 1985.
- ⇒ HERRERÍAS SORDO, María del Mar. **EL CONCUBINATO.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1999.
- ⇒ JARAMILLO BETANCOURT, Carlos. **EL RÉGIMEN LEGAL DE LOS CONCUBINOS.** ED. HARLA. MÉXICO. 1995.
- ⇒ KRAUSE, Harri. **LES CONCUBINAGES DANS LE MONDE.** ED. DALIOZ. PARIS, FRANCIA. 1995.
- ⇒ LARA PEINADO, Federico. **CÓDIGO DE HAMMURABI.** ED. NACIONAL. MONTEVIDEO, URUGUAY. 1980.
- ⇒ LEÓN DORANTES, Gloria. **EL CONCUBINATO, CAUSAS Y EFECTOS JURÍDICOS.** CENTRO DE INVESTIGACIONES Y TRABAJOS JURÍDICOS. MÉXICO. 1989.

- ⇒ LOZANO, Antonio de Jesús. **DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA MEXICANOS.** Tomo III. MÉXICO. LITO IMPRESIONES. MÉXICO. 1992.
- ⇒ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. **INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1993.
- ⇒ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. **INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL.** ED. PORRÚA. Tomo IV. MÉXICO. 1989.
- ⇒ MARGADANT S., Guillermo Floris. **ALGUNAS ACLARACIONES Y SUGERENCIAS RESPECTO AL MATRIMONIO Y CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO.** REVISTA DE LA FACULTA DE DERECHO U.N.A.M. Tomo III. 1966.
- ⇒ MARGADANT S., Guillermo Floris. **EL DERECHO PRIVADO ROMANO.** ED. ESFINGE, S.A. MÉXICO. 1989.
- ⇒ MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio. **EL RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO EN MÉXICO.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1990.
- ⇒ MONTERO DUHALT, Sara. **DERECHO DE FAMILIA.** ED. PORRÚA, S.A. PUEBLA, MÉXICO. 1985.
- ⇒ MORALES MENDOZA, Benito. **EL CONCUBINATO.** REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO U.N.A.M. Tomo XXX. MÉXICO. 1985.
- ⇒ MOUTÓN OCAMPO, Luis. **NUEVA ENCICLOPEDIA JURÍDICA.** Tomo VI. ED. FRANCISCO SOEX. BARCELONA, ESPAÑA. 1959.
- ⇒ ORTIZ URQUIDI, Raúl. **MATRIMONIO POR COMPORTAMIENTO.** ED. STILO. MÉXICO. 1975.
- ⇒ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. **LA FAMILIA EN EL DERECHO CIVIL MEXICANO.** ED. PANAMERICANA. MÉXICO. 1989.
- ⇒ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. **MATRIMONIO Y CONCUBINATO SEGÚN EL CÓDIGO CIVIL.** REVISTA DE DERECHO INTERNACIONAL. Tomo LIX. Año XX. MÉXICO. 1985.
- ⇒ PERCIVALS N., Sismonds. **RELACIONES FAMILIARES.** ED. PAIDÓS. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1987.
- ⇒ PÉREZ DUARTE y NOREÑA, Alicia Elena. **LA OBLIGACIÓN ALIMENTICIA.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1999.
- ⇒ PETIT, Eugene. **TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO ROMANO.** ED. NACIONAL. MÉXICO. 1965.
- ⇒ PLANIOL, Marcelo y GEORGE, Ripert. **DERECHO CIVIL.** ED. PEDAGÓGICA INTERAMERICANA. MÉXICO. 1995.

- ⇒ ROJINA VILLEGAS, Rafael. **DERECHO CIVIL MEXICANO, FAMILIA.** ED. PORRÚA, S.A. MÉXICO. 1984.
- ⇒ ROJINA VILLEGAS, Rafael. **DERECHO CIVIL MEXICANO, FAMILIA.** Tomo II. ED. PORRÚA. MÉXICO. 1995.
- ⇒ ROSALES SILVA, Manuel. **LA INSTITUCIÓN DESCONOCIDA EN MATERIA PARA HEREDAR ENTRE CONCUBINOS DENTRO DE LA SUCESIÓN LEGÍTIMA.** REVISTA DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. MÉXICO. 1985.
- ⇒ SALAS, Oscar. **EL MATRIMONIO DE HECHO Y LA CUESTIÓN FAMILIAR.** REVISTA INTERNA DE LA UNIVERSIDAD DE SAN FRANCISCO, ENERO, 1990.
- ⇒ SAGÓN INFANTE, Raquel. **MATRIMONIO Y CONCUBINATO.** MEMORIAS DEL CONGRESO DE HISTORIA DENTRO DEL DERECHO MEXICANO. MÉXICO. 1982.
- ⇒ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **LA REFORMA AL DERECHO FAMILIAR DE 1975.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1980.
- ⇒ SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. **LOS GRANDES CAMBIOS EN EL DERECHO DE FAMILIA EN MÉXICO.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1980.
- ⇒ SASTRES LUNA, Agustín. **LA NUEVA REGULACIÓN CIVIL DEL CONCUBINATO.** ED. NUEVA IMAGEN. MÉXICO 1990.
- ⇒ SIMÓN SANTOJA, Vicente. **LOS REGIMENES MATRIMONIALES ACTUALES.** ED. AZNARDI. ESPAÑA. 1980.
- ⇒ SPPOTA, Alberto G. **TRATADO DE DERECHO CIVIL.** ED. DE PALMA. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1990.
- ⇒ SOLANGE D., Carlos. **CONCUBINATO.** FACULTAD DE LEYES DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE. DICIEMBRE, 1988.
- ⇒ TOBAR LANGUER, Silvestre. **EL CUASI-CONTRATO DE COMUNIDAD DENTRO DEL CONCUBINATO.** LEGISLACIÓN VENEZOLANA. ED. EDIME. MADRID-VENEZUELA. 1960.
- ⇒ VERGE, Emmanuel y GEORGES, Ripert. **REPERTORIO CIVIL.** ED. DALOIZ. Tomo V. PARÍS, FRANCIA. 1965.
- ⇒ VIEYRA SEDANO, Carlos D. Opinión del Asesor de ésta Tesis. Entrevista de Trabajo, 2005.
- ⇒ VILLANT, George. **LA CIVILIZACIÓN AZTECA.** ED. FONDO DE CULTURA ECONÓMICA. MÉXICO. 1965.
- ⇒ ZAMORA y VALENCIA, Miguel Ángel. **CONTRATOS CIVILES.** ED. PORRÚA. MÉXICO. 1995.

⇒ ZANNONI. DERECHO DE FAMILIA. ED. ASTRA. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1988.

LEGISLACIÓN CONSULTADA.

⇒ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. ED. SISTA, S.A. DE C.V. MÉXICO. 2003.

⇒ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. ED. SISTA, S.A. DE C.V. MÉXICO. 2003.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO. ED. PORRÚA, S.A. MÉXICO. 2003.

⇒ LEY DEL INSTITUTO MEXICANO DEL SEGURO SOCIAL. ED. DOFISCAL EDITORES, S.A. DE C.V. MÉXICO. 2003.

⇒ LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES PARA LOS TRABAJADORES DEL ESTADO. ED. DOFISCAL EDITORES, S.A. DE C.V. MÉXICO. 2003.

⇒ LEY DEL INSTITUTO DE FOMENTO NACIONAL DE VIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES. ED. DOFISCAL EDITORES, S.A. DE C.V. MÉXICO. 2003.

⇒ GACETA OFICIAL No. 88 del DISTRITO FEDERAL. DÉCIMA ÉPOCA, MÉXICO, D.F. MAYO 25, 2000.

⇒ GACETA OFICIAL DEL DISTRITO FEDERAL. MÉXICO. D.F. MAYO 25, 2000.

⇒ CÓDIGO FAMILIAR DE BOLIVIA. ED. IPDA. BOLIVIA. 1977.

⇒ CÓDIGO FAMILIAR DE CUBA. PUBLICACIÓN OFICIAL DEL MINISTERIO DE JUSTICIA. LA HABANA, CUBA. 1980.

⇒ CÓDIGO FAMILIAR DE EL SALVADOR. MINISTERIO DE JUSTICIA. SAN SALVADOR. 1995.

⇒ CÓDIGO FAMILIAR DE PANAMÁ. PUBLICACIÓN DEL ÓRGANO EJECUTIVO NACIONAL DE LA PRESIDENCIA. 1995.