



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

---

**FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

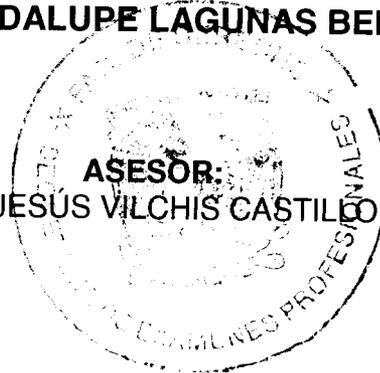
**“EL DERECHO A LOS BIENES  
EN EL CONCUBINATO”**

**T E S I S**

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO**

**PRESENTA:  
JOSÉ GUADALUPE LAGUNAS BELTRÁN**

**ASESOR:  
LIC. JESÚS VILCHIS CASTILLO**



CIUDAD UNIVERSITARIA,

2006



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO SEMCIV/2/08/06/60  
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 GUADALUPE LAGUNAS BELTRÁN**, elaboró en este Seminario bajo la asesoría y responsabilidad del Lic. Jesús Vilchis Castillo, la tesis denominada **"EL DERECHO A LOS BIENES EN EL CONCUBINATO"** y que consta de 135 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. 2 de Agosto de 2006

**LIC. LUIS GUSTAVO ARRATÍBEL SALAS**  
Director del Seminario

L.GAS'egr.

CIUDAD UNIVERSITARIA, 17 DE ABRIL DEL 2006.

**SR. LIC LUIS GUSTAVO ARRATÍBEL SALAS  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO CIVIL UNAM.  
P R E S E N T E :**

Estimado Señor Director.

Fui autorizado para dirigir el trabajo recepcional del alumno: JOSÉ GUADALUPE LAGUNAS BELTRÁN, cuyo tema de tesis es: "EL DERECHO A LOS BIENES EN EL CONCUBINATO".

Después de haber leído y corregido en su totalidad la tesis en cuestión, considero que reúne los requisitos que deben contener ese tipo de trabajos, por lo que estimo procedente su aprobación, salvo su docta opinión al respecto.

Sin más por el momento aprovecho la oportunidad para saludarlo cordialmente.

**ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"**



**LIC. JESÚS VILCHIS CASTILLO.**

**CAPÍTULO 2**  
**ESQUEMA CONCEPTUAL**

2.1 Bienes en el Concubinato y el Matrimonio.	26
2.1.1 Clasificación de los bienes según la doctrina.	26
2.1.2 Clasificación de los bienes de acuerdo a la Legislación Civil del Distrito Federal.	29
2.1.3 Bienes que comprenden el patrimonio familiar.	39
2.2 El Concubinato.	41
2.2.1 Elementos del concubinato.	44
2.2.2 Efectos del concubinato.	45
2.2.3 Demostración del concubinato.	46
2.2.4 Situación actual del concubinato y el matrimonio.	47
2.2.5 Diferencia entre el concubinato y el matrimonio.	49
2.2.6 Seguridad jurídica en el concubinato y el matrimonio.	50
2.3 El Matrimonio.	53
2.3.1 Matrimonio Moderno.	53
2.3.2 Naturaleza jurídica del matrimonio.	54
2.3.3 Requisitos para contraer Matrimonio.	57
2.3.4 Impedimentos para contraer Matrimonio.	63
2.3.5 Efectos de los Impedimentos.	63
2.3.6 Impedimentos para celebrar Matrimonio de acuerdo a la Legislación Civil.	64
2.3.7 Efectos del Matrimonio.	66
2.4 El Divorcio.	72
2.4.1 El divorcio en la época actual.	74
2.4.2 Clases de divorcio.	75
2.4.3 Efectos del divorcio.	82
2.4.4 Efectos de la separación en el concubinato.	83

**CAPÍTULO 3**  
**ESQUEMA JURÍDICO**

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	85
3.2 Código Civil Federal.	86
3.3 Código Civil para el Distrito Federal.	91
3.4 Otras disposiciones.	94
3.5 Jurisprudencia.	96

**CAPÍTULO 4**  
**ESTUDIO PARTICULARIZADO DEL ARTÍCULO 291 Bis**  
**DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

4.1 Crítica al Artículo 291 Bis. Citado.	101
4.2 Proyecto de reforma al Artículo 291 Bis en estudio.	106
4.3 Proyecto de reforma al Artículo 291 Quintus.	108
4.4 Necesidad de creación del Artículo 291 Sextus.	113
CONCLUSIONES	122
BIBLIOGRAFÍA	126
ANEXOS	130

## INTRODUCCIÓN

El concubinato es la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros, hecho lícito que produce efectos jurídicos, que además debe reunir determinados requisitos para que sea considerado como tal.

La sociedad considera al concubinato como una unión que va en contra de las normas, ya que no es bien visto la cohabitación de dos sujetos sin estar previamente casados y mucho menos, la procreación de hijos en éste mismo supuesto. Como hay sujetos que deciden unirse, por ser más conveniente para sus intereses, la sociedad a cambio los desprecia y discrimina, en especial a la mujer, sabemos que en México existen personas con las costumbres de antaño, es decir, personas que consideran que la mujer de preferencia debe estar en su casa al cuidado de su familia y sólo toleran que salga de ella, si es para trabajar, pero sin dejar a un lado sus obligaciones como esposa y madre. Por cuanto hace a las mujeres solteras, deben guardar cierta postura, no deben salir tanto de su casa y si lo hacen debe estar plenamente justificado, no es bien visto que estén con muchos hombres, ya que se les podría considerar mujeres libertinas. Por esta y muchas razones más es mucho peor para la mujer vivir en unión libre. Las normas sociales también afectan a los hijos nacidos de estas uniones, los miembros de la sociedad para diferenciarlos los llaman "bastardos" y por ende son considerados inferiores, respecto de los hijos procreados bajo el régimen del matrimonio, no obstante que la ley no hace distinción alguna sobre los hijos habidos durante o fuera del matrimonio, pero como la sociedad mexicana aún es muy conservadora, hace caso omiso a esto y rechaza a estos individuos. Para los hombres es más sencillo, ya que el machismo sigue arraigado en este país, por lo que se considera que es más hombre al que tiene más mujeres a su alcance, no importa en que concepto jurídico o moral cohabite con ellas.

El título de esta investigación es: "El derecho a los bienes en el concubinato", este tema es importante porque a través de la práctica laboral nos percatamos que

muchas veces los concubinos, al separarse, no quedan cien por ciento amparados, en virtud de que nuestra Legislación es muy deficiente para determinar concretamente los derechos y obligaciones de los concubinos así como, otras cuestiones que el lector percatara al realizar un estudio de este trabajo, en esa tesitura, exista una desigualdad entre los sujetos de esta figura jurídica.

Este documento de investigación cuenta con cuatro apartados por capítulos; en el primero se abordarán los Antecedentes históricos, en el segundo capítulo trataremos al Esquema conceptual, en el tercer capítulo denominado Esquema jurídico, expondremos todos los preceptos jurídicos que contemplan el caso que nos ocupa; en el cuarto capítulo expondremos un estudio particularizado del artículo 291 Bis, donde afrontamos éste artículo, exponemos el proyecto de reforma al mismo y finalmente justificamos la propuesta; y para finalizar los apartados de conclusiones y fuentes consultadas.

## CAPÍTULO 1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

### 1.1 ANTECEDENTES

Durante las últimas décadas se puede observar en la clase media un mejoramiento notable en sus condiciones de vida material, en educación y salud; mayor cercanía entre los padres/madres y sus hijos; mayor respeto a la dignidad de los niños; mayor autonomía de los hijos; mayor desarrollo de la identidad personal y aceptación de la diversidad al interior de la familia; mayor conciencia de la igual dignidad de hombres y mujeres; menor rechazo y marginación y mayor apoyo a aquéllos que viven situaciones de dificultad (madres solteras, padres separados y sus hijos); mayor interés por mantener relaciones familiares gratificantes.

Se sostiene en cambio que, para sobrevivir y cumplir sus tareas, la familia ha tenido la cualidad de adaptarse a los cambios sociales y culturales que la tensionan. De ahí sus transformaciones. Así por ejemplo, la maestra Sara Montero Duhalt sostiene que:

**“...surgen abiertamente las mujeres como madres solteras, el concubinato, el amasiato y otras formas de conformar una familia.”<sup>1</sup>**

#### 1.1.1 EL CONCUBINATO

El Concubinato es una forma de relación sexual muy antigua. En roma era una institución expresamente reconocida, a la que se atribuía un rango inferior al matrimonio. En esta forma de unión entre personas de distinto sexo, la mujer no adquiría la consideración de casada y los hijos seguían la condición del padre, no la de la madre, pero más adelante ahondaremos en esta cultura.

---

<sup>1</sup> MONTERO DUHALT, S. “Derecho de familia”. 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1997, p. 222.

El autor De Pina Vara menciona:

**“...era el Concubinato, en ocasiones, una forma de unión impuesta cuando se quería eludir los obstáculos constituidos por la existencia de determinadas condiciones de clase que deberían concurrir para celebrar las justas nupciales, entre personas de diferente categoría social.**

**El Emperador Constantino estableció sanciones contra el Concubinato, sin perjuicio de la protección debida a los hijos nacidos de esta unión, a los que reconocía cierta participación en la herencia del padre. En el antiguo Derecho español la Barraganía (Concubinato) tuvo una regulación encaminada, principalmente, a la tutela de los hijos. La diferencia que separaba las uniones concubinarias del sagrado lazo del matrimonio fue voluntad de Dios y la voluntad de los consortes.”<sup>2</sup>**

#### **1.1.1.1 EL CONCUBINATO EN ROMA.**

Los romanos le dan el nombre de *concubinatus*<sup>3</sup> a una unión de orden inferior más duradera y que se distinguía así de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas.

El concubinato tiene los mismos fines que el matrimonio, pero se encuentra imperfecto por no estar celebrado ante el Juez del Registro Civil.

En la antigua Roma nació esta figura por la desigualdad que había entre los integrantes de la sociedad, Guillermo Margadant afirma:

---

<sup>2</sup> DE PINA VARA, Rafael. (1) “Diccionario de Derecho”. 9ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1997, p. 126.

<sup>3</sup> MARGADANT S., Guillermo F. (1) “El Derecho Privado Romano”, 6º Edición, Ed. Esfinge, México, 1975, p. 36.

**“El concubinato se originaba cuando un ciudadano tomaba como concubina a una mujer de mala reputación, o sea que no era honrada y era indigna. Estas mujeres eran unas manumitadas o ingenuas, la primera las que eran libres de la esclavitud y la segunda eran las mujeres que nacían libres. Antes de Augusto no se había otorgado nombre a este tipo de unión marital, hacía finales de la república Augusto le otorgó el nombre de concubinato y también dio algunas concesiones y prohibiciones para que se diera esta unión. La *Ley Julia de adulteriis* calificaba de *stuprum* y castigaba el comercio de viudas y jóvenes, fuera de las *justae nuptiae*, hacen una excepción a favor de la unión duradera llamada concubinato, que recibió una especie de sanción legal. Por las sanciones y limitantes que establecía la ley, sólo existía el comercio ilícito de las mujeres antes mencionadas.”<sup>4</sup>**

De lo anterior podemos destacar que el concubinato sólo estaba permitido entre personas púberes y que no fueran parientes en el grado que estaba prohibido para el matrimonio. En ese entonces no se podía tener más de una concubina y tampoco se podía tomar una concubina si el ciudadano estaba casado. Los textos antiguos decían que no era necesario el consentimiento del *pater familia*, escapándose el concubinato a las demás prohibiciones publicadas por *las justae nuptae*.

Un ejemplo claro del concubinato puede ser: Cuando un gobernador deseaba a una ciudadana de su provincia, la tomaba como concubina y de esta manera no quebrantaba la ley. Entonces podemos deducir que desde entonces, se convirtió en uso y costumbre que los varones evadan la ley ya que a diferencia del matrimonio no creaba obligaciones ni efectos civiles.

---

<sup>4</sup> *Ibíd.* p. 39.

Además Margadant, expone al respecto que:

**“Las concubinas aunque fueran del mismo rango del concubinario, no tenían derechos por lo que no eran consideradas como la mujer de la familia, de esto proviene la palabra *inaequale conjugium*, que era aplicado a esta unión.”<sup>5</sup>**

Esto lo podemos explicar de la siguiente manera: los hijos producto del concubinato eran consanguíneos de la madre y los parientes maternos, pero no están sometidos a la autoridad del padre y nacen *sui juris*, o sea que no dependían de nadie.

Con lo anterior podemos decir que el ciudadano tenía varias formas de unirse con una persona, que resultan ser el matrimonio, que otorgaban derechos a la consorte y a los hijos; la otra forma de unión sería el concubinato que no traía consigo derechos y obligaciones, con respecto a los hijos tenían un parentesco natural con el padre, en la época clásica se hizo, según los historiadores, que los hijos sólo tenían derecho a una manutención y a los derechos sucesorios.

En el Bajo imperio, desde Constantino, reconocieron los lazos naturales entre padres y los hijos nacidos del concubinato, por lo que se designó como nuevo recurso llamado *liben naturalis*.<sup>6</sup> El padre podía legitimarlos, Justiniano obligó en esta situación al concubinario a dar alimentos a los hijos y éstos tenían algunos derechos sucesorios.

Los emperadores cristianos querían eliminar el concubinato por lo que ofrecían el reconocimiento de los hijos, siempre y cuando transformaran su unión en un matrimonio. Después de esto el concubinato fue tolerado por la iglesia. En Oriente, León de Filósosfo prohibió el concubinato.

---

<sup>5</sup> **Ídem.**

<sup>6</sup> Proviene del griego: “*liben*” libre, y “*naturalis*”, natural; se refiere a la procreación natural y el origen de la unión de los procreadores.

**“El matrimonio *sine connubio*, es la institución marital entre dos personas que no tienen, o una de ellas no tiene, el *connubium*; por ejemplo, entre un ciudadano romano y una peregrina (los extranjeros) o una latina, o entre dos peregrinos. Este matrimonio era lícito, pero al igual que el concubinato no producía derechos civiles (un matrimonio entre peregrinos, si creaba derechos civiles, pero dependía de la ciudadanía), según el punto de vista romano.”<sup>7</sup>**

Esta figura jurídica es muy parecida al concubinato, los hijos nacidos producto de esta unión eran parientes de la madre y parientes maternos, eran reconocidos por el padre si el matrimonio se convertía en *justae nuptiae*, por lo que el padre adquiere la autoridad sobre los hijos ya nacidos. Los hijos eran peregrinos o latinos, por herencia de la madre. Se hizo más raro con la extensión del derecho de ciudadanía. Bajo Justiniano y cuando fueron suprimidos los latinos junianos, sólo fue susceptible de aplicación para los condenados a una pena que llevara consigo la pérdida de los derechos de ciudadano.

“El contubernio” es el matrimonio que se celebró entre esclavos o entre una persona libre y un ciudadano. Los hijos nacidos de esta unión tenían el rango de la madre y no tenían parentesco con la madre, padre y hermanos. Esto tenía por objeto impedir entre estas personas, hechas libres por manumisión, matrimonios que hubiesen sido contrarios al derecho natural y a la moral.

#### **1.1.1.2 EL CONCUBINATO EN MÉXICO.**

Los aztecas practicaban el matrimonio en forma poligámica, pero sólo se practicaba entre los varones de las clases sociales superiores, pues éstos podían tener

---

<sup>7</sup> **Ibíd.** p. 54.

cuantas esposas pudieran mantener, pero dentro de este harem había una esposa principal y los hijos habidos de ésta gozaban de los derechos privilegiados al morir el padre.

En cambio, los toltecas practicaban la monogamia ya que ni el mismo rey podía tener más de una mujer, a la muerte de éste la esposa no podía contraer nuevas nupcias.

Antiguamente los indígenas podían tener las mancebas y concubinas que quisieran, siempre y cuando estas mujeres fueran libres para contraer matrimonio.

Al llegar los españoles a México impusieron una religión y un derecho diferente al de los indígenas americanos, en el choque de las dos culturas predominó la más fuerte y avanzada, hay que reconocer sin menospreciar el derecho y costumbres de los americanos prehispánicos, que éstos desde luego con el ambiente y la época estaban avanzados.

El derecho de cada país o pueblo, crea y transforma las constituciones que forman una estructura corporal, le da una cierta nota característica, diferenciándola así de los demás pueblos y es el derecho el que tendría que responder de las consecuencias fatales por sus defectos.

El mestizaje en México como en toda América conquistada por España, apareció con la unión concubinaria, principalmente de un varón español y una mujer indígena, ya que eran raros estos matrimonios y peor aún que siguieran los preceptos establecidos por la iglesia católica europea, en todo caso, de existir, fueron solamente como pacto de paz entre los altos jefes militares y las hijas del indio de alta jerarquía social. En un principio los españoles no enseñaron al indígena a casarse conforme a los ritos religiosos europeos que estaban reservados sólo para los conquistadores creyentes de esta religión, puesto que en el nuevo mundo carecía de adeptos nativos.

Surge entonces el Concilio de Trento a finales del siglo XVI, que consistía en establecer los matrimonios con ceremonias y requisitos pues las principales preocupaciones de los misioneros españoles fueron convertir a los nativos en fieles a la religión cristiana, en tratar de suprimir a toda costa la poligamia y en adoptar el matrimonio indígena prehispánico al matrimonio cristiano al realizarse la conquista. Con esto los matrimonios indígenas que no se celebraban en todas las ceremonias que establecía la iglesia, eran considerados como uniones concubinarias.

En la Colonia se empezó a respetar lo establecido en el Concilio del Trento, persistiendo aún el concubinato principalmente en otro nivel, entre el mestizo de bajo nivel y el indígena; florece así una de las fuentes para la creación de la familia en América.

En México llegó a convivir la legislación secular con la religiosa y se ve cómo en la Ley del Registro Civil de 1857, el Derecho Canónico y el Derecho Secular seguían un paralelismo en materia matrimonial, pues el matrimonio religioso era aceptado con el único requisito establecido por la Ley de Registro Civil de 1857, de que los cónyuges o el sacerdote registraran el acontecimiento en la oficialía del Registro Civil correspondiente.

Las Leyes Reformistas de 1857, en un momento dado quisieron borrar la influencia de la iglesia en la personalidad jurídica del Estado y expresan como apunta Sara Montero Duhalt:

**"Que una sociedad emanada de la voluntad debe ser regulada por el Derecho Secular independiente de la voluntad eclesiástica."**<sup>8</sup>

---

<sup>8</sup> MONTERO DUHALT, S. Op. Cit. p. 315.

En el año de 1857 y por ley del 28 de Junio fue cuando definitivamente se segrega la iglesia del Estado, en el que los actos que le corresponden a ésta, pasan a ser de la competencia del Registro Civil. Así, separada la competencia matrimonial y atribuida al Registro Civil, éste no tuvo más remedio que seguir los lineamientos establecidos por el Código Canónico debido a que como menciona la misma Sara Montero Duhalt:

**“las instituciones religiosas ya estaban implícitamente inmersas en la idiosincrasia del pueblo mexicano.”<sup>9</sup>**

Observamos que el mestizo, el indígena y el criollo habían adoptado la religión católica consideraban como único y legítimo matrimonio el religioso, de acuerdo con los cánones, por lo que, las uniones realizadas fuera de ésta religión eran consideradas ilegítimas y concubinarias.

En el año de 1860, a través de un decreto emanado por Don Benito Juárez en la Ciudad de Veracruz, que contempla la Libertad de Cultos y en el año de 1870 mediante el Código Civil que se expide, en cuanto al Concubinato se abstiene de comentarlo aunque las uniones libres crecían en número ascendente debido a dos causas. La primera de ellas era el rechazo que siempre tuvo la iglesia al estudio de las uniones libres en nuestro país y su enorme trayectoria histórica a la legislación eclesiástica, dejó fuera de su órbita a uniones con cohesión familiar, ya que por el sólo hecho de no pertenecer a la religión católica eran considerados como concubinarias e ignominiosas. Y la segunda consistía en que, cuando el Estado le gana la partida a la iglesia, en lugar de armonizar los sistemas matrimoniales y de reconocer efectos civiles a los matrimonios civiles, los consideró como uniones concubinarias por la falta de formas civiles.

---

<sup>9</sup> *Ídem.*

### 1.1.2 EL MATRIMONIO.

Para tener una visión más amplia de lo que ha sido el matrimonio y sus costumbres a lo largo de la historia, se aborda en el presente trabajo la evolución jurídica de la institución del matrimonio en distintos países de la antigüedad hasta la actualidad en nuestro país.

Se reconoce que la familia es la célula esencial de toda sociedad; la base y la piedra angular del ordenamiento social que ha asegurado a través de generaciones la reproducción y supervivencia de la humanidad, y es precisamente, mediante la unión entre el hombre y la mujer que se ha asegurado esta trascendencia. Además, es mediante el matrimonio como se aseguran las fuerzas del nacimiento y de la vida misma.

A través del matrimonio los esposos experimentan sentimientos de solidaridad, de valía y de madurez personales, de ahí que este tipo de unión facilita las relaciones sociales, las hace más llevaderas, libres, conscientes y creadoras. El hombre a través de esta institución desarrolla más armónicamente los distintos aspectos de su personalidad, los cuales tienden por naturaleza a ser más armoniosos y creadores.

#### 1.1.2.1 EL MATRIMONIO EN ROMA.

Guillermo Margadant define lo que se denomina:

***“justae nuptiae o justum matrimonium al matrimonio legítimo, que seguía las reglas de la Ley de las XII tablas.”***<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> MARGADANT S., Guillermo F. Op. Cit. (1) p. 55,

De esta definición de matrimonio nos percatamos que en casi todas las lenguas románticas que existen para designar la unión conyugal sustantivos derivados del *maritare* latino, forma verbal de *maritus*, marido, y, *maris*, el varón; por lo que en esencia es un patriarcado, de y a favor de los hombres, hasta nuestros días. El matrimonio tenía como fin la procreación de los hijos, para que continuara la descendencia de la familia o *gens*.

Los efectos que traía consigo el matrimonio para la mujer es que era aún más respetada porque era el inicio de una nueva vida, ya que caía en tutela de su marido, como si fuera su hija, y obtiene el mismo rango social que tenía éste en la sociedad, adquiere los bienes de su cónyuge (sociedad conyugal), he aquí un antecedente del régimen de sociedad conyugal que se utiliza hoy en día; sin embargo, las féminas no podían efectuar actos jurídicos y por ende no podían utilizarlos a su conveniencia, ya que su marido se encargaba de todas estas cuestiones. De lo anterior concluimos que la mujer en aquella época no poseía lo que hoy se conoce como capacidad de ejercicio, ya que su único fin era tener hijos, que por supuesto debían ser de preferencia en su mayoría varones.

#### **1.1.2.2 CONDICIONES DE VALIDEZ EN EL MATRIMONIO.**

Para que un matrimonio sea válido ante la Ley se requieren cuatro condiciones, consistentes en:

##### **1.- Pubertad de los menores.**

La pubertad es la etapa en la que los individuos tienen las características físicas necesarias para la procreación. En Roma, se determinaba que la mujer era púber a los doce años, mientras que en el hombre, el *pater familia* tenía que decir cuando tenía la capacidad de preñar, ya que tenía que tomar en cuenta las características físicas de

cada menor.

Esto cayó en desuso, porque los Proculyanos<sup>11</sup> establecieron que la pubertad de los varones fuera a los catorce años. Mientras tanto, los Sabines creían en las antiguas costumbres, hasta que Justiniano subió al poder, y sancionaba esta opinión.

## 2.- Consentimiento de los futuros cónyuges.

Este era un requisito básico para que se consolidara el matrimonio; sin embargo, debemos considerar el poder que tenía el *pater familia* sobre sus hijos, se podía influir fácilmente en los futuros consortes para que manifestaran su voluntad de contraer nupcias, no obstante que con ello fuera un acto viciado.

## 3.- El consentimiento del jefe de familia.

El consentimiento del padre de familia era necesario cuando los hijos eran *alieni iuris* (los que dependían de la autoridad de otro), en cambio, para los *sui iuris* (Por derecho propio) tal requisito no era necesario. El consentimiento del *pater familia* no era con el fin de proteger a los casamenteros, sino para proteger la autoridad del jefe de familia, ya que era él quien tomaba las decisiones en su casa, sin importar la edad del descendiente o que sea el abuelo de éste.

Por cuanto hace a la madre, toda vez que ella se encontraba bajo la tutela de su esposo, su consentimiento no era requerido, en virtud de que ella formaba parte de la familia de su esposo y por lo mismo no tenía voz ni voto en las cuestiones familiares.

---

<sup>11</sup> Las figuras más relevantes al principio de la época clásica fueron **M. Antistio Labeón** (42 a.C.- 22 d.C.) y **C. Ateyo Capitón** (muerto en 22 d.C.). El primero era de espíritu innovador y amante de las libertades republicanas; es muy citado por juristas posteriores. Capitón, más conformista, no ejerció influencia posterior. Estos dos juristas fundan dos escuelas rivales: los sabinianos (fundada por Capitón) y los proculyanos (fundada por Labeón). En: <http://www.santiagoapostol.net/latin/derecho.html>

En los supuestos en donde el padre de familia no daba su consentimiento o estaba en estado de locura, el matrimonio no podía celebrarse. Más adelante se dieron algunas concesiones para que los descendientes contrajeran nupcias. Los hijos que se casaban antes de llegar a la madurez estaban protegidos, era algo parecido a lo que hoy conocemos como emancipación, que no obstante que el menor saliera de la patria potestad de los padres, requiere de ellos para realizar actos jurídicos, al considerarse que aún no cuenta con la capacidad de ejercicio que establece la ley.

#### **4.- El *connubium*.**

En la antigüedad los únicos que podían contraer nupcias eran los ciudadanos Romanos, por lo que los esclavos, peregrinos y demás personas que no reunían esta calidad se encontraban impedidos para casarse, pero había otras figuras jurídicas lícitas que subsanaban esta condición Romana.

#### **1.1.2.3 IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.**

Como en la actualidad, en la época Romana había impedimentos para contraer nupcias, entre las que encontramos:

El parentesco consanguíneo relativo a los individuos que tienen un ascendiente en común. El matrimonio entre tíos o tías con sobrinos estaba prohibido, toda vez que los primeros eran los padres sustitutos de los segundos. La unión matrimonial entre primos estaba permitida; sin embargo, Teodosio el Grande lo prohibió. Posteriormente Arcadio y Honorio volvieron a permitir este tipo de unión.

El parentesco por afinidad, el cual consiste en el impedimento de que un cónyuge contraiga nupcias con los familiares consanguíneos del otro.

Asimismo, estaba prohibido el matrimonio entre adoptado y adoptante (hoy en día se conoce como el parentesco civil), lo mismo pasaba con la tutela y curatela. La finalidad de esta prohibición consistía en proteger los intereses del menor.

Hay que recordar que Roma se encontraba habitada por tres Tribus, los Patricios, Plebeyos y los Sabines, que eran independientes unos de otros, por lo tanto, en determinada época se encontraba prohibido el matrimonio entre personas de distintas tribus. La Ley Canuleia en 308 decía lo contrario, por lo que el matrimonio se legalizó.

El matrimonio entre senadores y sus hijos, los libertos con una persona cuya profesión fuese deshonrosa estaba prohibido.

#### **1.1.2.4 EFECTOS DEL MATRIMONIO ROMANO.**

Si el matrimonio estaba constituido por la *manus*<sup>12</sup>, los bienes de la esposa pasaban a poder de su cónyuge, por lo que la esposa estaba en condición de hija para su esposo. Si no había *manus* en el matrimonio, la mujer se quedaba con los bienes que tenía.

Ahora bien, al momento de casarse la familia de la mujer la tenía que entregar a su esposo con una serie de bienes, lo que se llegó a conocer como dote. La justificación de esto es que, según los romanos era injusto que la mujer fuera mantenida por su esposo y no aportara nada al matrimonio, por lo que la dote se hizo obligatoria y entre más cuantiosa mejor.

---

<sup>12</sup> El *manus* era el poder que el pater-familias tenía sobre la mujer cuando el matrimonio se verificaba.

El adulterio también estaba prohibido, aunque se castigaba peor a la mujer que al hombre, en virtud de que con este acto se corría el riesgo de que entrara sangre extraña a la *gens*, es por ello que a la mujer se le podía castigar hasta con la pena de muerte.

Los hijos nacidos de un incesto eran llamados *spurii* o *vulgo concepti*, ellos se quedaban con la madre y los parientes maternos. Se consideraba a estos hijos como accidentes de un hombre y una mujer normal.

En el caso del adulterio y la mujer resultara embarazada, los romanos consideraban trescientos días la duración más larga del embarazo y la más corta de ciento ochenta días, esto ayudaba a saber en que época fue concebido el hijo y de esta forma saber quien era el padre del descendiente.

#### **1.1.2.5 EL MATRIMONIO EN GRECIA.**

En la antigua Grecia, el matrimonio consistía en que la mujer abandonaba su hogar paterno para formar parte de la familia de su cónyuge, tenía que adoptar los ritos, las oraciones y la religión del marido.

Como se puede observar, la mujer era considerada como un objeto al que se podía cambiar de familia, sin importar el parecer de ésta.

Ahora bien, toda vez que Grecia fue conquistada por Roma, adquirió las mismas características que su conquistador.

### **1.1.2.6 MATRIMONIO EN EL DERECHO AZTECA.**

Para los Aztecas el matrimonio era la base de la constitución familiar, su celebración se festejaba con un evento especial. La celebración del matrimonio era un acto formal, con influencia religiosa. El matrimonio se consumaba hasta el quinto día de los ritos, después de haber permanecido cuatro días en oración.

Un requisito para los futuros contrayentes era que, debía haber una buena relación entre los familiares de ambos, con el fin de que la celebración fuera bien vista y así dar a conocer a toda la comunidad azteca quienes eran los futuros consortes, para ser reconocidos por la misma sociedad.

El matrimonio en Texcoco y Tacubaya fue potencialmente poligámico para las familias nobles. En este supuesto, una esposa tenía preferencia sobre las demás, así como los hijos que ésta pudiera tener, en cuanto hace a las sucesiones.

Una de las costumbres que se llevó a cabo en esta sociedad era que la viuda de una familia se casaba con el hermano de su cónyuge.

Algunos matrimonios eran por raptó o venta. También se podían celebrar bajo la condición resolutoria o por tiempo indefinido. Los condicionales duraban hasta el nacimiento del primer hijo, en cuyo momento la mujer podía optar por la transformación del matrimonio en una relación por tiempo indefinido, pero si el marido se negaba terminaba el matrimonio.

## **1.2 RÉGIMEN PATRIMONIAL.**

La institución del matrimonio da lugar a importantes efectos, tanto en el plano personal, como en el patrimonial. En este último ámbito, es necesario determinar la

organización de los bienes que los cónyuges aportan o adquieren durante el matrimonio, cuestiones todas que dan lugar a un estatuto jurídico que se conoce con los nombres régimen patrimonial del matrimonio, sistema económico del matrimonio, estructura económica o patrimonial del matrimonio, entre otros y, que el profesor Rafael De Pina Vara define como:

**“el conjunto de normas jurídicas que regula los intereses pecuniarios de los cónyuges entre sí y de éstos en relación a los terceros.”<sup>13</sup>**

De este concepto surge como primer principio fundamental de este estatuto jurídico, el necesario y adecuado equilibrio de dos categorías de intereses: los de los cónyuges en contraposición a los de los terceros. En segundo lugar, todo régimen económico del matrimonio debe garantizar como principio rector ineludible, la igualdad de derechos entre el marido y la mujer, no sin dejar de considerar, que el matrimonio constituye una comunidad de intereses.

### **1.2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS.**

La sociedad tiene la necesidad de que todo matrimonio tenga un estatuto-base para el ordenamiento económico del hogar, además de un conjunto de normas reguladoras de las relaciones económicas o patrimoniales entre los cónyuges y con los terceros. En lo que coincidimos con la definición de régimen patrimonial de Sergio Martínez Arrieta que indica:

**“El matrimonio es, ante todo y principalmente, originador de unas relaciones de carácter personal y afectivo entre los cónyuges, pero,**

---

<sup>13</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. (1) p. 687.

**junto a ellas, la comunidad de vida que el matrimonio comporta implica, a su vez, la necesidad de un soporte económico. El régimen económico matrimonial, como conjunto coherente de soluciones a esos problemas o relaciones, se convierte así en un imperativo legal, basado en el principio de la seguridad económica.”<sup>14</sup>**

#### **1.2.1.1 PUEBLO DE ISRAEL.**

En esta cultura la mujer todavía no era valorada, era un objeto más de la casa, por lo que no tenía voz ni voto en las decisiones familiares, en relación, Antonio Ibarrola en su obra *Derecho de Familia* menciona:

**“... y así, estas eran venidas en matrimonio, si bien la mujer madre recibió la más alta consagración a la que no alcanzaba el poder paterno... La bendición del padre fortifica la casa; la maldición de la madre, la destruye hasta sus cimientos.”<sup>15</sup>**

En el pueblo Israelí, existía la monogamia, en la que las mujeres formaban parte de la familia de su esposo, se rompe así la relación que existía con sus padres. En ésta época era costumbre que el padre o persona que entregara a la mujer en matrimonio, tenía que entregar una porción de bienes al contrayente, la cual iba a servir para el sostenimiento de las cargas del matrimonio, por lo que resulta que el marido administraba estos bienes y con ellos sostenía a su esposa y futuros hijos; sin embargo, esta dote tuvo que desaparecer, en virtud de que se creía que era indigno que la mujer mantuviera al hombre.

---

<sup>14</sup> **MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio.** “El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México”, 3º Edición, Editorial Porrúa, México, 1991, p. 13.

<sup>15</sup> **IBARROLA, Antonio,** “Derecho de Familia”, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 84.

### 1.2.1.2 PUEBLO PERSA.

En esta cultura se valora más a la mujer, un ejemplo de ello es que si el hombre repudiaba a su cónyuge, éste tenía la obligación de indemnizarla por el tiempo que duró su matrimonio; sin embargo, no cambiaba el hecho de que la mujer tenía la obligación de atender a su consorte.

Por cuanto hace a los bienes, Kenneth S. Cooper, manifestó en *The World and it's People*, que:

**“...uno de los requisitos para la celebración del matrimonio era que el marido tenía la obligación de ofrecer un bien inmueble para la familia y la mujer tenía que aportar los utensilios adecuados para el trato del marido, es decir, para la comodidad y placer de su cónyuge. Los bienes que se adquirían durante el matrimonio y los que eran aportados antes de éste pertenecían, por igual, a ambos consortes.”<sup>16</sup>**

En esta Cultura, la situación entre cónyuges era más equitativa, toda vez que si se disolvía el matrimonio los bienes se repartían por igual y pasaban a manos de las familias respectivas.

### 1.2.1.3 PUEBLO HINDÚ.

Según Antonio Ibarrola, resulta que en la India existen ocho clases de matrimonio, esto depende de la clase social a la que pertenecía cada individuo. Un ejemplo de estos es que el marido estaba obligado a:

---

<sup>16</sup> Citado en: **MONTERO DUHALT, S. “Derecho de familia”**, Traducción de Rojas White Josué. 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1997, p. 28.

**"dar una vaca y un toro para el cumplimiento de la ceremonia religiosa."<sup>17</sup>**

Ya que en los antiguos regímenes de la India, generalmente el varón hacía regalos y ofrecimientos a la familia de la mujer; sin embargo, en cuanto se concebía la unión, la mayor parte de los bienes pertenecían al marido, por lo que en caso de disolución, la mujer tenía derecho únicamente al 20% de los bienes, aclaramos que estos terminaban por ser propiedad de la familia de la cónyuge. El motivo por el cual no había igualdad entre los consortes, es que en la India se consideraba a la mujer como una compañera espiritual.

#### **1.2.1.4 PUEBLO CHINO.**

En la lejana y ancestral cultura China, se le otorgaba una gran valor a los bienes y sobre todo al intercambio de regalos entre consuegros.

El Código Penal establecía ciertas reglas para la vida en común de los consortes, entre las que destacan:

- 1.- Las Donaciones son irrevocables.
- 2.- La mujer se debía a su marido en todos los aspectos. En caso de que la mujer no satisficiera a su consorte, éste tenía el derecho de tener concubinas.
- 3.- Los hijos eran propiedad del padre. Un requisito indispensable para la celebración del matrimonio era el consentimiento de éste y si a pesar de no contar con él, los descendientes contraían nupcias, ninguna persona debía aceptarlo como vecino.

---

<sup>17</sup> IBARROLA, Antonio. Op. Cit. p. 90.

Por cuanto hace a los bienes, una vez celebrado el matrimonio, Enrique Rommen, manifiesta que:

**“se usaba la dote por parte de ambos cónyuges; sin embargo, la mujer era rebajada al rango de sirvienta, por lo que no tenía derecho a llamar a su cónyuge por su nombre, ya que su relación con él era de señor; en consecuencia, los bienes pertenecían al señor de la casa, esto se justifica en el hecho de que la mayoría eran obtenidos por éste.”<sup>18</sup>**

Debemos establecer que los Chinos son muy supersticiosos, por lo que en caso de la disolución del matrimonio, los bienes obtenidos durante éste eran abandonados, toda vez que eran considerados como mala fortuna y por ende no tenía caso llevarlos hacia futuras relaciones, esto por parte del marido; en cuanto hace a la mujer, generalmente se suicidaba.

#### 1.2.1.5 PUEBLO EGIPCIO.

El estudio de esta cultura es muy complicado, toda vez que existen muchas contradicciones o confusiones acerca del matrimonio. Ahora bien, de acuerdo a diversas pinturas y papiros, se puede considera que la mujer egipcia era mucho más respetada que en otros lugares de África, de Oriente y de la Antigüedad, también en esta cultura se encuentran una serie de cultos religiosos y civiles.

Antonio Ibarrola en su obra denominada Derecho de Familia, indagó que:

---

<sup>18</sup> ROMMEN, Enrique, “Derecho natural: historia-doctrina”, 1ª Edición, Editorial Jus, México, 1956, p. 94.

**“la mujer egipcia conservaba su derecho de contratar sin autorización del hombre.” Asimismo, asegura que: “en caso de que el hombre le faltara al respecto a la mujer era castigado severamente.”<sup>19</sup>**

En desacuerdo con este autor consideramos que la mujer no era tratada de esta manera, toda vez que el sistema que era utilizado en Egipto era puramente patriarcal, un claro ejemplo es la historia de Cleopatra que tuvo que casarse con su hermano para poder gobernar en su país ya que a él le correspondía el trono aunque era menor.

#### **1.2.1.6 PUEBLO ROMANO.**

Respecto a los bienes, sostiene Antonio Ibarrola que:

**“en la *sine manu*, como la mujer conservaba sus lazos familiares, los bienes forman parte del patrimonio de la persona que ejercía sobre ella la *patria potestas*, en cambio, en la *cum manu*, los bienes pertenecían a su marido.”<sup>20</sup>**

En Roma existían dos formas de matrimonio, la *sine manu* y la *cum manu*. En la primera de ellas la mujer no rompía los lazos familiares con su familia, es decir, únicamente se celebraba el matrimonio sin que la mujer formara parte de la familia de su cónyuge, ya que su padre ejerce sobre ella la *patria potestas*, tiene así igualdad con su cónyuge. En la *cum manum*, la mujer formaba parte de la familia de su esposo y era sometida por éste.

---

<sup>19</sup> IBARROLA, Antonio. Op. Cit. p. 98.

<sup>20</sup> *Ibíd.* p.129.

### 1.2.1.7 SOCIEDAD CONYUGAL.

El régimen matrimonial es una institución jurídica que constituye un complemento ineludible del matrimonio, puede definirse como una institución jurídica susceptible de revestir diversas formas y cuyas normas tienen por objeto fijar la condición jurídica de los bienes de los esposos, tanto en sus relaciones entre sí como en sus relaciones con terceros. El régimen matrimonial es inmutable y rige los bienes de los esposos, si al momento del matrimonio los esposos no adoptaron un régimen matrimonial, la ley les impone un régimen llamado régimen en sociedad conyugal.

### 1.2.1.8 SEPARACIÓN DE BIENES.

Régimen del matrimonio caracterizado por no haber un patrimonio común por razón del matrimonio. Cada cónyuge tiene su patrimonio. La titularidad, disfrute y disposición de los bienes corresponde al cónyuge que sea titular del mismo.

La propiedad de los bienes pertenecen a cada cónyuge, los bienes que tuvieron en el momento inicial de este régimen y los que adquieran por cualquier título durante la vigencia del mismo. No hay patrimonio común.

Este régimen debería llevar a tratar a los cónyuges como extraños, en materia económica. En la práctica no es viable. En concordancia con Sergio Martínez Arrieta que asevera:

**“Esos cónyuges poseen juntos bienes y no es fácil distinguir la titularidad ni los traspasos que se hubieran dado de un patrimonio a otro.”<sup>21</sup>**

---

<sup>21</sup> MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio. Op. Cit. p. 19.

En éste régimen se presume que, si un cónyuge adquiere un bien durante el régimen de separación; frente a terceros será de aquel que lo haya adquirido con independencia del cónyuge. Si es entre los cónyuges, pertenecerá el bien al cónyuge al que adquiere la contraprestación pagada. En la práctica, es frecuente que la administración de los bienes de uno de los cónyuges la desempeñe el otro, (regularmente el varón). En estos casos, se impone al cónyuge administrador las mismas obligaciones y responsabilidades que al mandatario, no tiene obligación de rendir cuentas de los frutos percibidos y consumidos salvo que se demuestre que se invirtieron en atenciones distintas de las cargas familiares.

En lo referente a las deudas domésticas y contribución a las cargas del matrimonio, la participación en el sostenimiento del matrimonio y en el levantamiento de cargas, con arreglo al principio de igualdad, se debe hacer por ambos cónyuges. El trabajo para la casa se computará como contribución a esas cargas, y dará derecho a una compensación que se le señalará cuando se extinga el régimen, que será la convenida por los cónyuges, o por el juez. No es necesario que conste en escritura pública, ni que sea expreso. Sergio Martínez Arrieta expone lo siguiente:

**“Por recursos de cada cónyuge se entienden los derivados del capital de que cada uno sea titular. La responsabilidad patrimonial por deudas. Cada cónyuge responderá por las deudas contraídas con la excepción de deudas contraídas por ejercicio de la potestad doméstica, frente a terceros: el cónyuge que contrajo la deuda y, subsidiariamente el patrimonio del otro cónyuge.”** <sup>22</sup>

Es aquí que los bienes de ambos finalmente se unen para hacer frente a deudas contraídas por alguno de los cónyuges, siempre y cuando se haya hecho uso en pro del bienestar familiar.

---

<sup>22</sup> *Ibíd.* p. 26.

## CAPÍTULO 2 ESQUEMA CONCEPTUAL

### 2.1 BIENES EN EL CONCUBINATO Y EL MATRIMONIO

El maestro De Pina Vara especifica el bien como:

**"la cosa material o inmaterial susceptible de producir algún beneficio de carácter patrimonial."** <sup>23</sup>

El bien en sentido jurídico es todo aquello que puede ser sujeto de apropiación y que no este excluido del comercio, ya sea por su naturaleza o disposición de la ley. En cuanto a las primeras son los bienes que no pueden ser poseídos por algún individuo exclusivamente. Por cuanto hace a los segundos son los que la ley declara propiedad particular.

En el derecho se hacen distintas clasificaciones de los bienes, esto es con el fin de fijar ciertas reglas para cada uno de ellos, al tomar en consideración su naturaleza.

#### 2.1.1 CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES SEGÚN LA DOCTRINA.

En la doctrina se clasifica a los bienes en dos clases fundamentales:

##### **A) Las relativas a las cosas o bienes corporales.**

Cabe hacer mención que esta clasificación no es sólo contemplada por la doctrina, sino también por la Ley Civil vigente.

---

<sup>23</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. (1) p. 124.

Los bienes corporales, se clasifican desde tres puntos de vista:

**a) Fungibles y no fungibles.**

Son bienes fungibles aquellos que pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, cantidad o calidad.

Generalmente este tipo de bienes son muebles, toda vez que se crean en serie o son fáciles de reemplazar; sin embargo, según la doctrina hay bienes inmuebles fungibles. Rafael Rojina Villegas menciona en su obra Compendio de Derecho Civil II:

**"Planiol y Ripert citan el ejemplo de una compañía fraccionadora que presenta lotes exactamente iguales por su calidad y extensión y que, por lo tanto, tienen valor equivalente." <sup>24</sup>**

Por lo que respecta a los bienes no fungibles, son los que no pueden ser sustituidos por otros de la misma especie, calidad y cantidad. Un ejemplo claro de esto son las obras de arte, que son únicas, aunque se pueden copiar, no son el original ya que se crean por persona diversa a su creador.

**b) Consumibles por primer uso y no consumibles.**

Los bienes consumibles por el primer uso, Rojina Villegas los define:

**"Son aquellos que se agotan en la primera ocasión en que son usadas." <sup>25</sup>**

---

<sup>24</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. (2) "Compendio de Derecho Civil II". Décimo sexta edición, Editorial Porrúa, p. 68.

<sup>25</sup> Ídem.

Esto quiere decir que son bienes que no permiten un uso reiterado, toda vez que al momento de usarlas por primera vez se consumen, por ejemplo, los comestibles están dentro de esta clasificación.

Por cuanto hace a los no consumibles, son aquellos que permiten un uso reiterado y constante, es decir, son todos aquellos que no entran en el primer supuesto.

Ahora bien, tanto en la doctrina como en la Legislación se han confundido los términos consumible y fungible. Generalmente toda cosa fungible es consumible, pero encontramos cosas fungibles que no son consumibles e inversamente cosas comestibles que no son fungibles, esto es porque la consumibilidad se encuentra inherente a la cosa misma y la fungibilidad con relación de comparación. Un ejemplo de esto puede ser una última barrica de vino de una cosecha, que si bien es cierto es consumible, resulta que no es fungible, toda vez que no hay otra cosa con la que se pueda comparar, es decir, no existe otra barrica con las mismas características, al tomar en cuenta que en cada cosecha las condiciones climatológicas son diferentes.

**c) Bienes con dueño cierto y conocido y bienes sin dueño abandonados o dueño ignorado.**

Por cuanto hace a los bienes de dueño cierto y conocido no es necesario establecer su definición o en que consiste, toda vez que si se sabe quien es el dueño, es a él a quien le corresponden los derechos y obligaciones de sus bienes. Respecto a los bienes sin dueño y abandonados o dueño ignorado, la ley los divide en dos, los bienes vacantes y los mostrencos; el primero se refiere a los bienes inmuebles y el segundo a los bienes muebles.

**B) Las relativas a los bienes en general, abarcan tanto las cosas o bienes corporales, como los incorporales o derechos.**

## 2.1.2 CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

Si bien es cierto, el título y libro segundo del Código Civil citado, establece la clasificación de los bienes, también lo que del texto del mismo se desprende que se habla únicamente de dos tipos de bienes, los bienes inmuebles y los muebles; sin embargo, clasifica a los bienes en muebles, inmuebles, los considerados según las personas a quien pertenecen, mostrencos y vacantes.

Bienes Inmuebles.

Según De Pina Vara Rafael los Bienes Inmuebles:

**"Se tienen como tales aquellos que no se pueden trasladar de un lugar a otro sin alterar, en algún modo, su forma o sustancia, siéndolo, unos, por su naturaleza, otros por disposición legal expresa en atención a su destino." <sup>26</sup>**

Los bienes inmuebles son aquellos que no pueden trasladarse de un lugar a otro; por lo que la fijeza les da tal carácter. Cabe destacar, que en la doctrina se clasifica a los bienes inmuebles por su naturaleza, destino y por el objeto al cual se aplican.

Los bienes inmuebles por su naturaleza son aquellos que por su fijeza imposibilitan la traslación de un lugar a otro, en el cual se incluyen la tierra, edificios y toda clase de construcciones, tanto en el suelo como en el subsuelo, que implica la firmeza de materiales con permanencia y que imposibilitan su traslación. Dentro de esta clasificación se encuentran los bienes muebles que están adheridos a un bien

---

<sup>26</sup> DE PINA VARA, Rafael. Op. Cit. (1) p. 127.

inmueble, pasa a formar parte de él, sin que puedan ser separados, toda vez que ello implica una destrucción en el inmueble.

Por su destino, son aquellos muebles que por su naturaleza pertenecen al dueño de un inmueble, que por ser accesorios del mismo y necesarios para su uso y explotación, la ley los ha reputado inmuebles.

Existen cuatro principales formas de explotación de los inmuebles de acuerdo a su destino: agrícola, industrial, comercial y civil, las cuales han sido contempladas por la ley para determinar que se considera bien inmueble.

Ahora bien, forman parte de esta clasificación los bienes muebles que por ficción la ley les da fijeza que real y positivamente no tienen, en virtud de las funciones de utilidad para la explotación del inmueble, debemos tomar en cuenta las condiciones necesarias para ello, consistentes en:

- a) Que pertenezcan al mismo dueño del inmueble; y
- b) Que sean necesarios para los fines de explotación.

Por último, los bienes inmuebles por el objeto al cual se aplican, se refiere a los derechos reales constituidos sobre inmuebles. Para proseguir con este tema, se debe de dejar claro a que nos referimos con derechos reales, resulta ser según de De Pina Vara:

**"la facultad correspondiente a una persona sobre una cosa específica y sin sujeto pasivo individualmente determinado contra quien aquélla pueda dirigirse."** <sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> *Ibíd.*, p. 229.

En otras palabras se entiende como el poder jurídico que se ejerce directa o indirectamente sobre una cosa para aprovecharla total o parcialmente.

Hasta este momento hemos estudiado a los bienes inmuebles de acuerdo a la doctrina; sin embargo, toda vez que la ley evoluciona constantemente, se tiene que dejar claro cuales son los bienes inmuebles según nuestra Legislación, resultado aplicable al respecto el artículo 750 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual a la letra dice:

**“Artículo 750. Son bienes inmuebles:**

- I. El suelo y las construcciones adheridas a él;**
- II. Las plantas y árboles, mientras estuvieren unidos a la tierra y los frutos pendientes de los mismos árboles y plantas, mientras no sean separados de ellos por cosechas o cortes regulares;**
- III. Todo lo que esté unido a un inmueble de una manera fija, de modo que no pueda separarse sin deterioro del mismo inmueble o del objeto a él adherido.**
- IV. Las estatuas, relieves, pinturas u otros objetos de ornamentación, colocados en edificios o heredades por el dueño del inmueble, en tal forma que releve el propósito de unirlos de un modo permanente al fundo;**
- IV. Los palomares, colmena, estanques de peces o criaderos análogos, cuando el propietario los conserve con el propósito de mantenerlos unidos a la finca y forma parte de ella de un modo permanente;**
- V. Las máquinas, vasos, instrumentos o utensilios destinados por el propietario de finca, directa o exclusivamente, a la industria o explotación de la misma;**
- VI. Los abonos destinados al cultivo de una heredad, que estén en las tierras donde hayan de utilizarse, y las semillas necesarias para el cultivo de la finca;**
- VII. Los aparatos eléctricos y accesorios adheridos al suelo o a los edificios por el dueño de éstos, salvo convenio en contrario;**
- VIII. Los manantiales, estanques, aljibes y corrientes de agua, así como los acueductos y las cañerías de cualquiera especie que sirva para conducir los líquidos o gases a una finca o para extraerlos de ella;**
- IX. Los animales que formen el pie de cría en los predios rústicos destinados total o parcialmente al ramo de ganadería, así como las bestias indispensables para el cultivo de la finca, mientras**

- están destinadas a ese objeto;
- X. Los diques y construcciones que, aun cuando sean flotantes, están destinados por su objeto y condiciones a permanecer en un punto fijo de un río, lago o costa;
  - XI. Los derechos reales sobre inmuebles;
  - XII. Las líneas telefónicas y telegráficas y las estaciones radiotelegráficas fijas.”<sup>28</sup>

Al comparar este precepto con la doctrina, se desprende una clasificación: las primeras cuatro fracciones corresponden a los bienes inmuebles por su naturaleza; de la fracción V a la XIII son bienes inmuebles por su destino.

Por cuanto hace a los bienes inmuebles por el objeto al cual se aplican, se refieren a los derechos reales de una persona y que éstos, a su vez, se refieren al poder jurídico de una persona sobre una cosa para aprovecharla, resulta que se aplica a todo el precepto 750 de la ley en cita, de acuerdo al objeto y fin de que se trate.

Bienes Muebles.

Los bienes muebles son los que resultan ser susceptibles de ser trasladados de un lugar a otro sin alterar su forma o sustancia.

La ley determina cuales son los bienes muebles; sin embargo, la misma ley prevé que son bienes muebles todos aquellos que no reúnen las características de los bienes inmuebles.

Ahora bien, los bienes muebles son fungibles o no fungibles. Los primeros son aquellos que pueden ser reemplazados por otros de la misma especie, calidad o cantidad; mientras que los no fungibles, son los que no pueden ser sustituidos por otros de la misma especie, cantidad y calidad.

---

<sup>28</sup> CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Artículo 750.

La doctrina distingue tres clases de bienes muebles, consistentes en:

- a) Muebles por su naturaleza.

De Pina Vara conceptualiza:

**“Se refiere a los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya se muevan por sí mismos o por efecto de una fuerza exterior.”<sup>29</sup>**

En la definición anterior, se establece que existen bienes muebles que se pueden mover por sí solos, en otras palabras son los semovientes, que no son otra cosa que los animales o ganado de cualquier especie, éstos pueden considerarse bienes inmuebles si son necesarios para la explotación del bien inmueble.

- b) Muebles por determinación de ley.

Son las obligaciones, derechos o acciones que tiene por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal.

Resulta que estas dos clasificaciones se encuentran contempladas en la ley, y establece a que se refiere cada una, que no es nada alejado de lo que menciona la doctrina al respecto.

- c) Muebles por anticipación.

Cuando mencionemos la clasificación de acuerdo a la ley de los bienes inmuebles, hicimos mención que existen muebles que se consideran inmuebles porque

---

<sup>29</sup> **ibíd.**, p. 230.

se encuentran adheridos a éstos y en caso de que se llegaren a separar dañan notablemente al inmueble, ese tipo de bienes muebles se les llama "inmuebles por ficción". De acuerdo a lo anterior, Rojina Villegas en base a la doctrina determina que esta es otra clase de muebles, definiéndolos como:

**"aquellos que están destinados a ser separados de un inmueble, que necesariamente habrán de adquirir en el futuro categoría de muebles, aunque en el presente sean inmuebles."** <sup>30</sup>

La Legislación Civil aplicable establece algunos bienes muebles que a nuestra consideración se pueden confundir con inmuebles, los cuales consisten en:

- 1.- Las acciones que cada socio tiene en las asociaciones o sociedades, aun cuando a éstas pertenezcan algunos bienes inmuebles;
- 2.- Las embarcaciones de todo género;
- 3.- Los materiales procedentes de la demolición de un edificio y los que se hubieren acopiado para repararlo o para construir uno nuevo. La excepción a este supuesto es que dichos bienes no se debieron haber empleado para la reparación;
- 4.- Los derechos de autor.

Ahora bien, la Legislación Civil clasifica a los bienes muebles e inmuebles en tres tipos, consistentes en:

---

<sup>30</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. *Op. Cit.* (2) p. 75.

1.- Bienes considerados según las personas a quienes pertenecen.

Según la persona propietario de los bienes se distinguen en bienes del dominio del poder público y bienes propiedad de los particulares. Por cuanto hace a los primeros, resultan ser los que pertenecen a la Federación, el Distrito Federal, a los Estados o a los Municipios. En cambio, los bienes propiedad de los particulares son todas las cosas cuyo dominio les pertenece legalmente y de las que no puede aprovecharse ninguno sin consentimiento del dueño o autorización de la ley. Hecha la aclaración entonces, los bienes de dominio del poder público se subdividen en tres grupos:

- a.- Bienes de uso común,
- b.- Bienes destinados a un servicio público y
- c.- Bienes propios.

**"En nuestro derecho, desde el Código de 1870, en la ley de Inmuebles Federales de 1902, en el Código Civil vigente y en la Ley General de Bienes Nacionales de 1932, podemos sostener la tesis de que, en primer lugar se refuta al Estado como propietario y en segundo término, que se trata de un verdadero derecho de propiedad y no de un derecho de vigilancia." <sup>31</sup>**

Aclaremos la cita anterior; Rafael Rojina Villegas menciona en el Compendio de Derecho Civil del Código anterior, (recordemos que su investigación está basada únicamente en la Legislación del Distrito Federal), sólo distinguía dos clases de bienes del poder público: los destinados un uso común y los propios del Estado; no se contemplaban los bienes destinados al servicio público, ya que estaba integrado en cualquiera de los dos mencionados.

---

<sup>31</sup> *Ibid.* pp. 76 y 77.

De acuerdo a los Códigos mencionados, podemos determinar que el Estado es el titular de un derecho de propiedad; el artículo 27 constitucional habla de la propiedad originaria que tiene el Estado respecto del territorio nacional y que únicamente concede el usufructo de los mismos a los particulares, creándose así la propiedad privada; sin embargo.

Ahora bien, los bienes de uso común son del dominio del poder público, susceptibles de ser aprovechados por todos los habitantes del lugar en que se encuentren con las restricciones establecidas por la ley y para cuyo aprovechamiento especial se necesita concesión otorgada con los requisitos que prevengan las leyes respectivas, cuyas características es que son inalienables e imprescriptibles, es decir, que no pueden ser cedidos o adquiridos mediante el mero transcurso del tiempo.

Los bienes destinados a un Servicio Público pertenecen en pleno dominio a la Federación, Estados o Municipios, los cuales resultan inalienables e imprescriptibles mientras no se les quite el servicio público al que se hallen destinados. Por último, los bienes propios del Estado, al igual que los destinados al Servicio Público, pertenecen a la Federación, Estados o Municipios.

## 2.- Bienes mostrencos.

Se entiende como bienes mostrencos a aquellos bienes muebles abandonados y los perdidos cuyo dueño se ignore.

La ley prevé como procedimiento para la recepción y devolución o remate de dichos muebles el siguiente:

- a.- Cuando sean encontrados estos bienes serán entregados a la Autoridad Municipal competente en ese territorio o a la más cercana.

- b.- Previo avalúo de peritos y depósito de los bienes mostrencos se fijarán avisos durante un mes (treinta días), de diez en diez, en los lugares públicos de la cabecera del Municipio, divulgándose los mismos y establece que si no son reclamados en el término fijado serán rematados.

En caso de que el bien no se pudiere conservar se ordenará su venta y la cantidad obtenida se mandará depositar. Este mismo procedimiento se aplicara si el bien erogara gastos que no estuvieren en relación con su valor.

- c.- Si el bien fue reclamado por legítimo dueño, se remitirá la información necesaria al Juez competente para que determine la propiedad del reclamante, el Ministerio Público actuará como contraparte del solicitante. Si el Juez competente del Distrito Federal declarare la legítima propiedad del reclamante, se le entregará la cosa o el dinero (si fue rematado por los motivos anotados en párrafos que preceden), previa deducción de gastos.

La Ley estipula que si el reclamante no es declarado dueño del bien mostrenco, o bien, si pasado el plazo de treinta días, contados desde la primera publicación de los avisos, nadie reclama la propiedad de la cosa, ésta será vendida y en recompensa se dará una cuarta parte del precio a la persona que lo halló y el resto se le entregará a la Institución de Beneficencia que determine el Gobierno. Esto se hará previas las deducciones por los gastos que se erogaron por la conservación de la cosa, los cuales serán proporcionales a la parte que reciban los adjudicados.

Ahora bien, la Autoridad puede determinar que la conservación de la cosa es necesaria para la sociedad, por lo que en este supuesto, la persona que encontró el bien recibirá hasta la cuarta parte del precio.

### 3.- Bienes vacantes.

Los bienes vacantes resultan ser aquellos bienes inmuebles que no tienen dueño cierto o conocido.

El procedimiento para la adjudicación de esta clase de bienes inmuebles es:

- 1.- La persona que quiera adquirir una cuarta parte, previa deducción de los gastos respectivos, tendrá que denunciar la existencia de este bien inmueble ante el Ministerio Público.
- 2.- Si el Ministerio Público estima procedente la petición del reclamante, turnará la acción al Juez competente en el Distrito Federal, para que éste lo declare como un bien vacante y se adjudique a la Hacienda Pública del Distrito Federal.

El denunciante dentro del procedimiento se considerará como tercero coadyuvante. Quien recibirá como recompensa, una cuarta parte del Valor catastral, previas las deducciones erogadas. Nuestra legislación establece que si una persona se apodera de un bien vacante sin regirse por las estipulaciones mencionadas, será acreedor a una multa de cinco a cincuenta pesos, sin perjuicio de las penas que señale la ley respectiva.

Las necesidades de la sociedad cambian continuamente, sin que la ley las pueda cubrir tan rápido, tal es el caso del artículo 789 del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal, que establece la sanción mencionada en el párrafo anterior, la cual consideramos ya rebasada por la realidad.

### 2.1.3 BIENES QUE COMPRENDEN EL PATRIMONIO FAMILIAR.

Nos referiremos a la definición del patrimonio genérico del maestro Clemente Soto Álvarez que sustenta que:

**"está constituido por un conjunto de bienes, derechos, obligaciones y cargas apreciables en dinero y que constituyen una universalidad de derechos."**<sup>32</sup>

De acuerdo a esto, el patrimonio esta integrado por activos y pasivos, los primeros son bienes y derechos apreciables en dinero; por cuanto hace a los pasivos, es el conjunto de obligaciones en general, que al igual que los activos, son susceptibles de apreciación pecuniaria.

Ahora bien, en el matrimonio se puede establecer un patrimonio familiar, el cual es inalienable, imprescriptible y no estará sujeto a embargo o gravamen alguno, es por esto que una familia únicamente puede constituir un patrimonio familiar y los integrantes de esta familia deben tener su domicilio en este lugar.

Edgardo Peniche López señala: que la familia es:

**"la institución que el Estado adopta como el único medio legal de procrear la especie en el sentido de lograr generaciones física e intelectualmente aptas para la convivencia pacífica."**<sup>33</sup>

---

<sup>32</sup> SOTO ÁLVAREZ, Clemente. "Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil", Tercera edición, Editorial Noriega Limusa, México, 2005, p. 82.

<sup>33</sup> PENICHE LÓPEZ, Edgardo. "Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil", Vigésimo sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2005 p. 58.

En base a las nociones descritas anteriormente, se puede definir a este conjunto de bienes de acuerdo con el Código Civil para el Distrito Federal como:

**"institución de interés público, que tiene por objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostenimiento del hogar." <sup>34</sup>**

Como el patrimonio genérico, el patrimonio familiar se constituye de activos y pasivos, los primeros se refieren a derechos reales, personales y mixtos. Los segundos se refieren a obligaciones y deudas.

Las personas que pueden constituir el patrimonio familiar son alguno de los padres o ambos, la concubina, el concubinario o ambos, madre o padre soltero, abuelos o abuelas, hijos o hijas o cualquier persona que quiera constituirlos. Ya sea al nombrar un representante común para que solicite la inscripción de éste al Juez de lo Familiar competente, éste debe declarar el nombre y domicilio de los miembros de la familia, es decir, establecerá los beneficiarios; el propietario de los bienes que van a integrar el patrimonio familiar (acreditar su propiedad y la libertad de gravámenes, excepto el de servidumbre) y el valor de los bienes.

Los bienes que pueden integrar al patrimonio familiar son: la casa habitación y 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. La única condición que establece la ley para la constitución de este patrimonio es que no debe exceder del factor 10,950 por el importe de tres salarios mínimos generales diarios vigentes en el Distrito Federal, en la época que se haya constituido; sin embargo, hay un incremento anual de acuerdo a la inflación que en forma oficial determine el Banco de México. El Distrito Federal, a

---

<sup>34</sup> CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Artículo 723.

través de las instituciones competentes favorece a la formación del patrimonio de la familia va a vender a las familias los terrenos que considere pertinentes para ello, siempre y cuando reúnan los requisitos que establece el artículo 737 del Código Civil para el Distrito Federal.

Respecto al objeto que persigue la constitución de un patrimonio familiar, va a servir para proteger jurídica y económicamente a la familia, por ende, los bienes que integren este patrimonio van a ser de todos los miembros que constituyan el núcleo familiar, por lo que al disolverse, previa autorización del Juez competente, la cantidad que se obtenga de tal concepto se repartirá por igual a cada miembro. Cabe hacer mención que el patrimonio aumentará si no ha llegado a la cantidad establecida en la ley, o disminuirá si hay una necesidad o notoria utilidad para la familia, o en su caso, si ha rebasado en más de un ciento por ciento el valor máximo que establece la ley. En el último supuesto se le dará vista al Ministerio Público para determinar su procedencia.

## **2.2 EL CONCUBINATO**

Se refiere a la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros, hecho lícito que produce efectos jurídicos. Se le considera como uno de los problemas morales más importantes del derecho de familia.

La acepción gramatical de la palabra concubina, significa mujer que cohabita con un hombre como si fuera su marido, y que etimológicamente dicho término deriva del que significa en latín ayuntamiento o cópula carnal, es decir, vida marital del hombre con la mujer, más la enciclopedia española de Derecho y Administración, afirma que el sentido etimológico del concubinato no puede ser determinante en la formación de su concepto jurídico, ya que habría concubinato siempre y cuando hubiere cohabitación, ya fuese entre casados, entre adúlteros o entre concubinos y que, más bien, han sido las costumbres y las leyes de los países, los que han dado la significación que actualmente lleva.

Marcel Planiol y Georges Ripert,<sup>35</sup> al referirse al concubinato lo llama también unión libre, el cual resulta ser más amplio que el de concubinato, ya que la unión libre bien puede ser concubinaria, pero también puede ser Unión de Casados con solteros (adulterio), o la unión entre hermanos (incesto), es decir, unión libre puede aplicarse en algunos casos refiriéndose al Concubinato más genéricamente. Unión libre implica un pacto de disolución por voluntad unilateral, mientras que el concubinato implica el propósito de permanencia indefinida. Ahora bien, en su definición de concubinato nos señala que la noción lo que implica nuestra siguiente explicación:

La continuidad de las relaciones pasajeras no constituye Concubinato; tampoco lo son las relaciones espaciadas por cuanto la presunción de paternidad que de los mismos derive, tiene poca fuerza para tomarse en cuenta. Indudablemente no es necesario que las visitas hayan sido cotidianas, pero sí que las relaciones hayan sido frecuentes y regulares y que las ausencias fueran debido a otras causas que no sean de una ruptura.

En el concubinato, para tomar en consideración la prueba de paternidad debe ir acompañado de una apariencia de fidelidad por parte de los concubinos, pues a falta de tal apariencia, la presunción de paternidad se hace un extremo frágil; dicha apariencia resultará principalmente de la vida común. Pero también podrá resultar de otras muchas circunstancias, tales como las pruebas de cariño y adhesión al amante, como un cambio de domicilio por seguirlo, por la correspondencia sostenida durante las ausencias. De hecho, esta apariencia de fidelidad parece haber existido en la mayoría de las sentencias que han declarado la paternidad por concubinato sin existir la vida en común.

El Maestro Rafael de Pina Vara, al respecto establece que:

---

<sup>35</sup> **PLANIOL, Marcel y RIPERT, Georges.** "Derecho Civil", 3a. edición, Editorial Harla, México, 1946, p. 8.

**“junto al matrimonio de derecho, la legislación mexicana reconoce la existencia del matrimonio de hecho, o concubinato, el cual define como la unión de un hombre y una mujer, sin formalización legal, para cumplir los fines atribuidos al matrimonio.”<sup>36</sup>**

En tal sentido la calificación de matrimonio de hecho que se aplica corrientemente al Concubinato, no pretende negar que produzca determinadas consecuencias jurídicas, negativas que, por otra parte, quedaría desautorizada con la simple lectura y mala interpretación de algunos artículos del Código Civil para el Distrito Federal.

El concubinato es un mal de la sociedad, lo cual se fundamenta en el hecho de que dicha unión no cumple con la formalidad prevista por la ley para la unión de la pareja, la cual, en varias ocasiones tiene su origen en la ignorancia y en la miseria, cuyo medio único para combatirlo racionalmente esta en atacar la causa de estas plagas sociales.

**“El Concubinato es la cohabitación entre un hombre y una mujer solteros que viven prolongada y permanentemente en común. Cuando la unión sexual existe entre un hombre y una mujer casados uno u otro configuran el delito de adulterio.”**

Esto es lo que nos dice Clemente Soto Álvarez, en lo que se refiere a la definición de concubinato a la vez, que se pregunta, si se debe ignorar en absoluto esta realidad humana y agrega, que:

---

<sup>36</sup> DE PINA VARA, Rafael. (2) “Elementos de Derecho Civil Mexicano”, 26ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2005. p. 56.

**“el concubinato en nuestro medio ha sido durante mucho tiempo una realidad y, por lo mismo, debe orientarse a quienes viven en concubinato para que legalicen su unión por medio del matrimonio.”<sup>37</sup>**

### **2.2.1 ELEMENTOS DEL CONCUBINATO.**

La existencia del concubinato se funda en el propósito de la pareja de formar una unión estable y permanente, la cual debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Que sin haber contraído matrimonio las partes vivan como cónyuges, es decir, con exclusividad y permanencia;
- b) Que duren en su convivencia (si no han procreado), por un periodo mínimo de dos años cohabitación continua;

Este requisito no es esencial, ya que la ley establece que si se procreó un hijo en común, el plazo mencionado queda sin efecto, es decir, que no es necesario que pasen los dos años, siempre y cuando hayan procreado descendencia.

- c) Que ambos estén libres de matrimonio o que no tengan otra relación permanente con individuo distinto al concubino.

En esta tesitura, el concubinato se funda, como ya se dijo, en los efectos de la vida común permanente que de hecho, sin formalidad legal alguna tiene lugar entre un hombre y una mujer, es requisito para su existencia el hecho de que ambos cohabiten un bien inmueble, es decir, el disfrute de una casa en común entre los concubinos. En consecuencia, una persona tendrá solo una relación de concubinato, toda vez que el fin

---

<sup>37</sup> **SOTO ÁLVAREZ, Clemente.** “Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil”, Tercera Edición, Editorial Limusa Noriega, México, 1985, p.7.

de esta unión es vivir juntos sin la formalidad del matrimonio; en consecuencia, si con una misma persona se establecen varias uniones de este tipo, ninguna se reputará como concubinato.

## **2.2.2 EFECTOS DEL CONCUBINATO.**

La concubina y el concubinario se regirán por todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que fueren aplicables, adquieren a su vez derechos y obligaciones recíprocos entre sí.

El concubinario o concubina, en caso de que cese el concubinato, tiene derecho a solicitar una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato, siempre y cuando no haya demostrado ingratitud. Esta obligación va a cesar en caso de que el acreedor alimentario contraiga nupcias o se una en concubinato con otro individuo. El derecho mencionado podrá otorgarse si se solicita durante el año siguiente a la cesación del concubinato.

El concubino sobreviviente puede participar en la sucesión hereditaria de su concubino, siempre y cuando hayan vivido juntos, como si fueran cónyuges, durante los dos años que precedieron inmediatamente a la muerte de alguno de ellos o bien cuando hayan tenido hijos entre sí, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

También tienen derecho la concubina o el concubinario, a recibir la indemnización por la muerte del trabajador por riesgo profesional en los términos del artículo 501 de la Ley Federal de Trabajo.

El derecho de la concubina o concubinario a recibir la pensión establecida por los artículos 73 y 152 de la Ley del Seguro Social, en los casos de muerte del asegurado

por riesgo profesional, accidente o enfermedad no profesional y a las pensiones de viudez cuando el concubino ha fallecido y disfrutado de pensión de invalidez, vejez o cesantía.

### **2.2.3 DEMOSTRACIÓN DEL CONCUBINATO.**

Muchos pensarían, que una de las formas de acreditar fehacientemente una relación de concubinato es a través de las actas de nacimiento y filiación de los menores habidos en él; sin embargo, esto resulta incorrecto en virtud de que la existencia del concubinato se funda en el propósito de la pareja de formar una unión estable y permanente sin formalidad legal alguna en una casa en común; entonces, los atestados expedidos por el Registro Civil, únicamente son eficaces para acreditar el hecho o acto para el cual fueron elaborados, es decir, el nacimiento y filiación de los hijos, más no acreditan la vida en común que tienen dos personas, ya que los hijos pueden ser producto de relaciones transitorias.

De acuerdo a lo anterior, la prueba idónea para comprobar una relación de concubinato es la prueba testimonial, toda vez que a través de diversas personas se puede crear convicción en el ánimo del Juzgador para que lo tenga por acreditado. Ya que la prueba por sí sola no comprueba tal circunstancia, por lo que se debe adminicular con otros medios de convicción que corroboren el dicho de los testigos.

Ahora bien, la carga de la prueba tendiente a demostrar la existencia del concubinato así como el nacimiento de un menor, corresponde a la concubina y madre del menor, ello en virtud de que ella es la que generalmente solicita el reconocimiento de un hijo, más aún, si fue por consecuencia de una relación de concubinato, deben demostrar que el menor fue concebido durante el periodo en que convivió con el supuesto padre, por ser justo además que quien quiera obtener de un hecho, que afirma, soporte la carga de la prueba respectiva.

## 2.2.4 SITUACIÓN ACTUAL DEL CONCUBINATO Y EL MATRIMONIO

La perspectiva ideal se centra en el “deber ser” de la familia y tiende a hacer énfasis en la importancia de la estructura familiar para el cumplimiento de sus tareas: el matrimonio y la presencia de ambos padres.

Quienes adhieren a esta perspectiva sostienen que la **familia mexicana está en crisis**, y presenta serias dificultades en relación al ideal, lo que reduce su capacidad de cumplir sus tareas de desarrollo integral de la persona y de apoyo a la vida en sociedad.

Entre estas dificultades se señala: inicio temprano de relaciones sexuales entre jóvenes solteros; altas cifras de madres adolescentes; comunicación familiar deficiente; falta de presencia del padre y autoritarismo con sus hijos; dominio del marido sobre la mujer; ausencia de una educación de la libertad que incluya la transmisión de valores claros y el desarrollo de la capacidad de discernimiento; falta de educación para el servicio y la vida en comunidad. A ello se puede agregar que más de la mitad de los niños nacen fuera del matrimonio; disminución de los matrimonios y aumento de la convivencia sexual entre los jóvenes; aumento de las separaciones, principalmente durante los primeros años de matrimonio, de las familias monoparentales y de las segundas uniones conyugales; menos hijos; menor presencia de la madre en el cuidado de sus hijos; sentimiento de soledad en los hijos; más abuelos con menor posibilidad de cuidar de ellos.

Actualmente en nuestro país las principales causas de la existencia de las uniones extraconyugales son:

Económicas. En ciertas regiones del país, incide especialmente el factor económico para el desarrollo del concubinato. En los sectores de menores ingresos, puede suponerse que existe una mayor dificultad para establecer, por medio del

matrimonio, un vínculo familiar regularmente organizado, prefiriéndose, en su reemplazo, el mantenimiento de uniones extraconyugales, aunque sean estables, pero que no crean cargas ni obligaciones de base legal.

Culturales. La falta de desarrollo educacional. Pero las mejores enseñanzas no podrán hacer disminuir apreciablemente las uniones extramatrimoniales, si no van acompañadas de soluciones que aseguren al hombre la solidez económica necesaria para organizar una familia sin angustias ni temores.

Religiosas. (Catolicismo): En el artículo “La enseñanza sobre la castidad y la moral sexual del catecismo de la iglesia católica.” Expone y afirma que:

**“La sexualidad está ordenada al amor conyugal del hombre y de la mujer. En el matrimonio, la intimidad corporal de los esposos viene a ser un signo y una garantía de comunión espiritual. Entre bautizados, los vínculos del matrimonio están santificados por el sacramento. Hay unión libre cuando el hombre y la mujer se niegan a dar forma jurídica y pública a una unión que implica la intimidad sexual.”**<sup>38</sup>

Esta expresión abarca distintas situaciones: concubinato, rechazo del matrimonio en cuanto tal, incapacidad de unirse mediante compromisos a largo plazo. Todas estas situaciones ofenden la dignidad del matrimonio; destruyen la idea misma de la familia; debilitan el sentido de la fidelidad. Son contrarias a la ley moral: el acto sexual debe tener lugar exclusivamente en el matrimonio; fuera de éste constituye siempre un pecado grave.

---

<sup>38</sup> **Aci prensa. Matrimonio y Familia.** Artículo: “La enseñanza sobre la castidad y la moral sexual del catecismo de la iglesia católica.” Publicado por Vida Humana Internacional © 1998. Se encuentra en: <http://www.aciprensa.com/Familia/moralsexual.htm>

No pocos postulan hoy, una especie de "unión a prueba" cuando existe intención de casarse. Cualquiera que sea la firmeza del propósito de los que se comprometen en relaciones sexuales prematuras, éstas no garantizan que la sinceridad y la fidelidad de la relación interpersonal entre un hombre y una mujer queden aseguradas, y sobre todo protegidas, contra los vaivenes y las veleidades de las pasiones. La unión carnal sólo es moralmente legítima cuando se ha instaurado una comunidad de vida definitiva entre el hombre y la mujer. El amor humano no tolera la "prueba". Exige un don total y definitivo de las personas entre sí.

### **2.2.5 DIFERENCIA ENTRE EL CONCUBINATO Y EL MATRIMONIO**

Primeramente, el estado civil de los cónyuges cambia del estado de solteros al estado de casados. El concubinato no produce ningún cambio en el estado civil de los concubenarios.

El matrimonio además de originar el parentesco por consanguinidad respecto de los hijos y de sus descendientes, crea el parentesco por afinidad, que es el que se funda entre un cónyuge y la familia del otro.

Si bien es cierto, que con la relación concubinaria también se origina el parentesco por consanguinidad en ambos rangos, no existe en ningún momento el parentesco por afinidad.

Por el matrimonio se crea un régimen patrimonial de bienes. Este régimen es un estatuto que regula los aspectos económicos entre los cónyuges y entre estos y los terceros.

En el concubinato no existe régimen alguno que regule los aspectos económicos de los concubinos entre sí, ni con respecto a terceros, por lo tanto, en caso de que se

disolviera esta unión, cada uno de los concubinos retendría los bienes que le pertenecen. En caso de que los tengan en copropiedad, se procederán a dividirse en partes iguales.

La unión conyugal origina un patrimonio de familia que se encuentra constituido por dos elementos; el primero esta formado por los artículos materiales como: la casa en que habita la familia, los muebles, instrumentos y accesorios. Y el segundo consta del elemento humano que sería la existencia de hijos de ésta unión.

Si los concubinos no han procreado hijos, se presenta el problema por que entonces sólo podrán demostrar el patrimonio material y no el humano y no podrá demostrar la existencia de la familia.

De todo lo anterior, podemos decir que aun cuando existen equivalencias entre el matrimonio y el concubinato como son la cohabitación, la procreación y la vida marital, es evidente que el matrimonio es un acto jurídico perfecto reconocido y aceptado por la sociedad y las leyes mientras que el concubinato es un hecho Jurídico, una situación de hecho que el derecho se ha visto obligado a reconocer ciertos efectos jurídicos en aras del bienestar de los hijos y de la pareja en algunos casos.

#### **2.2.6 SEGURIDAD JURÍDICA EN EL CONCUBINATO Y EL MATRIMONIO**

Aún cuando el concubinario y la concubina vivan maritalmente, hayan procreado uno o más hijos en común, o hubiera transcurrido el tiempo que señale la ley para reconocer determinados derechos a los hijos y conceder otros a los concubinos, falta la solemnidad legal para la existencia del matrimonio. Como se expuso ampliamente con antelación, el matrimonio es un acto solemne, por lo cual el concubinato es simplemente un hecho que produce determinadas consecuencias en derecho, independientemente de la voluntad de quienes intervienen en el mismo.

Recordemos que desde el Código Civil de 1928 se reconocieron determinados efectos al concubinato, pero sin establecer ningún concepto del mismo, lo cual queda reservado a la doctrina. En el artículo 1635 se previó el derecho de la concubina para ser heredera legítima del concubinario; posteriormente ese derecho se hizo extensivo a ambos concubinos, siempre que hubieran vivido como cónyuges durante los cinco años que precedieran inmediatamente a la muerte de alguno de ellos, o que hubieran tenido hijos en común y ambos hubiesen permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. No se reconocía derecho alguno si durante esa vida en común hubiera **varias concubinas o concubinos**. En estos supuestos realmente no habría concubinato, sino amasiato o cualquier otro tipo de unión no reconocida en el Código Civil, por lo que éste limitaba la generación del derecho a heredar y a alimentos entre quienes se encontraban en un verdadero concubinato y no en cualquier otro tipo de uniones no reconocidas por la ley.

El texto del artículo 1635 del Código vigente, prevé el derecho de los concubinos a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión de los cónyuges. Para ello es necesario se reúnan los requisitos previstos en el capítulo XI del Título Quinto, Libro Primero del ordenamiento comentado.

Con relación a los hijos nacidos durante el concubinato, en el artículo 383 del mismo Código se establece la presunción de que son hijos de los concubinos los nacidos dentro de dicha unión o dentro de los 300 días siguientes a que terminó la vida en común. Cabe comentar que por tratarse de una situación de hecho, frecuentemente es difícil acreditar el momento en el que se inició la vida en común y el momento de terminación de la misma. Es evidente que si los concubinos se unieron sin considerar necesario contraer legítimo matrimonio ante el Juez del Registro Civil, tampoco tendrán la necesidad de ocurrir ante el Juez de lo Familiar para terminar su vida en común, por tratarse de una situación de hecho. Esto afecta gravemente en contra de los intereses superiores de los hijos procreados en el concubinato.

Por otra parte, está previsto que los concubinos tienen la obligación de darse alimentos — artículo 302 —. Como novedad se establece que al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezcan de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tendrán derecho a una pensión alimenticia por igual tiempo al que haya durado el concubinato. No podrá demandar alimentos quien haya demostrado ingratitud o se una en otro concubinato o contraiga matrimonio. Este derecho puede reclamarse dentro del año siguiente a la cesación de la vida en común.

Al asimilar al concubinato con el matrimonio, en el artículo 294 del Código Civil se considera como **parentesco por afinidad** el que surge del concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos, y se permite a los concubinos adoptar, atento lo previsto en el artículo 391 del Código. Anteriormente la adopción no estaba permitida a quienes vivían en "**unión libre**", como suele llamarse al concubinato.

Con la regulación actual y efectos jurídicos que se establecen con relación a los concubinos, resulta obvio que el legislador ha creado una especie de matrimonio, pero de segunda categoría, sin compromiso de las partes que se unen en el mismo. La única diferencia específica que existe entre el matrimonio legalmente contraído y el concubinato, es que el primero es un acto jurídico solemne y por ello da estabilidad y seguridad jurídica a la familia, en tanto que el concubinato es una situación de hecho, que provoca incertidumbre a los concubinos y afecta gravemente a los intereses de sus hijos.

Desde luego, consideramos que el Estado debe fomentar el matrimonio legal como única forma de constituir la familia y desalentar las uniones de hecho. Si el legislador en verdad pretende tutelar a la familia y proteger a sus integrantes, lo primero que debe hacer es reconocer la dignidad del matrimonio civil como base fundamental de aquella y procurar evitar las simples uniones de hecho, ya que en las mismas, quienes resultan principalmente afectados son los hijos; aún cuando la legislación

actual trata de evitar cualquier diferencia entre los hijos nacidos en matrimonio y los nacidos fuera de éste, obviamente es un hecho que los primeros encuentran una mayor seguridad jurídica y tutela en la legislación, y los segundos son hijos procreados fuera de matrimonio. En caso de separación de los concubinos, no existe una regulación adecuada para la protección de los hijos procreados en dichas uniones, que sean afines a las disposiciones que se prevén en el caso del divorcio.

### **2.3 EL MATRIMONIO.**

El matrimonio es la base fundamental de las sociedades modernas, tiene su fundamento en la creación misma del hombre como una institución necesaria a la naturaleza humana. Mediante la palabra matrimonio designamos a la comunidad formada por el hombre y la mujer. El matrimonio es una realidad del mundo jurídico, es la organización social necesaria para la convivencia humana, presentada como una manifestación libre de voluntades de un hombre y una mujer para formar una comunidad destinada a perpetuar la especie y a socorrerse mutuamente la que no puede disolverse por su voluntad.

#### **2.3.1 MATRIMONIO MODERNO.**

El matrimonio se entiende como un acto jurídico solemne, es la manifestación de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos, en el cual se requieren formas particulares que la ley exige para su existencia.

El artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal define al matrimonio, además, en el Capítulo II, Título Quinto, del Libro primero se establecen los requisitos y solemnidades que se deben de reunir para que el matrimonio sea conforme a derecho y por ende sea válido ante las leyes mexicanas.

### 2.3.2 NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO.

El maestro Rafael Rojina Villegas afirma que a la figura del matrimonio se le han atribuido distintas naturalezas jurídicas, entre las que destacan:

#### 1.- Como Institución.

**“Se define como el conjunto de normas que rigen el matrimonio. Ahora bien, una institución Jurídica, es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una misma finalidad. Estas leyes van a formar cuerpos con autonomía, estructura y un funcionamiento propio dentro del sistema total que constituye el derecho positivo.”** <sup>39</sup>

Ahora bien, el matrimonio tiene fines determinados, como el de construir una familia y un estado de vida permanente, no obstante que en la época actual el divorcio ha aumentado considerablemente, eliminado así el último de los objetivos mencionados. Para lograr que el matrimonio sea permanente, como en toda institución, debe de haber dos elementos, el primero es un poder de mando y el segundo un principio de disciplina social. El poder de mando puede radicar en ambos consortes; sin embargo, históricamente este poder recae generalmente en el hombre.

#### 2.- Como acto jurídico.

**“Se clasifica en dos tipos de actos jurídicos, los cuales son: acto jurídico condición y acto jurídico mixto.”** <sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. (1) “Compendio de Derecho Civil I”, Décimo novena edición, Ed. Porrúa, México, p. 281.

<sup>40</sup> *Ibid.*, p. 283.

Por cuanto hace al acto jurídico condición, como el acto jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de todo un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos para crear instituciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado.

En el matrimonio, se han establecido determinados estatutos que van a regir la vida de los consortes en forma permanente, es decir, que se han creado fundamentos legales que permite la realización constante de consecuencias múltiples y la creación de situaciones jurídicas permanentes.

Respecto al acto Jurídico mixto, se refiere a la intervención de órganos estatales y los terceros, que resultan ser los contrayentes. El matrimonio es un acto jurídico mixto porque en él se constituye el consentimiento de los cónyuges y la intervención del Juez del Registro Civil. Este último es esencial, pues otorga la solemnidad al acto, es decir, que se requiere para que el matrimonio sea válido, ya que el Estado confiere al Juez del Registro Civil facultades para elaborar las actas correspondientes, y da fe de que los consortes manifestaron expresamente su voluntad para contraer nupcias.

3.- Como contrato ordinario.

**"El contrato matrimonial es el más excelente y antiguo de todos los contratos. Aun considerándolo únicamente en el orden civil es el más excelente, porque la sociedad civil está más interesada en él. Es el más antiguo porque fue el primer contrato que celebraron los hombres..."** <sup>41</sup>

Se considera como tal desde que se separó el matrimonio civil del religioso, toda vez que tanto en el derecho positivo como en la doctrina se establece que cuenta con todos los elementos esenciales y de validez.

---

<sup>41</sup> **Ibíd.** p. 284.

El matrimonio es considerado un contrato porque se requiere la voluntad de las partes, además de que es solemne, toda vez que se requiere de la intervención de un Juez del Registro Civil, el cual va a dar fe de que las partes manifestaron su voluntad de contraer matrimonio de forma expresa, estampan su firma en un acta que se denomina "acta de matrimonio", el cual exige que se sometan a los derechos y obligaciones que establece la ley civil al respecto.

Cabe hacer mención que algunos autores manifiestan que el Matrimonio no puede considerarse como un contrato, toda vez que los consortes no pueden estipular los términos y condiciones de su unión, no obstante que puedan escoger el régimen matrimonial al que se someteran. Además de lo anterior, los cónyuges no tienen la facultad de adicionar cláusulas o modalidades a la unión matrimonial, toda vez que la Ley Civil es la única que determina las obligaciones y derechos que cada esposo tiene con su pareja.

No obstante lo anterior, al realizar un análisis de los contratos que contempla el Derecho Civil, se encuentra una modalidad en la tesis contractual de las partes, nos referimos al Contrato de adhesión, en el cual uno de los partícipes tiene que aceptar en sus términos la oferta de otra persona, sin posibilidad de variar los mismos. De acuerdo a este contrato, el matrimonio puede considerarse como tal, en virtud de que el Estado impone el régimen legal del mismo y los consortes únicamente se adhieren a él, aceptan las condiciones y términos establecidos, al fusionar su voluntad con la Ley.

4.- Como estado jurídico.

**"El matrimonio constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea para los mismos una situación permanente, como acto de poder estatal. Para algunos autores, el matrimonio es simplemente un acto de poder estatal en razón de que sus efectos tienen lugar al**

**pronunciamiento del Juez del Registro Civil, que declara unidos a los cónyuges en nombre de la ley y de la sociedad." <sup>42</sup>**

El matrimonio se presenta como un estado de derecho en oposición a los estados de hecho, como lo es el concubinato, es decir, el matrimonio resulta ser un estado de derecho porque la ley le otorga efectos jurídicos, además de que es un acto solemne al estar inscrito en el Registro Civil.

La ley marca dos tipos de estado civil, "soltero y casado". El estado civil de soltero se refiere al estado que posee una persona desde que nace hasta que contrae matrimonio. En el momento en que los individuos firman el acta de matrimonio que establece la ley, cambian su estado de soltero y lo convierten en casado.

Ahora bien, al momento de terminar el matrimonio, ya sea por muerte del cónyuge, nulidad o divorcio debidamente anotado en los libros del Registro Civil, el cónyuge superstite o divorciado adquiere nuevamente la calidad de "soltero".

Lo anterior pone en claro la especial importancia que tiene la declaración de la voluntad de los cónyuges que hacen ante el Juez del Registro Civil para que éste la recoja para preparar el pronunciamiento, lo cual es esencial para la declaración de matrimonio.

### **2.3.3 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.**

El Capítulo II, título quinto, libro primero del Código sustantivo de la materia para el Distrito Federal establece los requisitos que deben reunir los futuros contrayentes, entre los que encontramos: edad, consentimiento y formalidades legales.

---

<sup>42</sup> *Ibid.*, p. 297.

1.- Edad. Uno de los objetos del matrimonio es la procuración de procrear hijos, de acuerdo a la naturaleza biológica de los seres humanos, únicamente se puede concebir a partir de que los futuros consortes lleguen a la edad de núbil o púber.

La edad que establece la ley como necesaria para contraer matrimonio es de dieciséis años para ambos sexos (artículo 148 del Código Civil para el Distrito Federal). De acuerdo a lo anterior, los menores de edad pueden contraer matrimonio; sin embargo, como todavía se encuentran bajo la patria potestad de sus padres la ley establece que se requerirá el consentimiento de estas personas o de quien ejerza tutela sobre ellos. Ahora bien, existe el supuesto en que los padres o la persona que ejerza la patria potestad, no den su consentimiento, por lo que la ley prevé que el Juez de lo Familiar competente podrá otorgar el permiso, siempre y cuando las circunstancias lo ameriten.

De acuerdo a la ley, únicamente se pueden casar los mayores de dieciséis años; sin embargo, la mujer es púber a partir de los catorce años, por lo que a partir de esta edad, puede quedar en estado de gravidez, en tal supuesto, a petición de sus padres o quien ejerza tutela sobre ella, solicitará dispensa de edad. En tal caso la ley establece que el Juez del Registro Civil podrá dispensar la edad requerida por la ley, pero nunca podrá concederla a menores de catorce años; en conclusión, la edad requerida por la ley para contraer matrimonio es de catorce años para la mujer (siempre y cuando este embarazada y se otorgue la dispensa de edad) y dieciséis años para el varón.

2.- Consentimiento. El consentimiento genérico es el acuerdo entre dos o más voluntades para la producción o transformación de derechos y obligaciones; en el matrimonio consiste en el acuerdo de los futuros consortes para celebrar nupcias y por consecuencia aceptan los derechos y obligaciones que les confiere la ley.

Por cuanto hace a los menores de edad, el consentimiento para la celebración del vínculo matrimonial lo deben otorgar los contrayentes, el padre o la madre, a falta

de estos, el tutor y si éste llegare a negar el consentimiento, el Juez de lo familiar competente deberá otorgarlo si cree que es adecuado para el caso concreto. Este consentimiento no puede ser revocado por el que lo haya concedido y si éste llegare a morir antes de celebrado el matrimonio, no puede ser desautorizado por la persona que, en su defecto, tendría derecho de otorgarlo, con la condición de que el matrimonio se verifique dentro de los ocho días siguientes a la presentación de la solicitud de matrimonio, en el lugar, día y hora que se haya señalado para tal efecto.

Por cuanto hace al consentimiento que el Juez de lo Familiar pudo haber dado, no podrá ser anulado, sino por causa superveniente.

Resulta que este consentimiento debe estar libre de todo vicio. Se toma en cuenta el criterio de algunos doctrinarios, respecto a que el matrimonio es un contrato, resulta aplicable el artículo 1795 fracción II del Código Civil del Distrito Federal, que establece: "1795. El contrato puede ser invalidado: ... II por vicios del consentimiento"; ahora bien, el precepto 1812 de la misma ley establece como vicios del consentimiento: error, violencia (aplicado al matrimonio sería por intimidación) y dolo.

a) Error. Según el Maestro Rafael De Pina Vara: Se entiende por error al

**"conocimiento equivocado de una cosa, de un hecho o de un derecho, que invalida el acto producido con tal vicio."** <sup>43</sup>

Si aplicamos este criterio al matrimonio, resulta que únicamente existe "error de identidad".

El error de identidad consiste en casarse con una persona distinta de aquella con la que se desea unir. Sin embargo, este vicio del consentimiento es muy difícil que

---

<sup>43</sup> DE PINA VARA, Rafael. *Op. Cit. (1)* p. 256.

se de, toda vez que generalmente los futuros consortes manifiestan al Juez del Registro Civil su voluntad para casarse, por lo que su futuro cónyuge lo debe reconocer al instante. Un supuesto en que se de este error es en el caso de gemelos idénticos.

Ahora bien, no se puede alegar el error cuando alguno de los consortes la fundamenta en que su consorte no cumple con las cualidades o características que le dio a entender durante el noviazgo, en virtud de que durante el noviazgo no existe obligación por parte de alguno de los futuros esposo para decir la verdad sobre su origen, bienes o cualquier otra circunstancia fuera de su identidad.

b) Dolo. Consiste en las maquinaciones necesarias para que el futuro cónyuge caiga en el error. Es decir, en que el futuro consorte cree ciertas circunstancias de manera que su pareja tenga un conocimiento equivocado.

De acuerdo a lo anterior puede haber error con dolo, pero no dolo sin error; con esto queremos dar a entender que si en el matrimonio no se encuentra la hipótesis del error, no puede darse el dolo, ya que el primero es consecuencia del segundo.

c) Violencia (Intimidación). Antes que nada debemos definir a la violencia como la fuerza física o amenazas empleadas que importen peligro de perder la vida, honra, libertad, salud o bienes del futuro cónyuge, ascendientes, descendientes o parientes colaterales, dentro del segundo grado.

Otra forma en que se puede ejercer violencia en el matrimonio es el rapto, la cual además de ser una causa de nulidad también es un delito.

3.- Formalidades legales. Me refiero a formalidades legales, a los actos previos que deben realizar los futuros consortes para que se lleve a cabo el acto matrimonial, ya que es un elemento de validez.

Los novios deberán presentar su solicitud de matrimonio ante el Juez del Registro Civil de su elección firmada y con la huella digital de ambos, la cual deberá contener:

- a.- Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio de cada uno de ellos y el nombre y apellidos de sus padres.
  - b.- Que no tienen impedimento legal para casarse.
  - c.- Que es su voluntad unirse en matrimonio. Tal escrito deberá ser acompañado por los siguientes documentos;
- 1.- Acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto, un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto sea notorio que son menores de dieciséis años.
  - 2.- En caso de que los contrayentes sean menores de edad, deberán presentar una constancia que contenga la autorización de los padres, tutores o Juez de lo Familiar que haya dado su autorización.
  - 3.- Un documento público de identificación de cada prometido o algún otro medio que acredite su identidad, de acuerdo a lo que establezca el Reglamento del Registro Civil. Estos documentos podrían ser la credencial de elector, licencia de conducir, cartilla militar (para los hombres únicamente), entre otros.
  - 4.- Las capitulaciones matrimoniales, en el cual los pretendientes determinen lo que pasara con los bienes presentes y los que se adquieran durante el matrimonio. En tal convenio se determinará si los contrayentes deciden casarse por separación de bienes o sociedad conyugal. En caso de que los novios sean menores de edad, tal convenio deberá ser autorizado por las personas que dieron su consentimiento para el matrimonio. Este requisito no puede dejarse de presentar, aunque los contrayentes no posean bienes, toda vez que el convenio se entenderá por los bienes que se adquieran durante el matrimonio. Documento que deberá reunir los requisitos del artículo 189 del Código Civil vigente para el Distrito Federal. Si de

acuerdo con lo dispuesto por el precepto 185 del mismo Código fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañara un testimonio de la misma.

- 5.- En caso de que alguno de los contrayentes fuere viudo, divorciado o su matrimonio anterior haya sido nulo, se deberá acompañar el acta de defunción del consorte fallecido o copia certificada de la sentencia que haya puesto fin al matrimonio anterior o que haya declarado la nulidad.
- 6.- Copia de la dispensa de impedimentos, en este caso, uno de los impedimentos que establece la ley es padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea además contagiosa o hereditaria, por lo tanto, resulta necesario y se sobreentiende como lo afirma Fernando Floresgómez González:

**"Un certificado suscrito por un médico titulado que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria."** <sup>44</sup>

Ahora bien, todo acto debe revestir cierta solemnidad, si la ley lo requiere, en el caso concreto la ley determina que se deberá llevar a cabo ante el Juez del registro Civil, que decidieren las partes, siempre y cuando se hayan reunido los documentos detallados anteriormente. El Juez del Registro Civil deberá revisar que se hayan cumplido tales requisitos y celebrar el matrimonio dentro de los ocho días siguientes a la presentación de la solicitud.

El día y hora que se señale para la celebración del vínculo matrimonial, deberán estar presentes ante el Juez del Registro Civil los pretendientes o su apoderado especial otorgado en escritura pública o mandato extendido en escrito privado firmado

---

<sup>44</sup> FLORESGÓMEZ GONZÁLEZ, Fernando. "Nociones de Derecho Positivo Mexicano", Vigésimo novena edición. Editorial Porrúa, México, 1997, p. 64.

por el otorgante y dos testigos, la cual deberá ser ratificada ante el Notario Público, Juez de lo Familiar o de Paz. Acto continuo, el Juez del Registro Civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos exhibidos y las diligencias practicadas, debe hacer de su conocimiento las obligaciones y derechos que consagra la ley. Posteriormente deberá preguntar a cada uno de los contrayentes si es su voluntad contraer matrimonio, deben dar contestación expresa y tácita a tal pregunta (consortes) y si están conformes se les declarará **"unidos en nombre de la ley y la sociedad"**. Hecho lo anterior se levantará acta de matrimonio, que deberá revestir los requisitos que establece el artículo 103 del Código Sustantivo de la materia.

#### **2.3.4 IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.**

Se llama así, a toda razón por la cual el Juez del Registro Civil debe negarse a llevar a cabo la celebración del matrimonio. Por tanto, el impedimento es un hecho anterior al matrimonio y constituye un obstáculo para su celebración.

De los impedimentos que la Ley contempla se desprenden tres aspectos, los cuales son:

- 1.- La falta de capacidad por alguno o ambos esposos;
- 2.- Una circunstancia particular en la que la ley funda una prohibición de matrimonio;
- 3.- Una formalidad que debió haberse cumplido y que se ha omitido.

#### **2.3.5 EFECTOS DE LOS IMPEDIMENTOS.**

Todo impedimento para el matrimonio es un obstáculo a su celebración, de aquí su nombre; pero la ley no concede a todos la misma fuerza.

Unos dejan subsistir el matrimonio, si se ha celebrado simplemente de hecho; éstos son los impedimentos simplemente prohibitivos. Hay otros sancionados más severamente y cuya violación implica la nulidad del matrimonio, cuando han sido transgredidos: tales son los impedimentos dirimentes (romper).

De este modo no siempre la nulidad acompaña al impedimento, toda vez que la anulación de un matrimonio es un hecho grave, cuyas consecuencias penosas o escandalosas, frecuentemente son un mal mayor que el mismo hecho de la violación de una regla que prohíbe a los Jueces del Registro Civil que lo celebren. Cuando de hecho el matrimonio se ha celebrado, lo deja subsistir, en estos casos existe una prohibición sin nulidad.

Con frecuencia se comete un error sobre esta distinción porque se confunde con otra, la de nulidades absolutas y relativas. Se piensa que la nulidad absoluta sanciona los impedimentos dirimentes y la relativa los prohibitivos. El error es fácil de evitar, toda vez que no hay concordancia entre las dos especies de nulidades y las dos especies de impedimentos, pues los impedimentos simplemente prohibitivos nunca traen consigo la nulidad y siempre que se celebra un matrimonio a pesar de un impedimento y sea nulo, podemos estar seguros que el impedimento era dirimente, aunque sólo se trate de una simple nulidad relativa.

### **2.3.6 IMPEDIMENTOS PARA CELEBRAR MATRIMONIO DE ACUERDO A LA LEGISLACIÓN CIVIL.**

El artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal, establece cuales son los impedimentos para la celebración del matrimonio. Precepto legal que a la letra dice:

**“Artículo 156.- Son impedimentos para celebrar el matrimonio:**

**La falta de edad requerida por la Ley; La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de los Familiar en sus respectivos casos; El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa.**

**El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;**

**El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer, cuando ese adulterio haya sido judicialmente probado;**

**El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;**

**La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;**

**La impotencia incurable para la cópula;**

**Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;**

**Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450.**

**El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda centrare; y**

**El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados en el artículo 410-D.”<sup>45</sup>**

De los impedimentos enunciados únicamente son dispensables en la legislación vigente los siguientes: el parentesco por consanguinidad en la línea colateral desigual (en el tercer grado); la impotencia, siempre que sea conocida y aceptada por el otro

---

<sup>45</sup> CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Artículo 156.

contrayente, así como, las enfermedades crónicas e incurables que sean, además, contagiosas o hereditarias. Nótese que antes de las reformas, únicamente se permitía la dispensa por la falta de edad y el parentesco por consanguinidad en la línea colateral desigual.

Obviamente no puede dispensarse el matrimonio entre parientes consanguíneos en línea recta ascendente o descendente, ni en la colateral hasta el segundo grado (es decir, el matrimonio entre hermanos o medios hermanos). Dichas uniones conyugales son contrarias a la naturaleza y resultarían incestuosas; romperían con la estructura básica de la familia. En efecto, las relaciones consanguíneas de filiación y fraternidad por ningún motivo deben transformarse en una relación conyugal por ser contrarias al derecho natural. (Un padre no debe ser esposo de su hija y padre de su nieto; un hermano no debe ser esposo de su hermana y padre de su sobrino).

### **2.3.7 EFECTOS DEL MATRIMONIO**

Los efectos que produce la celebración del matrimonio son de tres tipos:

#### **a) ENTRE CONSORTES.**

Están integrados por el conjunto de deberes y derechos irrenunciables, permanentes, recíprocos, de contenido ético jurídico. Estos son: fidelidad, cohabitación y de asistencia, además de los que establece la ley, que encuentran su fundamento en los preceptos del Capítulo III, título quinto, libro primero del Código Sustantivo Civil para el Distrito Federal, entre los que encontramos:

Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente, deciden de mutuo acuerdo, libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal, entendiéndose por tal el lugar en que residan y puedan disfrutar de autoridad propia y consideraciones iguales, por lo que, al habitar un domicilio junto con los padres, parientes o amigos de alguno de los consortes no se considerará domicilio conyugal, toda vez que en este inmueble no pueden ejercer su autoridad y libre disposición en el hogar, porque viven en casa ajena y carecen de hogar propio. La ley considera a los cónyuges que habitan en un domicilio donde otra persona ejerza autoridad, en calidad de arrimados. Los Tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir de esta obligación a alguno de ellos, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar insalubre o indecoroso.

En cuanto hace a la economía del hogar conyugal. Ambos consortes tienen la obligación del sostenimiento del hogar, consistente en los alimentos de ellos mismos y de los descendientes que pudiere haber, así como la educación de estos últimos, de acuerdo a lo que la ley prevé. Los consortes podrán determinar la carga, forma y proporción de contribuir en este aspecto, de acuerdo a sus posibilidades.

La ley excepciona de la obligación de contribuir económicamente al matrimonio al cónyuge que se encuentre imposibilitado para trabajar o careciere de bienes propios. Esto no será motivo para que las demás obligaciones y derechos que tienen los consortes disminuyan, porque los cónyuges son iguales ante la ley.

Cabe destacar, que hay veces que dentro del matrimonio uno de los cónyuges decide, de común acuerdo con su pareja, el quedarse en el hogar conyugal para desempeñar en él su trabajo o cuidar a sus hijos, esto se considerará como contribución económica al sostenimiento del hogar, de acuerdo a lo que establece el artículo 164-bis del Código Civil para el Distrito Federal.

Como hemos mencionado, los consortes tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, de común acuerdo arreglarán todo lo relativo a la

educación y establecimiento de los hijos y a la administración de los bienes que a éstos pertenezcan, resuelvan de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar y a la formación y educación de los hijos y en caso de que no estuvieren conformes sobre algunos de los puntos indicados, el Juez de lo Familiar correspondiente procurará averirlos y si no lo logra, resolverá, a favor de los intereses de los hijos.

Los cónyuges podrán desempeñar cualquier actividad excepto las que sean ilícitas o dañen la estructura de la familia.

El marido y la mujer, mayores de edad, tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite el esposo del consentimiento de la esposa, ni ésta de la autorización de aquél; salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes. Por lo que hace a los consortes menores de edad, tendrán la administración de sus bienes, en los términos precisados en líneas que preceden, pero necesitarán autorización judicial para enajenarlos, gravarlos o hipotecarlos y un tutor para sus negocios Judiciales. Esto es así porque hay que recordar que aunque los menores se encuentran emancipados por el matrimonio, sus derechos están restringidos, es decir, aún no cuenta con la capacidad de ejercicio para realizar trámites legales, es por ello que necesitan a la persona que dio su autorización para que contrajera nupcias, para realizar actos judiciales respecto a sus bienes y de esta forma cumplir con todos los elementos esenciales y de validez que marca la Ley para tal caso.

El contrato de compraventa sólo puede celebrarse entre los cónyuges cuando el matrimonio este sujeto al régimen de separación de bienes.

Los esposos, durante el matrimonio, podrán ejercitar los derechos y acciones que tengan el uno en contra del otro; pero la prescripción entre ellos no corre mientras dure el matrimonio.

b) EN RELACIÓN A LOS HIJOS

- 1.- Para atribuirles la calidad de hijos habidos en matrimonio.
- 2.- Para legitimar a los hijos habidos fuera del matrimonio mediante el subsecuente enlace de sus padres.
- 3.- Para originar la certeza en cuanto al ejercicio de los derechos y obligaciones que impone la patria potestad.

c) EN RELACIÓN A LOS BIENES. Comprenden tres aspectos:

- 1.- Las donaciones antenuptiales. Según el Maestro De Pina Vara, se entiende por donación antenuptial:

**"La que antes del matrimonio hace un contrayente al otro y la que hace una persona extraña a cualquiera de ellos o a ambos en consideración al matrimonio." <sup>46</sup>**

Las donaciones antenuptiales entre esposos aunque fueren varias, no podrán exceder reunidas de la sexta parte de los bienes del donante. En el exceso la donación será inoficiosa. Para determinar tal circunstancia, el cónyuge donatario y sus herederos deberán determinar la época en que se hizo la donación, siempre y cuando se haya realizado un inventario de los bienes del donador, toda vez que sin él no es posible determinar cuantos y cuales bienes tenía éste al momento de efectuarla.

La donación antenuptial no requiere la aceptación expresa del donatario. Ahora bien, las donaciones en estudio no pueden ser revocadas por sobrevenir hijos al donante o ingratitud, a menos de que el donante sea persona ajena a los contrayentes,

---

<sup>46</sup> DE PINA VARA, Rafael. *Op. Cit.*, (1) p. 243.

la donación haya sido para ambos y que ambos sean ingratos. En cambio pueden ser revocadas si durante el matrimonio, el donatario haya realizado conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias y de las que determine el Juez de lo Familiar, cometidas en agravio del cónyuge o sus hijos.

Por cuanto hace a los menores de edad, se debe recordar que no por ser emancipados poseen la capacidad de ejercicio, por lo tanto, podrán hacer las donaciones previo consentimiento de las personas que dieron su aceptación para la celebración de su matrimonio.

Ahora bien, si el matrimonio no se llegare a celebrar, la donación antenupcial quedará sin efecto por lo que el donador tendrá el derecho de exigir la devolución de los bienes donados, lo cual podrá hacer a partir del momento en que tenga conocimiento de la cancelación de la boda.

Algunas reglas genéricas que debe revestir la donación son: que la misma no puede comprender bienes futuros, toda vez que no se puede dar algo que todavía no se encuentra en propiedad y posesión de la persona que pretende donarlos. Existen dos formas de hacer la donación antenupcial, la verbal o la escrita. La primera únicamente comprenderá los bienes muebles siempre y cuando no pasen su valor de doscientos pesos. Si excede de esta cantidad pero no sobrepasa de cinco mil pesos, la donación debe hacerse por escrito y si excede de esta última cantidad, se deberá hacer mediante escritura pública.

Las donaciones serán inoficiosas en cuanto perjudiquen la obligación del donante de ministrar alimentos a aquellas personas que los debe conforme a la ley. La donación común se divide entres clases, las cuales son:

Donación Pura.- Es la que se otorga en términos absolutos.

Donación Condicional.- La que depende de algún acontecimiento incierto.

Donación Onerosa o remuneratoria.- La primera se refiere a la que se realiza al imponerle algunos gravámenes. Por cuanto hace a la segunda, consiste en servicios recibidos por el donante y que éste no tenga obligación que pagar.

2.- Las donaciones entre consortes. Los consortes pueden hacerse donaciones, con tal de que no sean contrarias a las capitulaciones matrimoniales, ni perjudiquen el derecho de los ascendientes o descendientes de recibir alimentos.

Las donaciones entre consortes, únicamente serán revocadas si durante el matrimonio, el donatario haya realizado conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias y de las que determine el Juez de lo Familiar, cometidas en agravio del cónyuge o sus hijos.

Estas donaciones no se anularán por la supervivencia de hijos, pero se reducirán cuando sean inoficiosas, en los mismos términos que las comunes, es decir, cuando perjudiquen la obligación del donante de ministrar alimentos a aquellas personas a quienes los debe conforme a la ley.

3.- Las capitulaciones matrimoniales. Antes que nada, debemos dejar en claro que existen dos tipos de Régimen Patrimonial dentro del matrimonio, consistentes en la sociedad conyugal y la separación de bienes, las cuales ya comentamos.

De Pina Vara en este rubro dice:

**“es el contrato que se celebra en atención a un matrimonio y que tiene por objeto la fijación del régimen a que han de sujetarse en el mismo los bienes de los cónyuges.”** <sup>47</sup>

---

<sup>47</sup> *Ibid.*, p.140.

En el Código Civil para el Distrito Federal se define a las capitulaciones matrimoniales como los pactos que los otorgantes celebran para construir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes, la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario.

El otorgamiento de las capitulaciones matrimoniales debe otorgarse antes o después del matrimonio; asimismo, podrán ser objeto de modificación mediante una Jurisdicción Voluntaria. Ahora bien, en caso de que se presente después de celebrado el matrimonio, podrán otorgarse ante el Juez de lo Familiar o Notario, mediante escritura pública.

Por lo que hace a los menores de edad, también podrán celebrar las capitulaciones matrimoniales, pero así como en los supuestos que he mencionado en párrafos que anteceden, deberán ser ratificadas o autorizadas por las personas que dieron su consentimiento para la celebración del matrimonio.

Ahora bien, las capitulaciones matrimoniales se deberán adjuntar a la solicitud de matrimonio en el cual los pretendientes determinen lo que pasará con los bienes presentes y los que se adquieran durante el matrimonio. En tal convenio se determinará si los contrayentes deciden casarse por la sociedad conyugal o separación de bienes. Documento que deberá reunir los requisitos del artículo 189 del Código Civil vigente para el Distrito Federal. Si de acuerdo con lo dispuesto por el precepto 185 del mismo Código fuere necesario que las capitulaciones matrimoniales consten en escritura pública, se acompañará un testimonio de la misma.

## **2.4 EL DIVORCIO.**

Gramaticalmente la palabra divorcio significa separación; jurídicamente y de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil, el divorcio es la disolución del vínculo matrimonial, deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Es la forma legal de extinguir un matrimonio válido en vida de los cónyuges por causas surgidas con posterioridad a la celebración del mismo y que permite a los divorciados de contraer nuevas nupcias.

Una definición en la que coincidimos con Gustavo Carvajal Moreno divorcio es la que se refiere:

**“... a la ruptura de un matrimonio válido, en vida de dos esposos; *divortium*, se deriva de *divertere*, que significa irse cada uno por su lado.”**<sup>48</sup>

De acuerdo a esta definición que hemos anotado en este capítulo, se deducen dos efectos del divorcio, uno negativo y el otro positivo. El negativo se refiere a la disolución del vínculo matrimonial; y el segundo a la capacidad de contraer nuevas nupcias.

Algunos autores manifiestan que el divorcio es un mal necesario, esto lo justifican en el sentido de que el matrimonio se creó como base fundamental de la familia, caracterizándose por la unión y bienestar de los miembros de la misma, la ayuda mutua entre consortes y por supuesto la preservación de la especie. Ahora bien, en el matrimonio muchas veces la relación entre los consortes o de alguno de éstos con sus hijos es perjudicial para el núcleo familiar, toda vez que las constantes peleas o maltrato intrafamiliar afecta en forma trascendental a los hijos, ya sea educativa, afectiva, espiritual o sentimental, por lo que resulta necesario la separación de los cónyuges; en consecuencia, el divorcio resulta un mal necesario para que los descendientes tengan una vida tranquila, tratar siempre de salvaguardar su integridad educativa, afectiva, espiritual, sentimental y por supuesto física.

---

<sup>48</sup> CARVAJAL MORENO, Gustavo. “Nociones de Derecho Positivo Mexicano”, Vigésimo novena edición, Editorial Porrúa, México, 1995, p. 986.

### 2.4.1 DIVORCIO EN LA ÉPOCA ACTUAL.

El divorcio como ha quedado establecido es la disolución del vínculo matrimonial que deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro matrimonio.

Algunos doctrinarios han determinado que existen tres tipos de divorcio, consistentes en el divorcio necesario, divorcio voluntario y el divorcio administrativo; sin embargo, en el divorcio voluntario y administrativo se encuentra la voluntad de las partes de disolver el matrimonio; en consecuencia, sólo existen dos, el divorcio necesario y el divorcio voluntario, este último se subdivide en el divorcio administrativo y el divorcio ante autoridad judicial.

La ley ha establecido dos formas de disolver el matrimonio, cuyo elemento principal es si existe voluntad o no en las partes para este efecto; en consecuencia, se ha clasificado en divorcio voluntario y divorcio necesario.

El divorcio necesario consiste en la disolución del vínculo matrimonial a petición de un cónyuge, decretada por autoridad judicial competente y en base a una causa específica y señalada en la ley. Es decir, que un cónyuge va a solicitar la disolución del matrimonio porque su cónyuge afecta notablemente su persona, descendientes, bienes y demás circunstancias a él o ella inherentes.

Por cuanto hace al divorcio voluntario, se va a solicitar de común acuerdo por ambos cónyuges divorciantes; sin embargo, de acuerdo a las circunstancias del matrimonio se podrá solicitar judicial o administrativamente. De lo anterior concluimos que, de acuerdo a la ley, el divorcio voluntario judicial y divorcio voluntario administrativo.

Ahora bien, existe la posibilidad de que las partes se reconcilien durante la tramitación del divorcio, por lo que en tal supuesto lo harán saber al juez, por escrito, a

sabiendas que toda petición debe ser en esta forma, hecho lo anterior, se dará fin al Juicio de Divorcio, no importa la etapa procesal en que se encuentre, a menos de que ya se haya dictado sentencia, en cuyo caso, quedará subsistente en los términos dictados.

#### **2.4.2 CLASES DE DIVORCIO.**

**DIVORCIO NECESARIO.** En el divorcio necesario uno de los cónyuges debe de solicitar a la Autoridad Judicial esta disolución, deben fundar su petición en una o varias causales establecidas en el precepto 267 del Código Sustantivo Civil aplicable, las cuales son de carácter limitativo, por lo que cada una es de naturaleza autónoma.

El divorcio necesario siempre se va a tramitar ante el Juez de lo Familiar, y establece la competencia de acuerdo al último domicilio conyugal de los cónyuges divorciantes.

El artículo 267 del Código Sustantivo Civil para el Distrito Federal, establece como causales de divorcio necesario, las siguientes:

**“Artículo 267. Son causales de divorcio las siguientes:**

- I. El adulterio debidamente comprobado de uno de los cónyuges;**
- II. El hecho de que durante el matrimonio nazca un hijo concebido antes de la celebración de éste, con persona distinta a su cónyuge, siempre y cuando no se hubiere tenido conocimiento de esta circunstancia.**
- III. La propuesta de un cónyuge para prostituir al otro, no solo cuando él mismo lo haya hecho directamente, sino también cuando se pruebe que ha recibido cualquier remuneración con el objeto expreso de permitir que se tenga relaciones carnales con ella o él;**

- IV. La incitación o la violencia hecha por un cónyuge al otro para cometer algún delito;
- V. La conducta de alguno de los cónyuges con el fin de corromper a los hijos, así como la tolerancia de su corrupción;
- VI. Padecer cualquier enfermedad incurable que sea además, contagiosa o hereditaria, y la impotencia sexual irreversible, siempre y cuando no tenga su origen en la edad avanzada;
- VII. Padecer trastorno mental incurable, previa declaración de interdicción que se haga respecto del cónyuge enfermo;
- VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses;
- IX. La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualquiera de ellos.
- X. La declaración de ausencia legalmente hecha, o la presunción de muerte, en los casos de excepción en que no se necesita para que se haga ésta que proceda la declaración de ausencia;
- XI. La sevicia, las amenazas o las injurias graves de un cónyuge para el otro, o para los hijos;
- XII. La negativa injustificada de los cónyuges a cumplir con las obligaciones señaladas en el artículo 164, sin que sea necesario agotar previamente los procedimientos tendientes a su cumplimiento, así como el incumplimiento, sin justa causa, por alguno de los cónyuges, de la sentencia ejecutoriada en el caso del artículo 168;
- XIII. La acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro, por delito que merezca pena mayor de dos años de prisión;
- XIV. Haber cometido uno de los cónyuges un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;
- XV. Al alcoholismo o el habito de juego, cuando amenacen causar la

ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia;

- XVI. Cometer un delito contra la persona o bienes del otro, o de los hijos, un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada;
- XVII. La conducta de violencia familiar cometida o permitida por uno de los cónyuges contra el otro, o hacia los hijos de ambos, o de alguno de ellos. Se entiende por violencia familiar la descrita en este Código.
- XVIII. El incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendientes a corregir los actos de violencia familiar.
- XIX. El uso no terapéutico de las sustancias ilícitas a que hace referencia la Ley General de Salud y las lícitas no destinadas a ese uso, que produzcan efectos psicotrópicos, cuando amenacen causar la ruina de la familia o constituyan un continuo motivo de desavenencia;
- XX. El empleo de métodos de fecundación asistida, realizada sin el consentimiento de su cónyuge; e
- XXI. Impedir uno de los cónyuges al otro, desempeñar una actividad en los términos de lo dispuesto por el artículo 169 de este Código.”<sup>49</sup>

Las causales antes mencionadas pueden ser perdonadas por el consorte afectado, ya sea de una manera tácita o expresa. En la primera, el cónyuge perdona a su esposo al no haber invocado la causal correspondiente en el momento oportuno, ya que las mismas caducan con el mero transcurso del tiempo; y la expresa es cuando el cónyuge que pudo haberla invocado manifiesta verbal o por escrito este perdón.

---

<sup>49</sup> CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Artículo 267.

Ahora bien, el único consorte que puede interponer el divorcio necesario es aquel que no dio causa al divorcio, es decir, que la persona que realizó una conducta contemplada en el artículo 267 del Código en consulta, no podrá reclamar el divorcio invocado dicha causal que cometió en contra de su consorte, además de lo anterior, se deberá interponer dentro de los seis meses siguientes al día en que tuvo conocimiento el cónyuge afectado de los hechos, lo anterior se aplicara a todas las causales de divorcio, con excepción de las marcadas con los números XI, XVII y XVIII, cuya caducidad es de dos años.

Al empezar el capítulo mencioné que las partes se podían reconciliar en cualquier etapa del procedimiento. En el divorcio necesario, el actor que resulta ser la persona que pone a andar el órgano jurisdiccional, podrá otorgar el perdón respectivo siempre y cuando sea antes de dictar sentencia. Hecho lo anterior, se da un perdón expreso, por lo que no podrá interponerse nuevamente el Juicio de divorcio necesario por las mismas causales; sin embargo, podrá solicitarlo si existen otras circunstancias, no obstante que encuadren en las mismas causales invocadas en el primer juicio.

En el momento de interponer el juicio de divorcio necesario, el promovente podrá solicitar al Juez competente que se dicten las medidas provisionales necesarias para el desenvolvimiento natural y sano de los menores, así como de los cónyuges. Medidas provisionales que pueden consistir en la separación de los cónyuges para que dejen de subsistir las sevicias, amenazas, violencia familiar o cualquier otro factor que pueda afectar notablemente al núcleo familiar.

En relación a los bienes, las partes deberán presentar bajo protesta de decir verdad, un inventario de los bienes que poseen, manifestar lo que establecen las capitulaciones matrimoniales; todo lo concerniente a los menores, como puede ser la guarda y custodia de los mismos, es decir, quien la tendrá y en que domicilio van a habitar éstos durante el procedimiento, ya que los menores de siete años deberán estar preferentemente con su madre, por ser la persona más indicada para proporcionarles

los cuidados que requieren, además de que se fijará una pensión alimenticia provisional, así como las visitas y convivencias del padre que no tenga la guarda y custodia.

Por cuanto hace a los bienes, en la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro una indemnización del 50% del valor de los bienes que hubiere adquirido durante el patrimonio, siempre y cuando ocurran los siguientes supuestos:

- 1.- Hubieran estado casados bajo el régimen de separación de bienes;
- 2.- El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al desempeño del trabajo del hogar y en su caso al cuidado de los hijos;
- 3.- Durante el matrimonio el demandante que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

**a) Divorcio voluntario.-** El divorcio voluntario es la disolución del vínculo matrimonial en el cual debe existir el consentimiento de ambos consortes.

- En este procedimiento no existe el litigio, toda vez que las partes convienen sobre la repartición de los bienes, si los hubo, la guarda y custodia de los menores, así como la pensión alimenticia que se les otorgará.

**b) Divorcio voluntario ante autoridad judicial.-** Es la disolución del vínculo matrimonial en vida de los cónyuges decretada por autoridad competente, ante la solicitud por mutuo acuerdo de ambos cónyuges.

En el Código Civil para el Distrito Federal el artículo 289-Bis establece la indemnización que pueden solicitar los cónyuges, de acuerdo a los bienes adquiridos durante el matrimonio.

- Este procedimiento se tramitará por Divorcio por mutuo consentimiento (divorcio

voluntario), ante el Juez de lo Familiar competente. La competencia, al igual que en el divorcio necesario se determinará de acuerdo al último domicilio conyugal que los cónyuges divorciantes hayan tenido.

- Un requisito primordial para que se le de curso a este procedimiento es que haya pasado un año o más a partir de que se celebró el matrimonio, transcurrido este tiempo, los consortes podrán solicitar la disolución del vínculo matrimonial por este procedimiento.
- La solicitud de divorcio deberá ir acompañada de los documentos necesarios para fundar su petición, que resultan ser el acta de matrimonio y las actas de nacimiento de los menores habidos en el matrimonio, si es que los hubo, así como, un convenio que deberá contener las siguientes cláusulas:
  - 1.- Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores o incapaces, durante el procedimiento y después de ejecutar el divorcio.
  - 2.- El modo de atender las necesidades de los hijos a quien deba darse alimentos, tanto durante el procedimiento, como después de ejecutoriado el divorcio, que debe especificar la forma de pago de la obligación alimentaria, así como, la garantía para asegurar su debido cumplimiento;
  - 3.- Designación del cónyuge al que corresponderá el uso de la morada conyugal, en su caso, y de los enseres familiares, durante el procedimiento de divorcio;
  - 4.- La casa que servirá de habitación a cada cónyuge y a los hijos durante el procedimiento y después de ejecutoriado el divorcio, obligándose ambos a comunicar los cambios de domicilio aún después de decretado el divorcio, si hay menores, incapaces u obligaciones alimentarias;
  - 5.- La cantidad y porcentaje de pensión alimenticia en favor del cónyuge acreedor;

- 6.- La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como, la forma de liquidarla, deben exhibir para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición;
- 7.- Las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia, ejercerá el derecho de visitas, deberá respetar los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos.

Este trámite es más sencillo que el divorcio necesario, toda vez que los consortes divorciantes únicamente tienen que asistir al Juzgado a dos Juntas, en las que el Juez tratará de avenirlos para una reconciliación; sin embargo, los consortes pueden ratificar su solicitud y continuar con la secuela procedimental. Cabe destacar, que el Ministerio Público adscrito al Juzgado debe dar su autorización para que proceda el divorcio, toda vez que es el representante social que tiene la facultad de velar los intereses de los menores, entre los que destaca la pensión alimenticia, la cual debe de estar garantizada a través de hipoteca, fianza, depósito o prenda.

#### **c) Divorcio voluntario ante autoridad administrativa.-**

- Es el solicitado por mutuo acuerdo ante el Juez del Registro Civil donde contrajeron nupcias.
- Sean mayores de edad, no tengan hijos en común o teniéndolos sean mayores de edad y estos no requieran de alimentos.
- La cónyuge no esté en estado de gravidez y haberse casado bajo el régimen de separación de bienes, o bien, haber disuelto la sociedad conyugal.

Reunidos los anteriores requisitos, deberán presentar su solicitud para que el Juez del Registro Civil los cite a los quince días de presentada su petición para que ratifiquen el escrito mencionado, hecho lo anterior declarará disuelto el vínculo matrimonial y hará las anotaciones correspondientes en los libros a su cargo.

### 2.4.3 EFECTOS DEL DIVORCIO.

En el momento de que se declara la disolución del vínculo matrimonial, éste se inscribe en las Oficinas del Registro Civil, lo que por ende produce efectos jurídicos, entre los que encontramos que surgen dos hipótesis al respecto:

#### 1.- Divorcio necesario.

- Los consortes separados pueden contraer nuevas nupcias después de haber transcurrido un año a partir de que se inscribió el divorcio en los Libros del Registro Civil.
- En sentencia definitiva se determina el cónyuge culpable y el inocente. El cónyuge culpable podrá contraer nuevo matrimonio después de dos años de haberse inscrito el divorcio en el Registro Civil y el consorte inocente puede casarse después de un año de inscribirse el divorcio. El cónyuge inocente que carezca de bienes, no trabaje, que durante el matrimonio se haya dedicado únicamente a las labores del hogar, al cuidado de los hijos o que se encuentre imposibilitado para trabajar, tendrá derecho a alimentos mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

#### 2.- Por cuanto hace al divorcio voluntario (ante Autoridad Judicial).

- La mujer tendrá derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, si no obtiene ingresos suficientes y no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.
- El cónyuge inocente, tiene derecho a una indemnización de daños y perjuicios que el divorcio le haya ocasionado. Lo cual se va a regir por lo dispuesto en el Código Civil para el Distrito Federal para los hechos ilícitos.

- Ejecutoriada el divorcio se procederá a la división de bienes comunes, si es que las partes contrajeron matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal.

#### **2.4.4 EFECTOS DE LA SEPARACIÓN EN EL CONCUBINATO.**

Indica la experiencia, la difícil situación por la que debe transitar generalmente la mujer, que ha compartido varios años de su vida con un hombre, cuando se produce la ruptura de la relación. Surge entonces el conflicto, puesto que como en la mayoría de los matrimonios es generalmente el varón quien realiza las tareas productivas que sostienen el hogar común, mientras que la mujer queda a cargo de las tareas domésticas. Como la justicia es un valor subjetivo del derecho y en aras de evitar los efectos de invalidez a los que conduce la falta de regulación normativa de estas uniones de hecho, es que se propicia como herramienta de equidad que cada uno de los convivientes tenga derecho a la mitad de los bienes obtenidos por cualquiera de ellos, o por los dos, durante el tiempo que estuvieron juntos, es decir, que se formara una concentración patrimonial como en el régimen de sociedad conyugal que opera durante el matrimonio y se dividirá por los dos integrantes de la pareja. La idea es soportar pérdidas y ganancias como en cualquier empresa, y no solamente las pérdidas como suele ocurrir con las mujeres que tras largos años de convivencia, si no se prueba el aporte como en una sociedad de hecho, se entiende que la relación es estrictamente personal y vacía de contenidos patrimoniales.

La concubina no está en condiciones de invocar un derecho reconocido por el ordenamiento jurídico cuyo contenido resulte lesionada por la separación del concubino. No tiene derecho a la reparación de daños y perjuicios, derivados de la separación. La concubina es una alimentaria de hecho; no cuenta, en derecho, con la facultad de exigir alimentos.

El concubino o concubina, no es sucesor legítimo. Sin embargo, puede tener llamamiento a la herencia por voluntad del causante, es decir, por voluntad expresa de su concubino o concubina, que lo designa heredero o le hace un legado en testamento. Jurídicamente deja en libertad de estado al hombre y a la mujer, y delega la obligación de uno de ellos al otro en perjuicio de los hijos.

Por el momento la disolución del concubinato, es muy cómoda en comparación con el matrimonio, más agradable, libre de constreñimientos legales, pues cualquiera de los convivientes podrá agraviar al otro, abandonar el hogar cuando quiera y cambiar la pareja cuantas veces le venga en gana, sin ninguna consecuencia legal, con lo que se puede pronosticar fácilmente que la preferencia de la gente se inclina decididamente por esta alternativa, con la consiguiente e implacable erosión de la institución matrimonial. Ya que como es el concubinato, que afecta a tan diversos aspectos de la vida y las negociaciones de personas que durante años permanecen unidas, tiene que contar con soluciones legales claras y objetivas. Esto, sin que por ello se propongan o incluyan soluciones que puedan favorecer al concubinato o ir en demérito de la institución matrimonial.

### CAPÍTULO 3 ESQUEMA JURÍDICO

#### 3.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Nuestra Constitución ha consagrado siempre la garantía de igualdad. Los artículos primero, segundo, cuarto, décimo segundo y décimo tercero proporcionan criterios sobre los derechos públicos subjetivos que se reconocen por igual a todos los individuos, sin distinción de raza, sexo, edad, condición económica, estado civil o nacionalidad, a hombres y mujeres, y de todas las personas en su aspecto social, pues consagra la negativa a otorgar títulos de nobleza u honores hereditarios. Se aborda la concepción de que todos somos iguales ante la ley, es decir, la existencia de leyes iguales para todos, de acuerdo a lo que establece el Artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; que a la letra instituye: **“El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.”** También determina que es función primordial de la ley proteger la organización y el desarrollo de la familia.

Esta igualdad parte del principio de que tanto hombres como mujeres, tienen la libertad para hacer elecciones sin estar limitados por estereotipos, roles de género rígidos, o prejuicios. Significa que sus derechos, responsabilidades y oportunidades no dependerán del hecho de haber nacido hombre o mujer.

Nuestra realidad en cuanto a la equidad de género para la mujer dentro de su papel como pareja ya sea en el matrimonio o en el concubinato, es completamente otra, ya que se ve encasillada en el estereotipo de “ama de casa” que a pesar de que trabaje fuera del hogar lleva una doble jornada de trabajo al ser responsable tanto de su casa como de su empleo; Patricia Galeana señala respecto a la aportación de la mujer al patrimonio familiar que:

**“Muchas mujeres mexicanas cargan con toda la responsabilidad de la crianza de los hijos y el trabajo doméstico, sin que su trabajo sea reconocido como aporte al patrimonio familiar.”<sup>50</sup>**

Contrario a lo que expone Patricia Galeana en la cita anterior, en el divorcio si se contempla a las labores domésticas como aporte a la economía familiar, la desigualdad se genera cuando las mujeres trabajen además fuera del hogar, ya que la doble jornada de las mujeres es vigente en la mayoría de los hogares de nuestro país, creando aquí la desigualdad que va en contra de los preceptos de nuestra carta Magna.

Aunque la Constitución determina la plena igualdad jurídica del hombre y de la mujer, algunos códigos estatales aún requieren que las mujeres cuenten con la autorización del marido para trabajar o firmar contratos.

### **3.2 CÓDIGO CIVIL FEDERAL.**

El Código Federal no señala expresamente que el matrimonio es la institución necesaria para fundar la familia, pero tampoco admite otra unión que produzca el parentesco por afinidad (Art. 294). En un artículo relativo a la sucesión legítima (1635), reconoce el concubinato como la unión monogámica entre varón y mujer por más de cinco años o menos si han procreado algún hijo, y da al concubinario supérstite el mismo derecho a la sucesión legítima que al cónyuge. Y en cuanto a la filiación, tanto los hijos de concubinato como los hijos del matrimonio tienen los mismos derechos.

---

<sup>50</sup> **GALEANA, Patricia.** “La Violencia Intrafamiliar como Delito Tipificado”. En: Comisión nacional de derechos humanos: Memoria de la Reunión Nacional sobre Derechos Humanos de la Mujer, 1ª ed. México, 1995, p. 19.

De esto resulta que hay un cierto reconocimiento del concubinato, no sólo como una realidad *de facto*, sino como una unión que produce esos efectos jurídicos: el derecho del concubinario a la sucesión legítima y la filiación de los hijos habidos en concubinato como si fueran de matrimonio. Así pues, la mayoría de los códigos locales siguen este régimen.

Hay, sin embargo, cinco códigos que presentan diferencias en cuanto al plazo de convivencia requerida para que el concubinato se reconozca. El Código del Distrito Federal (Art. 291 *bis*) reduce el plazo a dos años; San Luis Potosí (Art. 252.1), también a dos años, cuando el concubinato se formaliza mediante un rito indígena o religioso de carácter público; mientras que los Códigos de Oaxaca (Art. 143), Querétaro (Art. 275) y Tlaxcala (Art. 42), no requieren un plazo mínimo de convivencia ni la superveniencia de hijos para reconocer el concubinato, para lo cual basta que una pareja viva bajo un mismo techo como si fueran marido y mujer.

En algunos Códigos locales se hacen declaraciones políticas acerca del concubinato. Seis de ellos <sup>51</sup> señalan la obligación del gobierno local de procurar que las parejas que vivan en concubinato contraigan matrimonio, lo cual indica una preferencia decidida por la institución matrimonial como fundamento de la familia.

En algunos de ellos se enfatiza esta obligación al encontrar que el Estado procurará **“por todos los medios que estén a su alcance”** que las parejas contraigan matrimonio y que lograr esto es un fin **“de orden público”** esto sucede en Oaxaca <sup>52</sup>, Tabasco y Tlaxcala, o señalan como un deber de **“cualquier autoridad estatal o municipal”** enterada de que una pareja vive sin estar casada, el procurar convencerlos de casarse por ejemplo, en Puebla.

---

<sup>51</sup> Baja California Sur Art. 153, Hidalgo Art. 4, Oaxaca Art. 143, Puebla Art. 297, Tabasco Art. 153 y Tlaxcala Art. 42.

<sup>52</sup> Sin embargo, el Código de Oaxaca Art. 176 bis, señala que los concubinos tienen los mismos derechos y obligaciones que los cónyuges en el matrimonio.

En cambio, en otros Códigos se tiende a equiparar el concubinato con el matrimonio.<sup>53</sup> De éstos, el de Zacatecas es el más moderado, pues si bien declara que el concubinato es un **“matrimonio de hecho”** (Art. 241), no reconoce a los concubinarios derechos y obligaciones entre sí e incluso señala que la concubina **“no tiene derecho”** a usar el apellido del concubinario (Art. 244); Hidalgo (Art. 164), reconoce que los concubinarios **“tienen obligación de prestarse alimentos”** mientras viven juntos; contempla un procedimiento judicial para disolverlo y el derecho a exigir alimentos después de terminado (Art. 167) e incluso afirma que el concubinato se **“equipara al matrimonio civil”** con todos sus efectos si se inscribe, a solicitud de ambos concubinarios o incluso de uno solo de ellos, en el libro respectivo del **“registro del Estado Familiar”**, y entonces los bienes de los concubinarios quedan en régimen de sociedad legal (Art. 168). El de San Luis Potosí, contempla que el concubinato tiene la finalidad tácita de fundar una familia (Art. 252.1), reconoce deberes entre los cónyuges semejantes a los del matrimonio (Art. 252.4), y el derecho a exigirse alimentos una vez disuelto, pero expresamente (Art. 252.7) niega el derecho de la concubina a llevar el apellido del concubinario; Oaxaca (Art. 176 *bis*) señala que los derechos y deberes de los cónyuges son también los que tienen los concubinos.

El Código del Distrito Federal reconoce el concubinato con sólo dos años de convivencia y afirma que entre concubina y concubinario existen **“derechos y obligaciones recíprocos”** (Art. 291 *bis*) y en general **“todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia”** (Art. 291 *tercius*), en especial derechos sucesorios y alimentarios (Art. 291 *quáter*) y el derecho a pedir una pensión alimenticia una vez terminado el concubinato (Art. 291 *quintus*); reconoce además que el concubinato genera parentesco por afinidad (Art. 294). En estos cinco códigos se considera implícitamente que el concubinato es un medio para fundar una familia.

---

<sup>53</sup> El Código de Querétaro (Artículos 275-276) tiene un capítulo sobre el concubinato pero no señala derechos y deberes específicos entre los concubinarios y se contenta con una declaración general de que tendrán los derechos que señale el mismo Código.

Un Código más, el del estado de Guerrero (Art. 374), reconoce, asimismo, que el concubinato es un modo válido de fundar una familia, pero no lo reglamenta específicamente.

Si la unión tiene apariencia de permanencia (cinco años como mínimo), es un hecho lícito que produce efectos jurídicos. Para que sea reconocida como concubinato se requiere además que no exista impedimento legal para celebrar matrimonio.

El Código Civil de 1928, reformado en 1974, reconoce por primera vez a estas uniones libres la posibilidad de producir algunos efectos jurídicos: el derecho de la concubina o concubino a participar en la sucesión hereditaria del otro(a), el derecho a percibir alimentos y ser indemnizado por la muerte de un trabajador(a) o por accidente de trabajo.

El Código Familiar de Hidalgo dedica un capítulo al concubinato y lo equipara al matrimonio siempre que se reúnan los requisitos de convivencia pacífica, pública, continua y permanente entre un hombre y una mujer libres de matrimonio, por más de 5 años, y se haga la inscripción relativa en el libro de matrimonio del Registro del estado familiar. En la solicitud de inscripción debe señalarse el régimen patrimonial elegido: sociedad conyugal, separación de bienes o mixto.

El Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Veracruz, define en cierta manera al Concubinato en su Artículo 1568 dentro del capítulo VI que trata de la sucesión en el Concubinato, y a la letra señala:

**“Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante los 3 años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse.”**

Esta definición coincide con la que se da de hecho en el Código Civil para el Distrito Federal, la cual se diferencia únicamente por los años que preceden a la muerte del autor de la Herencia, pues el artículo 1635 señala:

**“Que la mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante los 5 años que precedieron a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato, tiene derecho a heredar.”**

Es decir, mientras que en un estado se requiere menor tiempo para otorgar un derecho, en el Distrito Federal el tiempo es mayor, lo que demuestra un criterio no uniforme entre nuestros legisladores.

En los Códigos Civiles estatales mencionados hasta el momento según nuestra consideración la figura del concubinato no aparece suficientemente desarrollada.

En 1998 se incorpora al actual esquema legal el concubinato, como una figura legal que reconoce un hecho social y al que los legisladores le conceden algunos efectos jurídicos. Como lo manifiesta la propia comisión dictaminadora:

**"... el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales..."**

En las que la familia se forma a partir de la relación concubinaria. No obstante, este reconocimiento, el matrimonio es, en el Código Civil vigente, el único que da origen a la relación conyugal y a los efectos plenos que se derivan de ella.

El mismo documento define las figuras del matrimonio y el concubinato. De este modo afirmamos que:

**"Matrimonio es la unión de un hombre y una mujer para realizar una comunidad de vida en la que ambos se procuren ayuda, solidaridad y asistencia mutua."**

Más adelante, se menciona que el concubinato es:

**"La unión estable de un hombre y una mujer que, sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido como si fueran cónyuges en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años."**

El mismo documento establece que:

**"Las relaciones jurídicas familiares surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, de parentesco o de concubinato."**

Ni la Constitución General de la República ni la Ley Civil definían antes lo que debía entenderse por familia, por matrimonio o por concubinato. Se daba por sentado lo que eran, como valor entendido, al describir los elementos que lo constituían y el sistema de su protección legal.

El hecho de que ahora se pretenda definirlos no es un mero recurso metodológico. Podría argumentarse que es un principio de orden y que conviene a la claridad de la ley. Esto sería atendible si además, no se definieran como las relaciones estables entre hombre y mujer. Incorporar al texto de la ley estos conceptos no sólo es un retroceso ideológico sino sociológico.

### **3.3 CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El Código Civil, regula las relaciones familiares y el matrimonio. Hay que precisar que la familia, se considera la forma original de organización social, responde a un sistema primitivo de alianzas y tabúes que son las que reglamentan el matrimonio, la filiación, la patria potestad, el régimen patrimonial conyugal y algunas instituciones

penales. En la lógica del Código Civil vigente, se determina que la familia está constituida por virtud del matrimonio y el parentesco consanguíneo. Además, se comprende dentro de ésta, pero por acción, el parentesco derivado de la adopción. La familia, entendida en sentido estricto, comprende en realidad sólo a los padres y a sus hijos, en tanto éstos no funden una familia propia. Esta organización es lo que actualmente se conoce como familia nuclear.

El Código Civil para el Distrito Federal, reconoció hasta la reforma de 1983, el derecho de los concubinos a heredarse recíprocamente. A raíz de esta reforma el concubinato origina derechos sucesorios tanto en la sucesión testamentaria como en la legitimidad del mismo.

- a) **Testamentaria:** Implica transmisión de bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte del testador, a las personas que él mismo determine a través de un testamento.
- b) **Legítima:** Implica la transmisión de bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte del testador, a las personas que determine la ley.

Hay que tener presente que vivimos en constantes cambios por lo que el derecho se debe ajustar de acuerdo a las necesidades sociales, las leyes se reforman día con día. Hay que recordar que en el Distrito Federal, la Asamblea Legislativa llevó a cabo reformas en materia familiar como es el caso de la inclusión del concubinato en un apartado dentro del Código Civil para el Distrito Federal, que en su artículo 291 Bis dispone:

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

El concubinato, como se ha afirmado en la doctrina, se da por la cohabitación permanente entre un hombre y una mujer, solteros que trae consecuencias jurídicas, es decir, derechos y obligaciones.

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

Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna reputará concubinato.

Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro una indemnización por daños y perjuicios.

Es importante hacer mención que el concubinato concede derechos alimentarios y sucesorios al igual que a un cónyuge en el caso del matrimonio, y que tanto el concubinato como el matrimonio que haya cesado tendrá derecho a alimentos conforme a los requisitos que señala el mismo código.

Al mencionar el artículo citado que la concubina y el concubinario hayan vivido de manera permanente es de interpretarse que dicha unión no debe ser pasajera, pues al igual que el matrimonio esa permanencia es importante en la relación jurídica, incluso en una relación familiar. Dicha permanencia de dos años puede ser menor cuando tengan un hijo en común pues aquí lo que se busca es mantener la familia y no la desintegración.

Es de hacer notar que en México existen muchos casos de unión libre, por tal motivo, a pesar de que estaba legislado el concubinato en distintos apartados del Código Civil para el Distrito Federal no se había regulado de manera específica como es el caso actual.

El Código Civil para el Distrito Federal anteriormente establecía, en su artículo 1635, como derecho para heredar, el plazo de cinco años o haber tenido hijos en común, situación que daba más permanencia al ser un período de tiempo más largo o al haber tenido hijos y no solo uno como se regula actualmente.

Muchas veces las personas al obligarse frente a un Juez del Registro Civil, como es el caso del matrimonio, piensan que adquieren mayores responsabilidades que el concubinato, pero con esta reforma se vienen a reafirmar obligaciones para la concubina o el concubinario, que ya se regulaban algunas en distintos apartados del Código Civil para el Distrito Federal. Hay que tener presente que los hijos nacidos de concubinato son hijos legítimos; el parentesco por afinidad también se contrae en concubinato; al igual que en el matrimonio el derecho hereditario también se da en el concubinato.

Integrar una familia no es cosa fácil, pues como ya lo hemos mencionado se adquieren muchas obligaciones, pero también se tienen muchos derechos y satisfacciones. La familia es importante pues es el núcleo de la sociedad, además de que con la familia la persona se desarrolla plenamente, no tener una familia con los años afecta ya que la persona se queda sola y la sociedad sin familia se desintegra.

De alguna manera al legislar sobre el concubinato, nuestros legisladores buscaron el núcleo familiar a través de dicha figura jurídica y responsabilizar a las personas que viven en concubinato, por eso al decir: “... **siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio...**” la asemeja al matrimonio.

#### **3.4 OTRAS DISPOSICIONES.**

En la Ley Federal de la Reforma Agraria (Art. 17), faculta al ejidatario a designar a quien deba sucederle, de entre su cónyuge e hijos, y en defecto de ellos a la persona con la que haga vida marital, siempre que dependan económicamente de él. Si la

sucesión es intestada encontramos en segundo lugar de preferencia a la persona con quien hubiera hecho vida marital y procreado hijos.<sup>54</sup>

Por otra parte, la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, en su Art. 89 Fracc. II, concede el derecho a los hijos nacidos del Concubinato, de gozar de la pensión que por causa de muerte del trabajador se origina.

Así también, la ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas establece en su (Art. 37 Fracc. II), que los hijos nacidos del Concubinato tienen derecho a recibir pensión por la muerte del padre, siempre y cuando sean menores de edad, mayores incapacitados o imposibilitados para trabajar en forma total y permanente si son solteros.

Como se podrá observar, existen diversas normas que demuestran el reconocimiento absoluto de efectos jurídicos creados por el concubinato en beneficio proteccionista de los hijos.

En caso de separación de los concubinos, no existe una regulación adecuada para la tutela de los hijos procreados en dichas uniones, que sean afines a las disposiciones que se prevén en el caso del divorcio.

---

<sup>54</sup> **Depósito de documentos de la FAO, “Síntesis de los estudios de casos sobre la situación de la mujer rural frente a la legislación en Colombia, Cuba, el Salvador, México y Venezuela”, MUJER RURAL Y LEGISLACIÓN EN MÉXICO.**

En: [http://www.fao.org/documents/show\\_cdr.asp?url\\_file=/DOCREP/U5615s/u5615s05.htm](http://www.fao.org/documents/show_cdr.asp?url_file=/DOCREP/U5615s/u5615s05.htm)

### 3.5 JURISPRUDENCIA.

En el asunto que nos ocupa y que pasa a ser la materia en análisis, son los casos en que y dentro de estas uniones de hecho, que en muchas situaciones se prolongan en el tiempo con verdadera vocación de unión, con una auténtica comunidad de vida al igual que la intención primigenia de quienes deciden casarse, cuando se produce una ruptura o bien el concubino fallece y la mujer durante el lapso de unión se dedicó a la realización de las llamadas "**tareas domésticas**", y carece así de bienes a su nombre, sean éstos adquiridos durante la relación concubinaria o bienes que eran del compañero pero que mejoraron a lo largo de esa unión, queda totalmente desamparada pierde así las contribuciones que realizó en pos de la formación de ese patrimonio o su mejora.

Tanto la doctrina como la jurisprudencia han buceado para encontrar algún camino legal que traiga una especie de paliativo ante estas situaciones de franca injusticia y es así como se incorporó el concubinato dentro de las sociedades de hecho, no en forma mecánica, sino en aquellos casos en que se lograre la prueba que ambos concubinos aportaron a la formación de un patrimonio común, es decir, compartir tanto las ganancias como las pérdidas.

Este camino, demuestra una voluntad receptiva ante una realidad indicadora, respecto que las personas se unen de otras formas que el modelo acogido por la ley para la formación de una familia y que estas uniones no son ni ilícitas ni prohibidas, debe buscarse una solución dentro del derecho, para llenar así el vacío legal.

**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 de Procedimientos Civiles 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, éste 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 conforme al artículo 801 del ordenamiento legal referido.

#### **CONCUBINATO. LOS DERECHOS QUE PRODUCE ENTRE LOS CONCUBINOS SÓLO DURAN MIENTRAS LA RELACIÓN SUBSISTA.**

A diferencia de lo que ocurre con el matrimonio, relación civil en que los cónyuges se unen con el propósito de constituir una familia, de forma permanente, tanto así que para crearlo o disolverlo se requiere seguir ciertas formas establecidas por el derecho, y sólo puede conseguirse si lo sanciona una autoridad competente, el concubinato es la relación que se crea entre un hombre y una mujer, por el hecho de vivir como marido y esposa durante un término preestablecido por la ley, la que no puede dejar de reconocer que también de esta forma se constituyen lazos familiares de afecto y ayuda mutua, sobre todo si se procrean hijos; pero esta clase de vínculo sólo es reconocida por el derecho, mientras perdure la situación de hecho así creada.

#### **CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

En este sentido, Marcel Planiol y Georges Ripert sostienen que:

**"Quien vive en estado de concubinato, puede ponerle fin según su voluntad, sin que la otra persona con quien viva en este estado pueda invocar esa ruptura como fuente de daños y perjuicios."** <sup>55</sup>

Por tanto, los efectos que emanan del concubinato, tales como el derecho a heredar o a recibir alimentos, sólo se producen si esa relación subsiste al momento del deceso de uno de ellos, o al momento en que se solicitan.

---

<sup>55</sup> PLANIOL, Marcel. y RIPERT, Georges. Op. Cit. p. 10.

#### CAPÍTULO 4

### ESTUDIO PARTICULARIZADO DEL ARTÍCULO 291 BIS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

La institución del matrimonio y sus costumbres han evolucionado desde las civilizaciones bárbaras hasta nuestros días. Dicha evolución es más perceptible en aquellos países que continuaron con una tradición legislativa romana y que después se vieron influidos por las ideas surgidas del cristianismo, al contrario de lo que vemos en culturas de tradición musulmana o budista, en las que sigue el predominio del régimen patriarcal o machista.

El concubinato fue en alguna época, la vergüenza mayor, un tema polémico que era visto casi con desprecio. Aún en estos días de amoralidad encubierta y liberalismo, es un tema tabú, del cual nadie habla. Sin embargo, su relevancia es de una escala enorme, que por ser ignorado; no deja de ser casi incomprensible.

Es curioso, por eso mismo, que el hecho del concubinato, que es cimiento de una nueva familia, sea descartado como realidad y disminuida su importancia en la sociedad. Lo cierto es que ni siquiera existen estadísticas del porcentaje cuantitativo de parejas constituidas legalmente y parejas constituidas de hecho. La cuestión de la falta de apoyo común a esta forma de relación sentimental está profundamente enlazada a ritos antiguos, conveniencias económicas y una negación de ciertos aspectos del comportamiento humano actual.

Al desglosar estos tres puntos, descubrimos que el meollo del asunto del aparente rechazo general son varios puntos oscuros, de conveniencia y costumbrismo.

En nuestra sociedad; la pareja que se constituye en concubinato no busca la conformidad de la sociedad en que se encuentra, pues no realiza los "rituales" preestablecidos para ser conocidos como pareja, (lo que conocemos como fiesta de

casamiento), en donde participan los allegados a los enamorados, dan su aprobación con su concurrencia de tal decisión. Esto aparenta ser irrisorio, pero de alguna primitiva manera, es así. Rompe también con las cuestiones monetarias de la pertenencia de los bienes, ya que sin papeles legales de por medio, cada componente de la pareja toma las decisiones del manejo del dinero individualmente, y la condición entre ambos es simplemente la mutua confianza, lo que genera temor en quienes se apoyan en las tradiciones y reglas conocidas. Sin embargo, estas son dificultades relativamente fáciles de esquivar, y en general las personas actualmente lo ven como una variante más de unión matrimonial, sin oponer mayor resistencia.

El Estado a su vez, pierde control, utilidad y validez ante la población, pues no refrenda con su apoyo la legalidad de dicha unión (casamiento por civil). Esto mismo además, demuestra la triste debilidad de las leyes, que inútiles y confusas en una época de caos e indiferencia, solamente estorban y sirven para alimentar la burocracia; y la ratificación del compromiso de vida, se diluye ante la facilidad del divorcio, que las mismas leyes otorgan.

Con la religión católica que es el de la mayoría de la población, ocurre otro tanto, pues si la iglesia da consentimiento al divorcio "**autorizado eclesiásticamente**" de ciertas personas de alta alcurnia, lo de "**no separe el hombre, lo que Dios ha unido**" se convierte en una contradicción penosa; pierde así, toda credibilidad en su función. He aquí donde la afluencia de todos esos factores demuestran que la pérdida del valor legal y religioso de la tradición del casamiento tiene basamento en la falta de certeza, validez y continuidad de esas tradiciones.

Pero estos factores no son determinantes, pues la seguridad y protección que implica para los componentes, su unión en pareja, si bien pierden sus puntos de apoyo en las instituciones, es en la misma sociedad, tan voluble y cambiante, donde no encuentra un puesto concreto. Familias divididas, noviazgos desechables, divorcios a granel, comprenden un panorama desalentador para quienes buscan una relación

estable, un compañerismo durable, un caminar de a dos por la vida. Nadie puede asegurar el amor eterno o la relación perfecta, pero en cierto modo, en la última parte del siglo veinte y en los albores de éste; jamás fue tan frágil y tan golpeada la conformación familiar como núcleo primario social. Es aquí que surge como alternativa el concubinato, que deja a un lado las formas comunes. A su vez, nos muestran una evolución casi anárquica de las relaciones humanas, que descreídas de los modelos de comportamiento impuestos, buscan el concepto de familia, hogar, amor y compañerismo lejos de todo papelerío técnico, bendiciones y complacencia social.

Un cambio sutil de las convenciones, que como un árbol, ha crecido de a poco hasta abarcar gran parte de la población. Incluso se han generado otras búsquedas paralelas de formas equilibradas de convivencia, que están en crecimiento acelerado.

De todo esto podemos observar y comprender que la sociedad ha evolucionado lentamente alejándose de ciertas condiciones establecidas, y ha mutado la decepción ante la destrucción de las instituciones conocidas, en esperanza puesta en la pareja sin convencionalismos.

Los cambios de cultura que se han dado respecto al matrimonio y sus costumbres así como, del concubinato han contribuido a tener en nuestro país un sistema normativo más justo y a la altura de cualquier país civilizado del mundo.

#### **4.1 CRÍTICA AL ARTÍCULO 291 BIS CITADO.**

En la actualidad, el concubinato, como ya se planteó en capítulos anteriores, aunque no es la forma jurídica ideal de formar una sociedad, si constituye una vía para construir una familia.

El concubinato es la situación de hecho en que se encuentran un hombre y una mujer, quienes sin tener ningún impedimento para contraer matrimonio, cohabitan como si fueran esposos, es decir, maritalmente. Esta unión debe ser permanente y estable entre los concubinos, por lo que se diferencia de las uniones sexuales pasajeras o esporádicas.

Aún cuando el concubinario y la concubina vivan maritalmente, hayan procreado uno o más hijos en común, o hubiera transcurrido el tiempo que señale la ley para reconocer determinados derechos a los hijos y conceder otros a los concubinos, falta la solemnidad legal para la existencia del matrimonio. Como se expuso ampliamente con antelación, el matrimonio es un acto solemne conforme a lo dispuesto en el artículo 146 del Código debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil, por lo cual el concubinato es simplemente un hecho que produce determinadas consecuencias en derecho, independientemente de la voluntad de quienes intervienen en el mismo.

Ahora bien, en el Dictamen aprobado mayoritariamente por los Diputados que integraban la 1ª Asamblea Legislativa el 28 de abril del año 2000, el artículo 291 bis expresamente contenía el siguiente concepto de concubinato:

**"Art. 291 Bis.- 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 periodo mínimo de dos años que preceden inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo".**

Sin embargo, en el Decreto que fue publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 25 de mayo del año 2000, se contiene un texto diferente al que fue aprobado por la Asamblea. No se publicó ninguna "fe de erratas" o causa legal que justificara dicha modificación, lo que implica un grave atentado en contra del orden constitucional y el Estado de Derecho. El precepto publicado en la Gaceta Oficial expresa:

**"Art. 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".**

Por lo anterior, estimamos que al haber sido modificado un precepto legal aprobado por los diputados del Distrito Federal, el Gobierno de esta entidad actuó fuera de las atribuciones que le confieren la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal asumió facultades que no corresponden al Jefe de Gobierno. Éste debe ordenar la publicación de la ley tal y como la misma fue aprobada por el órgano legislativo o en su caso ejercer su derecho de veto. Esta actuación resultó por lo mismo inconstitucional.

Pasaremos a otros aspectos relacionados con el tema en comento, nótese que en el artículo 291 bis del Código no se hace referencia a un elemento necesario para el reconocimiento de los efectos del concubinato. En esta clase de unión, es forzoso que el concubinario y la concubina vivan como si fueran esposo y esposa, es decir, maritalmente, pero sin estar unidos en legítimo matrimonio.

Recordemos que desde el Código Civil de 1928 se reconocieron determinados efectos al concubinato, pero sin establecer ningún concepto del mismo, lo cual queda reservado a la doctrina. En el artículo 1635 se previó el derecho de la concubina para ser heredera legítima del concubinario; posteriormente ese derecho se hizo extensivo a ambos concubinos, siempre que hubieran vivido como cónyuges durante los cinco años que precedieran inmediatamente a la muerte de alguno de ellos, o que hubieran tenido hijos en común y ambos hubiesen permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

No se reconocía derecho alguno si durante esa vida en común hubiera varias concubinas o concubinos. En estos supuestos realmente no habría concubinato, sino amasiato o cualquier otro tipo de unión no reconocida en el Código Civil, por lo que éste limitaba la generación del derecho a heredar y a alimentos entre quienes se encontraban en un verdadero concubinato y no en cualquier otro tipo de uniones no reconocidas por la ley.

El texto del artículo 1635 del Código vigente, prevé el derecho de los concubinos a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión de los cónyuges. Para ello es necesario se reúnan los requisitos previstos en el capítulo XI del Título Quinto, Libro Primero del ordenamiento comentado.

Con relación a los hijos nacidos durante el concubinato, en el artículo 383 del mismo Código se establece la presunción de que son hijos de los concubinos los nacidos dentro de dicha unión o dentro de los trescientos días siguientes en que terminó la vida en común. Cabe comentar, que por tratarse de una situación de hecho, frecuentemente es difícil acreditar el momento en el que se inició la vida en común y el momento de terminación de la misma. Es evidente que si los concubinos se unieron sin considerar necesario contraer legítimo matrimonio ante el Juez del Registro Civil, tampoco tendrán la necesidad de ocurrir ante el Juez de lo Familiar para terminar su vida en común, por tratarse de una situación de hecho. Esto afecta gravemente en contra de los intereses superiores de los hijos procreados en el concubinato.

Por otra parte, está previsto que los concubinos tienen la obligación de darse alimentos (Art. 302). Como novedad se establece que al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezcan de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tendrán derecho a una pensión alimenticia por igual tiempo al que haya durado el concubinato. No podrá demandar alimentos quien haya demostrado ingratitud o se una en otro concubinato o contraiga matrimonio.

Este derecho puede reclamarse dentro del año siguiente a la cesación de la vida en común. Al asimilar el concubinato con el matrimonio, en el artículo 294 del Código Civil se considera como parentesco por afinidad el que surge del concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos, y se permite a los concubinos adoptar, atento lo previsto en el artículo 391 del Código. Anteriormente la adopción no estaba permitida a quienes vivían en "unión libre", como suele llamarse al concubinato.

Con la regulación actual y efectos jurídicos que se establecen con relación a los concubinos, resulta obvio que el legislador ha creado una especie de matrimonio, pero de segunda categoría, sin compromiso de las partes que se unen en el mismo. La única diferencia específica que existe entre el matrimonio legalmente contraído y el concubinato, es que el primero es un acto jurídico solemne y por ello da estabilidad y seguridad jurídica a la familia, en tanto que el concubinato es una situación de hecho, que provoca incertidumbre a los concubinos y afecta gravemente los intereses de sus hijos.

Desde luego, consideramos que el Estado debe fomentar el matrimonio como única forma de constituir la familia y desalentar las uniones de hecho. Si el legislador en verdad pretende tutelar a la familia y proteger a sus integrantes; lo primero que debe hacer es reconocer la sobriedad del matrimonio civil como base fundamental de aquella y procurar evitar las simples uniones de hecho, ya que en las mismas, quienes resultan principalmente afectados son los hijos; aún cuando la legislación actual trata de evitar cualquier diferencia entre los hijos nacidos en matrimonio y los nacidos fuera de éste, obviamente es un hecho que los primeros encuentran una mayor seguridad jurídica y protección en la legislación, y los segundos son hijos procreados fuera de matrimonio.

En caso de separación de los concubinos, no existe una regulación adecuada para la protección de los hijos procreados en dichas uniones, que sean afines a las disposiciones que se prevén en el caso del divorcio.

#### 4.2 PROYECTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 291 BIS EN ESTUDIO

Citaremos a Don Ignacio García Téllez, miembro de la comisión redactora del Código Civil en vigor, que menciona:

**"Reforma benéfica para la mujer es la supresión del régimen de la separación de bienes que la ha privado, en la mayoría de los casos, de la participación de los bienes del marido, sustituyéndolo por otro que, sin constreñir la voluntad de los contrayentes, les da la oportunidad de obtener la participación que merecen al asociarse para la lucha por la vida." <sup>56</sup>**

Ante tal expresión y de acuerdo a lo expuesto en los rubros anteceditos, nos permitiremos transcribir el Art. 291 Bis, para posteriormente, exponer la propuesta de modificación al mismo; con el que se pretende ampliar y delimitar aún más los derechos y obligaciones de los concubinos, pero con miras a mejorar los de la madre concubina que ha procreado un hijo, a efecto de no dejarla en estado de indefensión, con lo que se protege el derecho natural a ser madre, a dar vida, a formar un nuevo ser.

**"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.**

---

<sup>56</sup> SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. "El Derecho de Familia de México". Segunda Edición. Editorial Fondo de Cultura Económica. México. 2001. p. 255 cita a: Don Ignacio García Téllez, miembro de la comisión redactora del Código Civil en vigor.

**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. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios.**

#### Propuesta de modificación

**Artículo 291 Bis: Se denomina unión concubinaria a la situación de hecho derivada de la convivencia de dos personas no unidas por matrimonio, que compartan un proyecto de vida común basado en relaciones afectivas de carácter singular y dotadas de estabilidad y permanencia, por un periodo mínimo de un año que preceda inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.**

**La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, por lo que están obligados a contribuir a los gastos del hogar de acuerdo a su respectiva situación económica.**

**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, se reputará concubinato en las relaciones donde exista un hijo de por medio. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios, así como, pensión alimenticia para su(s) hijo(s).**

#### 4.3 PROYECTO DE REFORMA AL ARTÍCULO 291 QUINTUS

En atención a lo especificado en el parámetro anterior, también consideramos prudente modificar para los mismos efectos, el Art. 291 Quintus, ya que con dichas modificaciones, se pretende definir y delimitar planamente el derecho a la pensión alimenticia entre concubinos.

**Artículo 291 Quintus.- 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 para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud, o viva en concubinato o contraiga matrimonio.**

**El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato.**

Propuesta de modificación

**Artículo 291 Quintus.- 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 adecuada y digna para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato y cesará en caso de que el alimentario contraiga matrimonio o constituya una nueva unión concubinaria.**

**No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud, participado en delito contra el otro, hubiese ejercido violencia doméstica, viva en concubinato, o contraiga matrimonio.**

**El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato.**

**La obligación de alimentos hacia los hijos prevista subsiste luego de la separación de los concubinos.**

**Los acreedores de los concubinos pueden hacer efectivos sus créditos solamente contra su deudor.**

Nuestra realidad social demanda el reconocimiento de que además del matrimonio, elemento tradicional para la configuración de un hogar, existen otros arreglos familiares informales pero con igual vinculación afectiva, económica, sexual, emocional y paternal. Sin embargo, este reconocimiento no ha sido comprendido en toda su dimensión. Desatender el hecho social para dar preferencia al aspecto formal del matrimonio, es desconocer la evolución cultural de nuestra sociedad.

La presente reforma pretende contribuir y avanzar hacia la regulación de todas las posibles situaciones que por razón de la condición o circunstancias personal o social de los componentes de la familia, al regular la normativa a la realidad social del momento histórico actual.

Cabe hacer notar, que en el concubinato no existe la posibilidad de que en su celebración y constitución se realice en forma fraudulenta como puede acontecer en el caso del matrimonio, pues bien sabemos que se ha acostumbrado señalar como elemento constitutivo directo a la perpetuación de la especie, oponiéndose a esta afirmación, ya que puede suceder, que una pareja de ancianos contraiga nupcias sin la posibilidad de crear hijos.

Por otra parte, al igual que los elementos de hecho, podemos establecer los de legalidad que serían:

- 1.- **La voluntad.-** Por lo que se refiere a este elemento debemos afirmar que es necesario, para cualquier acto jurídico, que dicha voluntad no se encuentre viciada y que sea dada por persona jurídicamente capaz.
- 2.- **La capacidad.-** Por lo que a este elemento se refiere, hemos de distinguir los siguientes casos: de la pubertad, del parentesco consanguíneo, del parentesco por afinidad, de la lucidez mental y del vínculo matrimonial disuelto.
- 3.- **El reconocimiento legal.-** Debe ser innegable que la ley civil otorgue el reconocimiento a los concubenarios cuando como se ha dicho reúnan todos los requisitos que lo constituye y en esa forma debe equiparse al matrimonio, ya que esta unión crea la producción de toda una serie de derechos y obligaciones que nace entre los cónyuges en virtud de dicha unión, como son: el derecho a la convivencia con lo correlativo a la obligación de cohabitación, el derecho a la relación sexual, el derecho a la obligación de darse alimentos, la ayuda, el respeto y la fidelidad mutuos, los que también se establecen con relación a los bienes y sobre todo a los hijos si es que los hubiere.

En fin, si en caso dado concurren por la libre y espontánea voluntad de los interesados todos los citados elementos de hecho, el reconocimiento concurrirá, equiparándose el concubinato al matrimonio como perfectamente válido, sin la necesidad del cumplimiento de la formalidad o solemnidad, ya que si la ley dispone que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento lo debemos considerar innecesario.

La concepción de los principios de los derechos humanos y la búsqueda de su integración a la vida cotidiana de las personas son uno de los signos de la modernidad. Los derechos humanos son el sello de la civilización, el salto cualitativo que marca la diferencia entre nuestras necesidades de supervivencia y la aspiración a una vida más plena, más humana.

Como un esfuerzo por detallar e institucionalizar en qué consiste la dignidad humana, los principios morales de los derechos humanos han propuesto nuevas formas de convivencia. En años recientes, por ejemplo, se ha desarrollado una nueva comprensión del status de las niñas y los niños, concebidos ya no como objetos, sino como sujetos activos de sus derechos. En ese mismo sentido, y a partir de su apropiación del marco de los derechos humanos, un vigoroso movimiento internacional de mujeres ha evidenciado la necesidad de poner fin al problema endémico de la violencia doméstica como un elemento indispensable de la democratización de la vida social. Asimismo, la renovación de este pensamiento ético implica necesariamente la reflexión en torno al concubinato y en favor de los derechos de aquellas relaciones sociales ya existentes que carecen de un marco jurídico adecuado.

Como una propuesta que busca abrir espacios sociales para la expresión del amplio espectro de la diversidad social, la figura del concubinato constituye un marco jurídico aleatorio que no interfiere en absoluto con la institución del matrimonio ni la vulnera. No modifica las normas vigentes relativas a la adopción.

Desde la perspectiva del marco legal vigente, cada integrante de este tipo de pareja dejaría de ser jurídicamente inexistente para el otro. En los casos de posible separación se crean situaciones de injusticia y desigualdad, en ocasiones dramáticas. La falta de reconocimiento legal de los derechos de las parejas del concubinato vulnera asimismo derechos económicos y sociales fundamentales como la imposibilidad de sumar sus salarios para solicitar crédito para la vivienda.

Ante esta realidad cotidiana, limitante y excluyente es imperativo construir un estado de derecho que contemple y proteja las diversas formas de convivencia, erradique y prevenga la discriminación y promueva una cultura de respeto a la diversidad social. Una condición indispensable de la modernización y democratización de los estados ha sido la implantación y el arraigo de valores incluyentes, igualitarios y respetuosos de la diversidad, como aspectos indispensables del ejercicio del buen gobierno.

El propósito de esta nueva figura es garantizar los derechos por vía de la legitimación de aquellas uniones que surgen de las relaciones afectivas a las que el derecho mexicano no reconoce aún consecuencias jurídicas.

La Constitución mexicana ha consagrado siempre la garantía de igualdad. Los artículos primero, segundo, cuarto, décimo segundo y décimo tercero proporcionan criterios sobre los derechos públicos subjetivos que se reconocen por igual a todos los individuos, sin distinción de raza, sexo, edad, condición económica o nacionalidad, a hombres y mujeres, y de todas las personas en su aspecto social, pues consagra la negativa a otorgar títulos de nobleza u honores hereditarios. Se aborda la concepción de que todos somos iguales ante la ley, así como, la existencia de leyes iguales para todos.

Ese principio de no discriminación, por cierto, ya forma parte del orden jurídico interno, no sólo a partir de la garantía de igualdad, sino de la incorporación de acuerdos internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano, que lo obligan expresamente a erradicar todo tipo de discriminación.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos precisa en el Artículo tercero del Protocolo de San Salvador que:

**"Los Estados Partes en el presente protocolo se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social."**

De esa manera, el Estado no sólo reconoce la diversidad de las formas de convivencia que existen en su seno, sino que las recoge para desalentar la discriminación social, otorgar igualdad de oportunidades a todas y todos sus habitantes y así, fortalecer el estado de derecho.

Cabe reiterar que el concubinato no se opone al matrimonio, ya que en ambos la procreación, el trato sexual y la ayuda mutua, por ejemplo, son sus elementos definitorios. Lo que si se incluye es una nueva visión sobre las relaciones familiares que de acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal constituye una serie de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes del concubinato.

#### **4.4 NECESIDAD DE CREACIÓN DEL ARTÍCULO 291 SEXTUS.**

En México, un enorme sector de la sociedad finca sus hogares en el concubinato y elevar esta institución al plano de la respetabilidad social que merece, todos los derechos que emanan de las uniones honestas en las que el cariño y voluntad de las partes, son para el momento su única garantía de estabilidad.

Y en base a que muchos jóvenes adoptan la actitud de que si dos personas están de acuerdo en tener relaciones, y ambas convienen en que no se trata de un compromiso duradero, y no se perjudica a nadie ¿Qué mal hay en ello? lo malo es que algo que tiene valor ha sido devaluado. Ha sido tratado de una manera indiferente e indigna de todo lo que podía obtenerse. Lo importante es vivir la experiencia sin riesgos. El pecado de las relaciones extramatrimoniales no consiste en que se ha dado algo, sino en que no se ha dado lo bastante, por lo que tratamos con este trabajo, que nuestro derecho aumente la protección que se merecen los concubinos, así como los hijos que de él nacen, en relación con el matrimonio, pues es justo que si dos personas han vivido juntas por mucho tiempo, han tenido hijos y se han guardado fidelidad, no hay razón para no darles los mismos derechos que tienen los que viven en unión matrimonial, ya que ambas tienen el mismo fin.

Ahora bien, la finalidad de nuestra propuesta es la protección de los concubinos al separarse ya que, desgraciadamente es cualidad humana equivocarse y buscar la felicidad individual, no importa lo que dejamos atrás, peor aún si legalmente no hay

nada que nos obligue a ello. Dejan sin protección, si los hubiese, hijos, que en algún momento fueron la gran ilusión y felicidad de la pareja de concubinos.

Según estimaciones <sup>57</sup> señalan que una tercera parte de los hogares mexicanos, es decir, un 32.7%, no son nucleares (extensos, compuestos o no familiares). De acuerdo a esta misma fuente, en 1997, el 19% de los hogares mexicanos eran dirigidos por una mujer.

Los datos preliminares del Censo 2000, confirman además una tendencia ascendente en este renglón, dado que para este último año la proporción se situó en uno de cada cinco hogares; esto es, el 20.6%.

Las estadísticas demográficas de México incluyen la categoría “**jefe de hogar**”. La jefatura de hogar se atribuye a la persona que proporciona los recursos económicos principales o quien detenta la autoridad y toma las decisiones importantes de la familia.

De los 17 millones de hogares familiares existentes en 1990, 1.7 millones estaban conformados por sólo uno de los progenitores, principalmente la madre.<sup>58</sup> Cada vez son más frecuentes los hogares cuyo “**jefe**” es una mujer, lo que obedece en gran parte a la creciente disolución familiar, a la violencia doméstica y la irresponsabilidad masculina para asumir las obligaciones cotidianas con su familia. La Encuesta Nacional sobre Planificación Familiar de 1995 introdujo algunas preguntas con el fin de lograr un acercamiento al concepto de jefatura. Se encontró que, en el 94% de los casos, el varón que ostenta la jefatura es quien toma las decisiones importantes que afectan al grupo, y sólo en el 4.3% de hogares de este tipo es la mujer la que toma las decisiones.

---

<sup>57</sup> Consejo Nacional de Población, (CONAPO) con base en la **Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica (ENADID 97)**, INEGI 2000. en <http://www.inegi.gob.mx>

<sup>58</sup> CONAPO. **Situación de la Planificación Familiar en México: Indicadores de Situación familiar**, México, 1994.

Cuando se trata de familias con jefas, en el 93% de los casos ellas son las que toman las decisiones. Un estudio realizado en 1991, buscó responder qué recursos tienen las mujeres de bajos ingresos para obtener una pensión alimenticia cuando el hombre no aporta dinero para la manutención del hogar en la Ciudad de México.

De un total de 95 mujeres que habían buscado el asesoramiento de una ONG dedicada a la defensa legal de la mujer, únicamente siete consiguieron una pensión alimenticia. Otras 13 ganaron el juicio para obtenerla pero no la recibieron; cerca de 20 más recibieron la pensión pero en un ambiente de violencia doméstica: obtenían el dinero a cambio de golpes. Un 60% de las mujeres abandonaron los trámites antes de obtener algún resultado. El 80% de ellas eran casadas, 14 vivían en unión libre y una mujer era soltera.<sup>59</sup>

Cabe apuntar que el Código Civil Federal sostiene el principio jurídico de que mientras el padre esté presente en el hogar, la ley presume que aporta recursos. No existe la posibilidad legal de reclamar la falta de manutención si el padre vive con su familia. Si el marido no contribuye al mantenimiento del hogar, la mujer debe anteponer una demanda de divorcio y sólo así tiene derecho a una pensión alimenticia. Otro obstáculo para la pensión alimenticia es que si el padre abandona el hogar por un lapso menor de 6 meses, la ley presume que no ha faltado a su deber de aportar recursos.

Todo lo anterior sólo para conseguir lo que la ley prevé para estos casos que es la pensión alimenticia, ya que cuando la pareja en concubinato decide su término no hay impedimento que por ley obstaculice la disolución de esta unión, ya que en este tipo de relación no media un contrato legal susceptible a finiquitarse por esta vía, sino que sólo implica un compromiso emocional o verbal.

---

<sup>59</sup> Cf. Gráficas del anexo.

Es difícil que se llegue a comprobar el inicio o término de dicha unión, ya que no existe un documento oficial concretamente diseñado para este fin. En este caso, se tiene que llevar testigos que avalen la condición del concubinato de acuerdo a los requisitos que marca la ley.

Cuando la pareja de concubinos se separa, generalmente la madre es quien se queda con la guarda y custodia de los menores, toda vez que es ella la más indicada para otorgarles los cuidados que su edad requiere, por otro lado, el padre tendrá la obligación de solventar los derechos alimentarios de sus hijos, así como, de la concubina, si es que ella lo solicita. Por cuanto hace a los bienes, como la pareja se unió sin solemnidad alguna, se entiende que los bienes adquiridos es de cada uno de ellos, es decir, que los bienes son de la persona a cuyo nombre estén las facturas o escrituras públicas. Esto se equipara al régimen de separación de bienes en el matrimonio; sin embargo, tal circunstancia es un tanto injusta, toda vez que la unión tiene como fin la ayuda mutua, por lo que si los concubinos adquirieron bienes durante su relación pudo haber sido porque su pareja los auxilió a adquirirlos, ya sea en dinero, o bien, al pagar algunas deudas que tuviere para que éste los comprara.

Lo descrito anteriormente es el punto medular de este trabajo de investigación ya que se establece una gran injusticia al momento de repartir los bienes, y el Código Civil, prevé en su artículo 164-Bis, que el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar; por otro lado, uno de los fines del matrimonio es la ayuda mutua, sin la cual, posiblemente la pareja no pueda adquirir bienes, o bien, sean mucho menores de los que pudieron tener sin haberse proporcionado auxilio como lo establece la misma ley. Ello conlleva a una desigualdad notable entre los concubinos, ya que a pesar de que en la mayoría de los casos, ambos trabajan, generalmente uno de ellos se lleva la mayor parte de los bienes, que en nuestra sociedad suele ser el hombre, y deja sin protección a su pareja, que la mayoría de las veces es la mujer.

Nuestra Legislación no prevé artículo alguno que trate de solucionar este conflicto, no obstante que el concubinato ha aumentado y por ende la necesidad de crear preceptos que solucionen los problemas que se susciten en este tipo de relaciones, ya que al aumentar la primera y que la sociedad cambio mucho desde el año dos mil, última reforma realizada al capítulo XI, relativo al concubinato del Código Civil del Distrito Federal, los casos concretos traen nuevas circunstancias no contempladas, que provocan que los jueces dicten sentencias conforme a derecho, pero no conforme a justicia, debemos considerar que éstos términos no son sinónimos, ya que la primera se refiere al conjunto de normas jurídicas que regulan la conducta externa del hombre en sociedad; y la segunda es dar a cada quien lo que merece. Hay que destacar que nuestros legisladores tratan de que el derecho sea conforme a la justicia, pero no han llegado a este objetivo porque la sociedad cambia constantemente, es decir, que cuando ellos crean una norma ésta resulta completamente ineficiente ya que la sociedad a la que va dirigida evolucionó.

Es el deber de la ley reflejar estas realidades de la sociedad mexicana y responder a las necesidades de las y los ciudadanos que son parte de ellas mediante su reconocimiento y protección jurídica.

Por lo antes explicado, a continuación nos permitimos exponer la propuesta del Art. 291 Sextus.

**Adhesión del:**

**Artículo 291 Sextus.- En cuanto a los bienes adquiridos durante la convivencia, se repartirán en forma inversamente proporcional a la aportación de cada uno de los concubinos. Después de demostrar cada uno de ellos cual fue su aportación. No podrá demandar liquidación de bienes quien haya demostrado ingratitud, desobligación, infidelidad y la no aportación económica alguna, o viva en concubinato o contraiga matrimonio o haya abandonado la relación.**

**El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse sólo durante dos años siguientes a la separación del concubinato.**

De esta manera consideramos que quedan protegidos otros elementos esenciales y de validez del concubinato. El objeto del concubinato así como el del matrimonio, consiste en que estas dos instituciones solo persiguen la unión y la convivencia de un solo hombre con una sola mujer para hacer nacer entre ellos derechos y obligaciones de acuerdo con la ley.

Hoy es un hecho, en casi todo el mundo, que los modelos de convivencia pasan por profundas transformaciones debidas a una combinación de factores, que incluyen: la redefinición de las relaciones entre los géneros a partir de la conquista de los derechos civiles y sociales de las mujeres, los cambios en la cultura sexual, el descenso en el número de hijos por mujer, el aumento de la cantidad de mujeres profesionales, el incremento del desempleo masculino, a la par del ascenso del empleo femenino, los desequilibrios internos en la responsabilidad del trabajo doméstico, así como, la ausencia de políticas públicas para responder a estos cambios.

En las sociedades contemporáneas la función de los arreglos sociales de convivencia ya no es unir linajes y patrimonios, y es cada vez más raro que se decidan por otros que no sean los y las directamente involucradas. En la necesidad de no reducirlos a sus viejas funciones económicas y productivas, la sociedad reclama que los acuerdos de convivencia modernos encuentren su verdadera justificación en la búsqueda de la felicidad, la libre elección, el compromiso amoroso y la satisfacción de los afectos.

Consideramos que en nuestra sociedad, el matrimonio se encuentra en una severa crisis, inclusive, coincidimos con lo que afirma Manuel Chávez Asencio:

**"La crisis de la familia y el matrimonio es la manifestación más visible de la crisis en la que se encuentra el hombre en nuestra época." <sup>60</sup>**

Debido a esta crisis de valores, hay quienes sostienen que el matrimonio es una institución añeja, obsoleta, pasada de moda; quienes afirman que mientras exista amor es suficiente para unirse y convivir maritalmente, sin necesidad de solemnidades y documentos en que se haga constar esa unión. Quienes pugnan por la unión libre, asumen una postura relativista, egoísta y sin compromiso alguno; por ello, afirman que el matrimonio debería desaparecer. Esta parte de la sociedad que aboga por las relaciones sexuales prematrimoniales y extramatrimoniales, olvidándose por completo que el amor conyugal implica una entrega plena entre los cónyuges e impone el deber de fidelidad entre los mismos.

Por ello, predomina la tendencia a la llamada moral sexual liberal, que en aras de la libertad todo lo permite. Así, se sostiene que toda persona tiene derecho a encontrar su felicidad, sin atadura o limitación alguna. Está en boga el llamado "**matrimonio a prueba**", el concubinato, la unión libre; y hay quienes pretenden la regulación de matrimonios o uniones legítimas entre homosexuales o lesbianas, no obstante que las mismas son contrarias a la naturaleza humana y del matrimonio.

Por lo anterior, reconocemos que todas las personas son libres e iguales y tienen el derecho a buscar el amor libremente, sin necesidad de subordinarse a regla alguna. La ley reconoce el derecho a la plena felicidad y por ello al amor, en virtud de que éste constituye una de las manifestaciones más importantes de la felicidad.

---

<sup>60</sup> CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. "La familia en el Derecho: Derecho de Familias y relaciones jurídicas", Cuarta edición actualizada, Ed. Porrúa, México, 1998, p. 548.

Los razonamientos apuntados nos llevan necesariamente a la conclusión de que el matrimonio y el concubinato, son la unión voluntaria entre el varón y su mujer, libremente aceptada y querida por ambos, quienes asumen un compromiso de vida permanente y con la finalidad de constituir una familia a través de la procreación. De ellos, jurídicamente sólo el matrimonio se manifiesta ante el funcionario competente, eligen responsablemente el cúmulo de las obligaciones, deberes y derechos que son connaturales a esta institución y establecen el estado matrimonial. No así el concubinato y el matrimonio a prueba, ya que de éstos solo el primero esta “**medio**” reconocido por la legislación.

Por último, quisiéramos retomar un cabo suelto pero no olvidado; la ideosincracia popular en nuestro país construye como contenidos masculinos la racionalidad, el dominio, la creatividad y la violencia, y como femeninos la sumisión, la abnegación, la dependencia y el cuidado de “**los otros**”.

A los varones se les otorga y se les responsabiliza de la producción de la riqueza, se les asignan el poder cultural y social; mientras que las mujeres fueron confinadas al espacio privado, a la preservación del hogar, la familia y el medio, y se les asigna la tarea de la transmisión de la cultura familiar. Así la figura femenina se relaciona con la domesticidad y la interiorización de la idea de la maternidad.

Consideramos que es importante evitar la confusión entre las impresiones de identidad de género y las realidades de opresión de género, y que también hay que considerar que las tradiciones y herencias no son inalterables. Desde el Derecho contemporáneo, las diferencias son los rasgos que distinguen e individualizan a las personas y son protegidas ya por derechos fundamentales, pero la igualdad, puede resultar inefectiva a causa de las discriminaciones sociales.

La diferencia sexual se funde en el principio de la igualdad en el sentido de otorgar igual valor a las diferencias por ser rasgos constitutivos de las identidades de

las personas; éstas deben de ser aseguradas por el carácter universal de los derechos fundamentales porque el derecho a la igualdad va unido al derecho de la identidad diferente.

En materia de violencia familiar en la legislación mexicana, se aceptó ya la iniciativa que reforma, deroga y adiciona diversas disposiciones del Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en Materia Federal, al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al Código Civil para el Distrito Federal y para toda la República en materia federal y al Código de procedimientos civiles para el Distrito Federal desde 1996, pero todavía queda mucho por hacer.

Para el logro de la supervivencia humana, en este nuevo siglo que empieza es necesaria la lucha contra las discriminaciones y violencia; la diferencia sexual debe ser protegida por garantías que reconozcan las discriminaciones y violaciones derivadas de las diferencias.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** Se distingue como rasgo común del estudio de las antiguas civilizaciones, que la celebración del matrimonio fue un acuerdo de voluntades entre los padres de los consortes. Los novios tenían una mínima intervención y, en muchas de las ocasiones, como se dio en las culturas prehispánicas o la china, los varones conocían a su futura esposa hasta el día de la boda.

**SEGUNDA.-** Consideramos que concubinato es la unión de hecho entre un hombre y una mujer que viven maritalmente y que habitan bajo el mismo techo, siempre y cuando ambos permanezcan célibes.

Análisis de términos utilizados:

- 1.- Unión de Hecho: Concubinato. Unión de Derecho: Matrimonio.
- 2.- Un hombre y una mujer. (Literal y Físicamente)
- 3.- Vida Marital; requisito indispensable. (Viven como si fueran esposos).
- 4.- Bajo el mismo techo. (En la misma casa), como si fuera el hogar conyugal.
- 5.- Célibes. (Solteros).
- 6.- Con esto, se terminan los conceptos mal aplicados a esta unión, como son: Unión libre, unión premarital a prueba o amasiato.

**TERCERA.-** El derecho es un fenómeno social y producto de éste, incide sobre las conductas humanas y las regula, es así como, establece que las uniones distintas al matrimonio, como es el caso del concubinato y cuya finalidad principal es la protección a los menores de edad y a otras personas que por no llenar requisitos formales del matrimonio eran excluidas de muchos beneficios sociales, legales y económicos.

**CUARTA.-** A pesar que en la legislación mexicana reconoce la existencia del concubinato, el cual otorga determinados efectos jurídicos, por razones de humanidad, ya sea en defensa de la concubina o de los hijos nacidos de ella, sin embargo, deja al descubierto la protección que al respecto debe haber en relación con los bienes que se generan de ésta unión.

**QUINTA.-** Como en toda sociedad los integrantes hacen una aportación, ya sea económica (dinero), intelectual (como hacer las cosas) o industrial (la fuerza de trabajo), en el concubinato es igual, y al paso del tiempo se acumulan y legalmente se equiparan (como en el matrimonio), al disolverse esta unión, que no tiene vínculos jurídicos se deja al libre albedrío la repartición de los bienes.

**SEXTA.-** En el Artículo 291 Bis del Código Civil del Distrito Federal, se reconoce que el concubinato concede derechos alimentarios y sucesorios al igual que a un cónyuge en el caso del matrimonio, y que tanto el concubinato como el matrimonio que haya cesado tendrá derecho a alimentos conforme a los requisitos que señala el mismo. No hace mención de los bienes creados en esta unión. Por lo que consideramos apropiada nuestra propuesta:

**Adhesión del:**

**Artículo 291 Sextus.- En cuanto a los bienes adquiridos durante la convivencia, se repartirán en forma inversamente proporcional a la aportación de cada uno de los concubinos. Después de demostrar cada uno de ellos cual fue su aportación. No podrá demandar liquidación de bienes quien haya demostrado ingratitud, desobligación, infidelidad y la no aportación económica alguna, o viva en concubinato o contraiga matrimonio o haya abandonado la relación.**

**El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante dos años siguientes a la separación del concubinato.**

- SÉPTIMA.-** Expresamos la importancia de la regulación jurídica en cuanto a los bienes en el concubinato, sobre todo en la disolución de la unión y creemos que con nuestra propuesta protegeremos a quienes se encuentren en este supuesto. Porque en la actualidad persisten una serie de concepciones y percepciones culturales subjetivas sobre los papeles que deben desempeñar hombres y mujeres. Las mujeres son las responsables de la educación de los hijos y las tareas, domésticas aún cuando trabajen fuera del hogar, mientras que los maridos aportan cada vez menos al ingreso familiar. La doble jornada de las mujeres es aún vigente en la mayoría de los hogares del país. Por lo cual consideramos no necesaria, sino indispensable su protección, para beneficiar así a todas aquellas familias que se encuentren en este caso.
- OCTAVA.-** Encontramos deficiencias para la interpretación del Art. 291 Quintus, que se refiere al cese del concubinato por lo que sugerimos algunas modificaciones en el mismo, ya que al delimitar derechos y obligaciones, se obtendrá una protección hacia el concubino que haya obrado de buena fe. De los cuales sobresalen que subsistirá la obligación alimentaria a los hijos, no se manifiesta deudor solidario y la prevención a la violencia doméstica.
- NOVENA.-** En nuestro país no existen estadísticas oficiales del porcentaje cuantitativo de parejas constituidas legalmente y parejas constituidas de hecho. Las estadísticas de casos de disolución del concubinato sólo pueden ser observadas al solicitar la intervención de las autoridades para el caso de pensión alimenticia.
- DÉCIMA.-** Es el deber de la ley reflejar las realidades sociales de la población y responder a las necesidades de las y los ciudadanos que son parte de ellas mediante su reconocimiento y protección jurídica

**DÉCIMO PRIMERA.-** Es necesario promover una cultura de respeto a la diversidad social para evitar la violencia doméstica.

**DUODÉCIMA.-** No podemos negar nuestra responsabilidad de defender los derechos que todos tenemos por el simple hecho de ser humanos, otorgado por el derecho natural y que es fundamento de nuestra Carta Magna.

**DECIMOTERCERA.-** La asimilación de todas las uniones al matrimonio, definitivamente la institución matrimonial es el modelo por excelencia de unión entre un hombre y una mujer, que ha llegado con su evolución a celebrarse más que por motivos económicos y culturales, por razones de amor y sentimiento entre los contrayentes.

**BIBLIOGRAFÍA**

**ALGORA Wesolowski, Ma. Rosario, Et al. “Diccionario Jurídico Espasa”.** Edición 2001, Editorial. Espasa. México, 2001.

**BRACHET, Viviane. “Legislación, divorcio y pensión alimenticia”,** en Ámbitos de familia UNICEF/DIF/Colmex, México, 1996, pp. 33-39.

**BRAVO, González, A. BIALOSTOSKI, Sara. “Compendio de Derecho Romano.”** Décimo primera Edición, Editorial Pax México, México, 1986.

**CARVAJAL Moreno, Gustavo. “Nociones de Derecho Positivo Mexicano”.** Vigésimo novena edición. Editorial Porrúa. México, 1995.

**CONAPO. “Situación de la Planificación Familiar en México Indicadores de Situación familiar”,** México, 1994.

**CHÁVEZ, Asencio. Manuel F. “La Familia en el Derecho: Derecho de Familias y relaciones jurídicas”,** Cuarta edición actualizada, Editorial: Porrúa, México, 1998.

**CHÁVEZ, Manuel F. “Matrimonio”,** Textos Universitarios. UNAM. 1995.

**DE PINA, Vara Rafael. (1) “Diccionario de Derecho”.** 9ª Edición, Editorial Porrúa, México, 1997.

----- **(2) “Elementos de Derecho Civil Mexicano”,** Vigésima sexta Edición, Ed. Porrúa, México, 2005.

**FLORESGÓMEZ González, Fernando. “Nociones de Derecho Positivo Mexicano”.** Vigésimo novena edición. Editorial Porrúa. México, 1997.

**GALEANA Patricia.** “La Violencia Intrafamiliar como Delito Tipificado”. En: Comisión nacional de derechos humanos: Memoria de la Reunión Nacional sobre Derechos Humanos de la Mujer, 1ª ed. México, 1995.

**GALINDO Garfias, Ignacio.** “Derecho Civil”. Ed. Porrúa. México. 1999.

**IBARROLA, Antonio.** “Derecho de Familia”. Editorial Porrúa. México, 2001.

**LÓPEZ, María de la Paz.** “Familias de jefas: los nuevos arreglos domésticos.” en Ámbitos de familia. DIF/UNICEF/COLMEX, México, 1997.

**MARGADANT S. Guillermo F. (1)** “El Derecho Privado Romano”. Sexta Edición, Editorial Esfinge. México. 1975.

----- **(2) “Introducción a la Historia del Derecho Mexicano”.**  
Décimo octava edición, Ed. Esfinge. México. 1975.

**MARTÍNEZ ARRIETA, Sergio.** “El Régimen Patrimonial del Matrimonio en México.” Tercera Edición, Editorial Porrúa, México 1991.

**MONTERO Duhalt, Sara.** “Derecho de familia”. Cuarta Edición, Editorial Porrúa. México. 1997.

**PALLARES, Eduardo.** “Diccionario de Derecho Procesal Civil”. Décimo quinta edición. Editorial Porrúa, México, 1999.

**PENICHE López, Eduardo.** “Introducción al Derecho y Lecciones de Derecho Civil”. Vigésima sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2005.

**PETIT, Eugene.** “Tratado Elemental de Derecho Romano”. Editorial Época. 1988.

**PLANIOL Marcel y RIPERT Georges. “Derecho Civil”.** 3a. edición, Editorial Harla, México, 1946.

**ROJINA, Villegas Rafael, (1) “Compendio de Derecho Civil I”.** Décimo sexta edición. Editorial Porrúa, México, 1996.

----- **(2) “Compendio de Derecho Civil II”.** Décimo sexta edición. Editorial Porrúa, México, 1996.

**ROMMEN, Enrique, “Derecho natural: historia-doctrina”.** 1ª Edición, Editorial. Jus. México, 1956.

**SÁNCHEZ Medal, Ramón. “El Derecho de Familia de México”.** Segunda Edición. Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2001.

**SOTO Álvarez, Clemente. “Introducción al Estudio del Derecho y Derecho Civil”.** Tercera Edición, Editorial Noriega Limusa. México. 2005.

**SOTO Álvarez, Clemente. “Prontuario de introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil”.** Tercera Edición, Ed. Limusa Noriega. México. 1985.

#### **LEGISLACIÓN CONSULTADA**

**Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.**

**Código Civil para el Distrito Federal.**

**Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.**

**Ley del Seguro Social.**

**Ley Federal del Trabajo.**

## DIRECCIONES DE INTERNET

**Aci prensa.** Matrimonio y Familia. Artículo: "La enseñanza sobre la castidad y la moral sexual del catecismo de la iglesia católica". Publicado por Vida Humana Internacional © 1998. Se encuentra en red: <http://www.aciprensa.com/Familia/moralsexual.htm>

**Consejo Nacional de Población, (CONAPO)** con base en la Encuesta Nacional de la Dinámica Demográfica (ENADID 97), INEGI 2000. en red: <http://www.inegi.gob.mx>

Depósito de documentos de la **FAO**, Síntesis de los estudios de casos sobre la situación de la mujer rural frente a la legislación en Colombia, Cuba, El Salvador, México y Venezuela. MUJER RURAL Y LEGISLACIÓN EN MÉXICO.

En red:

[http://www.fao.org/documents/show\\_cdr.asp?url\\_file=/DOCREP/U5615s/u5615s05.htm](http://www.fao.org/documents/show_cdr.asp?url_file=/DOCREP/U5615s/u5615s05.htm)

# **A N E X O S**



Fuente: CONAPO. Situación de la Planificación Familiar en México: Indicadores de Situación Familiar, México, 1994.  
Elaboración propia.

94%	El jefe de familia toma las desiciones
4.3%	La mujer toma las desiciones
1.7%	Otros toman las desiciones

Bajo este rubro donde el varón es el que toma las decisiones es dictado por la propia ideología machista mexicana y vemos como la aportación económica repercute directamente en ella.

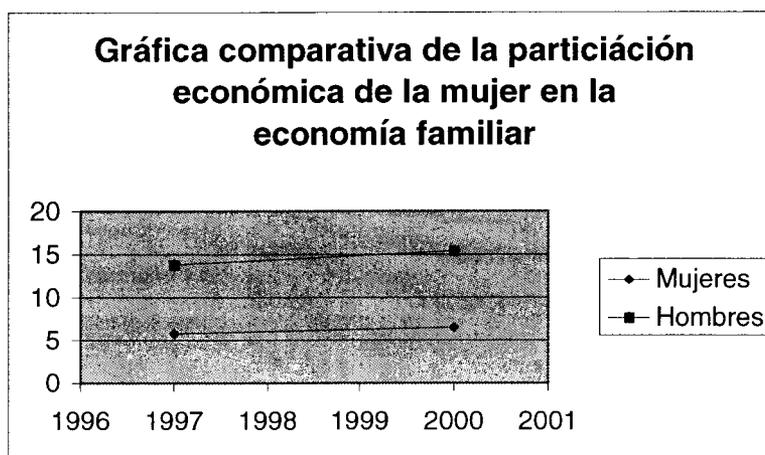


Fuente: CONAPO. Situación de la Planificación Familiar en México: Indicadores de Situación Familiar, México, 1994.  
Elaboración propia.

93%	La jefa de familia toma las desiciones
7%	Otros toman las desiciones

Hoy la mujer mexicana en gran número trabaja, además fuera de su casa: sea porque ante el desempleo del varón le es más fácil conseguir empleo sea porque así lo desea como realización personal, sea para completar la contribución del varón a la economía familiar.

Confirmamos nuestra afirmación anterior, al demostrar que la aportación económica influye en cuanto a quien toma las decisiones, en este caso es la mujer la que aporta es ella la que decide.



Fuente: Estimaciones de CONAPO con base en ENIGH, 1992, 1994, 1996, 1998 y 2000. México, 2000.  
Elaboración propia.

Esta rápida incorporación de la mujer a la fuerza de trabajo. Las tres últimas décadas han presenciado el aumento notable del número de hogares que cuentan con la contribución económica de las mujeres. De hecho, en el año 2000, poco más de uno de cada diez hogares mexicanos tenía a una o más mujeres como únicas perceptoras de ingreso, proporción que se ha mantenido estable durante la última década.

Como consecuencia de la creciente participación de la mujer en la actividad económica extra-doméstica, en el año 2000, más de la mitad de los hogares mexicanos (13.5 millones, 53.7% del total) recibía contribuciones económicas de uno o más de sus integrantes del sexo femenino —ya sea como única perceptora, como perceptora principal o como perceptora secundaria— mientras a inicios de la década de los noventa poco más de cuatro de cada diez hogares (7.9 millones) presentaban esta característica.

Podemos observar entonces, como a la mujer se le suma una doble jornada laboral: las que corresponde a sus obligaciones laborales domésticas y las que corresponde a sus obligaciones laborales fuera del hogar; porque en estos casos el trabajo doméstico no es repartido equitativamente entre todos los miembros de la familia, y es más, el auxilio que pueda necesitar recae sobre las niñas o sobre las mujeres de más edad, como madres o suegras.

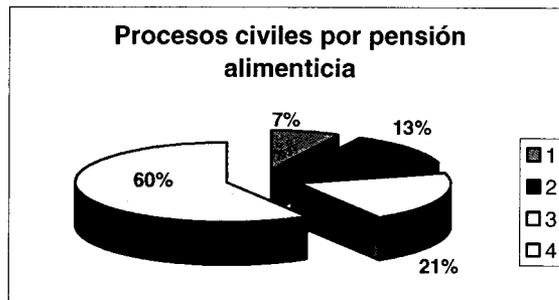
Esta situación, hoy se encuentra agravada ante la progresiva pobreza o bajas de contribuciones económicas por parte del varón, que enfrenta el desempleo o de disminución de su retribución y es la mujer la que sale a partirse el alma con el único propósito de solventar la situación dentro del seno familiar.

Al mismo tiempo tenemos como fenómeno social un auge de las uniones concubinarias, es decir, de la formación de hogares a partir del hecho fundacional de una unión no matrimonial.

Lo anterior nos hace observar, que en nuestra sociedad las uniones concubinarias van en aumento y por otro lado ninguna norma lo regula, estamos ante una posible avanzada de conflictos que habrá que resolver mediante el derecho y que no son otros que los mismos Código Civil Federal y el Código Civil para el Distrito Federal.

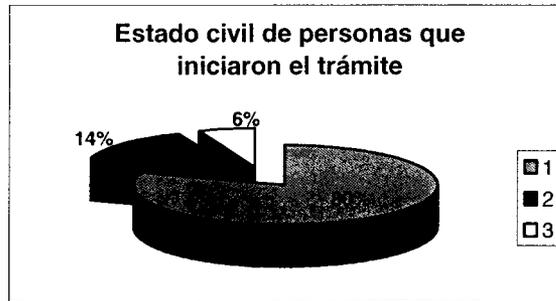
Cuando se crea, dentro del matrimonio, una comunidad de bienes, no se hizo otra cosa que proteger a la mujer ama de casa, que empujada a ese rol y recluida al espacio privado, despojada de todo derecho, le era imposible producir riqueza material alguna.

Este amparo no está presente en las uniones concubinarias, y se generan así infinidad de situaciones para muchas mujeres, que unidas a un hombre durante largos años, han formado una familia y contribuido para ello con su trabajo personal dentro de la casa, se encuentran que ante la ruptura de esa unión o la muerte del compañero, sin acceso alguno a ese patrimonio construido en común y que queda en manos únicas del varón o sus herederos.



Fuente: Estudio realizado por una ONG, en una población de 95 mujeres de bajos ingresos que buscaron asesoramiento legal para obtener pensión alimenticia en la Ciudad de México. En red: <http://www.inegi.gob.mx>  
Elaboración propia.

7%	Ganaron la pensión
13%	Ganaron el juicio y no la recibieron
21%	Recibían la pensión con violencia
60%	Abandonaron los trámites



Fuente: Estudio realizado por una ONG, en una población de 95 mujeres de bajos ingresos que buscaron asesoramiento legal para obtener pensión alimenticia en la Ciudad de México. En red: <http://www.inegi.gob.mx>

Elaboración propia.

80%	Casadas
14%	Concubinatos
6%	Solteras

En el tema que hoy ocupa esta tesis, estamos ante una situación en que es preciso el dictado de una ley para amparar a las concubinas que han aportado con su trabajo doméstico y laboral en la unión concubinaria.