



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**“EL CONCUBINATO COMO REALIDAD SOCIAL. ANÁLISIS
DE SU NORMATIVIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL
DISTRITO FEDERAL”**

T E S I S

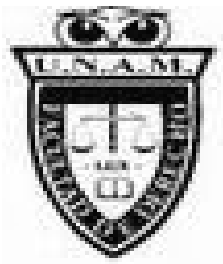
QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

MARIANA JUÁREZ BECERRIL

ASESOR DE TESIS: DR. ROLANDO WILFRIDO DE LASSE CAÑAS.



CIUDAD UNIVERSITARIA.

ABRIL. 2008



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.

Dedico este trabajo con todo mi amor y agradecimiento a mis padres:
MARIO JAVIER JUÁREZ Y GRACIELA BECERRIL.

Por su amor, esfuerzo, dedicación y apoyo incondicional.

A ustedes les debo lo que soy y lo que pueda lograr.

Los amo.

A mi hermana **ALI**.

A quien también le debo mucho de lo que soy,

porque desde niñas fue mi modelo a seguir,

y hoy es el mejor ejemplo de superación.


Gracias por ser la mejor hermana.

Te quiero mucho.

A mi compañero y confidente incondicional: **EDUARDO**.

Con quien he compartido los últimos años de mi vida, conociendo un mundo nuevo. Gracias por tu apoyo y tus consejos, por estar a mi lado en todo momento, pero sobre todo porque juntos hemos superado los obstáculos que se nos han presentado, haciendo que cada día crezca más nuestro amor.

Te amo niño.

A mi **ANGELITO**  el más fiel y leal de los amigos.

A él, más de lo que con palabras se pueda expresar.

Te extraño y quiero mucho.

A mis **FAMILIARES**.

Porque cada uno de ellos forma parte importante en mi vida.

Gracias por su apoyo.

A mis **AMIGOS**.

Los que estuvieron, los que están y continúan a mi lado.

AGRADECIMIENTOS

A mi H. UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO.

Porque en ella he pasado los mejores años de mi vida,
forjándome no sólo profesionalmente, sino como ser humano.

Es un orgullo pertenecer a ella.

Muchas gracias mi amada Universidad.

Agradezco a mi Asesor de Tesis:

Dr. Rolando Wilfrido De Lasse Cañas.

Por su asesoría y dirección en el desarrollo de esta Tesis.

Por su invaluable apoyo, conocimientos y aportaciones en el tema.

Muchas gracias.

Al Seminario de Derecho Civil, de la Facultad de Derecho,

en especial a la Dra. María Leoba Castañeda Rivas,

Directora del Seminario,

quién otorgó su aprobación a la presente Tesis.

A mis Sinodales

Por sus opiniones, sugerencias, críticas y comentarios acertados
sobre esta investigación.

**“EL CONCUBINATO COMO REALIDAD SOCIAL. ANÁLISIS DE SU
NORMATIVIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL”**

ÍNDICE

	PÁGS.
INTRODUCCIÓN	IX

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONCUBINATO

1.1	En Roma.	1
1.2	En España.	4
1.3	En Francia.	8
1.4	Evolución histórica del Concubinato en México.	10

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL CONCUBINATO Y SU

NATURALEZA JURÍDICA

2.1	Conceptos doctrinarios.	19
2.2	Concepto legal en el Código Civil para el Distrito Federal.	22
2.3	Elementos que integran el Concubinato.	24
	2.3.1 Permanencia y temporalidad.	24
	2.3.2 Ausencia de impedimentos legales.	25
	2.3.3 Publicidad.	26

2.3.4	Comunidad de vida.	27
2.3.5	Singularidad.	28
2.3.6	Diferencia de sexo.	28
2.4	Naturaleza Jurídica del Concubinato.	28
2.4.1	El Concubinato como Institución Jurídica	31
2.4.2	El Concubinato como Acto Jurídico	33
2.4.3	El Concubinato como Hecho Jurídico.	35

CAPÍTULO III

EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO

3.1	Efectos jurídicos en relación a los concubinos.	39
3.1.1	Alimentos.	40
3.1.2	Derechos Sucesorios.	44
3.1.3	Derechos Patrimoniales.	49
3.1.4	Donaciones.	50
3.2	Efectos jurídicos en relación a los hijos.	52
3.2.1	Filiación y Parentesco.	53
3.2.2	Alimentos.	59
3.2.3	Derechos Sucesorios.	60
3.2.4	Patria Potestad.	62
3.3	Efectos jurídicos en relación a los bienes.	63

CAPÍTULO IV	
EL CONCUBINATO COMO REALIDAD SOCIAL.	
FRENTE AL MATRIMONIO, LA SOCIEDAD DE CONVIVENCIA Y	
OTRAS RELACIONES EXTRAMATRIMONIALES	
4.1	El Concubinato como realidad social. 66
4.2	Diferencias entre Concubinato y Matrimonio. 71
4.3	Diferencias entre Concubinato y Sociedad de Convivencia. 80
4.4	El Concubinato frente a otras relaciones extramatrimoniales. 88
	4.4.1 Unión Libre. 89
	4.4.2 Amasiato. 90
4.5	El concubinato como realidad social. Análisis de su 91
	normatividad en el Código Civil para el Distrito Federal.
CONCLUSIONES.	101
BIBLIOGRAFÍA.	106

INTRODUCCIÓN

La sociedad mexicana es una sociedad conservadora constituida principalmente sobre las bases del matrimonio, como una institución jurídica, protegida y reconocida por la ley, asimismo es considerada la forma idónea para constituir una familia. Sin embargo, la existencia del concubinato constituye un hecho social que se ha observado en todos los países y en todas las épocas, y que en la actualidad ha sobresalido, pues con la transformación del comportamiento social, las parejas han decidido establecer su relación y su hogar bajo la figura del concubinato, pues no consideran necesario casarse, sólo desean compartir su vida juntos y formar una familia, sin la necesidad de cumplir con las formalidades que implica el matrimonio.

Es por lo que considero, que la realización de esta investigación tiene como finalidad exponer claramente la realidad social del concubinato y analizar si su regulación en el Código Civil para el Distrito Federal, es la adecuada, pues debe garantizar una certeza jurídica a estas uniones concubinarias, atendiendo a las necesidades actuales a las que se enfrenta nuestra sociedad, pues ya no sólo las clases populares se unen en concubinato, tal y como lo asegura la exposición de motivos del Código Civil de 1928, sino también se unen bajo esta figura diversos sectores sociales, sin importar su condición económica o su religión.

En consecuencia, se consideró idóneo conformar el presente trabajo de cuatro capítulos, en los cuales se aborda primeramente los antecedentes históricos del concubinato, en los pueblos más representativos y de mayor influencia en nuestro Derecho. De la misma forma se expone su presencia en la cultura mexicana, desde la época prehispánica hasta la actualidad, en donde se observa la evolución que ha

tenido, en cada una de las etapas históricas de nuestro país, así como la regulación jurídica que se le otorgó, con la finalidad de conocer el trato que ha tenido a través del tiempo, así como la trascendencia y repercusión que tiene en la sociedad actual.

En el segundo capítulo se expone el marco conceptual del concubinato y su naturaleza jurídica, estableciendo conceptos y criterios de diversos doctrinarios, así como el que establece el Código Civil para el Distrito Federal, igualmente se define una postura con relación a su naturaleza jurídica, analizando los elementos esenciales de este concepto, con la finalidad de esclarecer si el concubinato es una institución, un acto jurídico o un hecho jurídico.

Asimismo se consideró importante señalar los efectos jurídicos que produce el concubinato, razón por la cual en el tercer capítulo se establecen las consecuencias de derecho que le reconoce la Ley a los concubinos y a los hijos nacidos de esta relación, en donde se observa que en algunos rubros los derechos de los concubinos, son los mismos de los cónyuges, sin embargo, algunos otros siguen siendo deficientes y en ocasiones contradictorios.

Posteriormente, en el cuarto y último capítulo se resalta la trascendencia que tiene el concubinato en la sociedad actual, así como la opinión que mantiene la Iglesia Católica al respecto. Al mismo tiempo se exponen estadísticas en las cuales se señala el porcentaje que ocupan las personas que viven en concubinato, con relación a las personas casadas civilmente y civil y religiosamente. Se diferencia el concubinato con el matrimonio, haciendo un estudio minucioso de los elementos que integran cada uno de ellos, con base a las disposiciones jurídicas y doctrinarias, de igual forma se distingue al concubinato de otras relaciones

extramatrimoniales de carácter ocasional o eventual, que no producen consecuencias jurídicas.

En suma, después de estudiar la regulación del concubinato en nuestra legislación, así como llevar a cabo el análisis social actual en el que vivimos, se observa que existen situaciones que se escapan al alcance del contenido del Código Civil para el Distrito Federal, pues aún la figura del concubinato se regula dentro del título del matrimonio, por lo cual se propone una regulación especial al respecto.

Por tanto, el presente trabajo pretende establecer en forma concreta los lineamientos necesarios para una relación de concubinato, con base a la realidad social actual, y con las propuestas que se sugieren al respecto, obtener una mejor regulación para su aplicación, particularmente cuando se trata de supuestos que generalmente inciden dentro del estado de concubinato y que nuestro sistema actual omite regular.

Por último considero importante señalar, que mediante el presente trabajo, no se pretende equiparar al concubinato con el matrimonio, pues como se explica en esta investigación, son figuras distintas, sin embargo, se considera que ambas merecen una adecuada regulación sin importar las diferencias existentes, pues por el hecho de que a través de ellas se pueda constituir una familia o simplemente se desarrollen relaciones humanas, son merecedoras de una respetabilidad social y jurídica, por lo que con el presente estudio se pretende situar al concubinato en un plano objetivo, que efectivamente le de reconocimiento y que contemple los efectos jurídicos inherentes él.

CAPÍTULO I

ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONCUBINATO

En el presente capítulo, se abordarán los antecedentes históricos del concubinato en los pueblos más representativos y de mayor influencia en nuestro Derecho, como es el caso de Roma, España y Francia. Asimismo se expondrá como esta figura, ha estado presente en la sociedad mexicana, desde la época prehispánica hasta la actualidad. Se podrá observar la evolución que ha sufrido en cada una de las etapas históricas de nuestro país, así como la regulación jurídica que se le ha otorgado. Todo ello con la finalidad de conocer los orígenes del concubinato, así como la trascendencia y repercusión que tiene en la sociedad actual.

1.1 En Roma.

La unión de un hombre con una mujer sin contraer matrimonio, nació en Roma debido a la desigualdad de las clases sociales y a los prejuicios de la sociedad, ya que no se podía contraer matrimonio con mujeres de “mala fama” como lo eran las libertas, prostitutas, adúlteras o toda aquella mujer prohibida por la sociedad.

Las relaciones concubinarias se distinguían de las relaciones matrimoniales, fundamentalmente por la *affectio maritalis*, que era la voluntad de los contrayentes para vivir como marido y mujer, además de que ambos debían ser de la misma clase social, elementos que no reunían las relaciones concubinarias, pues una de las partes (generalmente la mujer) carecía del *ius connubi*, o sea, no tenía la capacidad

para celebrar el matrimonio legítimo, que era exclusivo de los ciudadanos romanos. Los romanos le daban el nombre de *concubinatos* a una relación normal de hombre y mujer de menor jerarquía, que tenían entre otras características, la permanencia en el tiempo y la estabilidad de la relación; era una relación lícita, no prohibida por el *ius civile*, por lo tanto, no era sancionada sin embargo, era considerada como ilegítima y las Leyes no la reconocían. No producía ninguno de los efectos jurídicos de los que gozaban las personas unidas por el *iustae nuptiae* (matrimonio contraído sólo por ciudadanos romanos con ciudadanas romanas o peregrinas), y tanto la mujer como sus hijos no eran considerados parte de la familia, por lo cual no tenían derecho a ser considerados parte del estado social del padre al ser ilegítimos.¹

En la época del emperador Octavio Augusto, comenzó a regularse y a darles efectos jurídico-sociales a las personas que quisieran vivir en concubinato, las cuales tenían que cumplir con los siguientes requisitos:

- Ser púberes.
- No ser parientes en el grado prohibido por el matrimonio.
- Consentimiento de ambos sin mediar violencia o corrupción para conseguirlo.
- No haber contraído *ius nuptiae*.
- No tener más de una concubina.
- La mujer debía fidelidad a su compañero, requisito que de no cumplirse podía ocasionar que fuera perseguida por adulterio.

¹ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *El concubinato "Análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica"*, Editorial Porrúa, México, 1998, pág. 2.

Fue así como el concubinato comenzó a representar una unión estable de carácter no matrimonial, constituida con una mujer “con las que no se comete estupro”, según la *Lex Julis Adilteriis* (ya que esta Ley castigaba cualquier unión sexual fuera del matrimonio como *adulterium o stuprum*),² Esta Ley dio el nombre de *Pellex* a la mujer que se unía en concubinato. Así pues el concubinato se consideró un grado inferior al matrimonio, pero teniendo como elementos comunes a éste, el de considerárseles uniones monogámicas entre dos personas de sexo diferente, con el consentimiento de cohabitar y compartir en la vida los placeres y problemas.

Para el profesor Guillermo F. Margadant, el concubinato representaba:

*“...una unión de orden inferior, duradera y estable entre un hombre y una mujer libres de matrimonio, sin que existiera entre ellos la affectio maritalis y que de alguna manera se distinguía de las relaciones pasajeras consideradas como ilícita. Las consecuencias legales eran menores que las otorgadas a las justas nupcias; siendo una institución de hecho con relevancia jurídica, no fue ajena al legislador romano quien le fue otorgando poco a poco efectos positivos de Ley, pero nunca equiparables a los del matrimonio”*³

En tal virtud el concubinato se convirtió en esta época, la única forma posible de convivencia con libertas y mujeres con “mala fama”, sin infringir las Leyes, aunque no dejaba de ser inferior al matrimonio.

En la época de Justiniano esta figura comenzó a ser reconocida por el derecho, pues se eliminaron los impedimentos de índole social y se le reconoció el

² *Ibidem*, pág. 3

³ MARGADANT, Guillermo F., *El Derecho Privado Romano*, Editorial Esfinge, 22ª edición, México, 1997, págs. 207 y 208.

derecho al padre de legitimar a los hijos que nacieran de esta relación. Asimismo se determinó la obligación alimentaria a favor de los hijos naturales y se le concedió a la concubina algunos derechos sucesorios, quedando a partir de ese momento como una cohabitación estable entre un hombre y una mujer de cualquier condición social, sin que existiera la *affectio maritalis*.

Sin embargo, la influencia moral del cristianismo hizo que se considerara a estas uniones ilegítimas y contrarias a la religión, por lo cual los emperadores cristianos buscaron desaparecer esta relación, tratando de convencer a los concubinos de contraer matrimonio, con la promesa de otorgarles algunos beneficios a cambio, tal como poder legitimar a sus hijos. Cabe mencionar que se llegaron a adoptar medidas encaminadas a prohibir el concubinato, ocasionando un retroceso en los logros alcanzados hasta esta época. No obstante, con la atención legislativa que se le dio, subsistió como institución legal tolerada por la iglesia.⁴

1.2 En España.

En la Edad Media este tipo de uniones sexuales permanentes, entre un hombre y una mujer no ligados al matrimonio, adquirieron gran importancia y fueron objeto de cierto tipo de regulación jurídica, a la cual se le conoció con el nombre de “barraganía”.

Para la autora Carolina Mesa Marrero, este tipo de relaciones no eran vagas o casuales, pues su base principal era la permanencia, amistad, fidelidad y compañía. Así, en su libro “Las uniones de hecho” comenta lo siguiente:

⁴ CHÁVEZ ASECIO, Manuel F., *La Familia en el Derecho. “Relaciones Jurídicas Conyugales”*, Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1997, pág. 286.

“La barraganía era el término con el que se le conocía a la relación de un hombre y una mujer sin contraer matrimonio, no constituía un enlace vago, indeterminado o arbitrario; se fundaba en un contrato de amistad y compañía, cuyas principales condiciones eran la permanencia y fidelidad”⁵

La Barraganía surgió por la influencia ejercida de los musulmanes durante su dominación de siete siglos en la Península Ibérica, debido a la convivencia entre dos razas que no podían celebrar matrimonio entre ellas, pues era condenada por la religión, pero poco a poco fue tolerada por las Leyes.

Este tipo de relación fue muy común entre los clérigos, ya que éstos no podían contraer matrimonio, pero al legislarse se les prohibió la barraganía, bajo pena de la libertad de oficio y beneficio.

Al igual que el derecho romano era vista como una relación inferior al matrimonio, además de imponérsele ciertas limitantes, tales como las siguientes:

- Sólo debía haber una barragana y un hombre.
- Guardarse fidelidad mutua.
- Estar libres de matrimonio, sin impedimento alguno para contraerlo.
- Esta unión debía de ser permanente.
- Comprometerse a tratarse como marido y mujer.
- Debían ser considerados en su comunidad como si fueran esposos.

⁵ MESA MARRERO, Carolina, *Las uniones de hecho*, Editorial Arandi, 2ª edición, España, 2000, pág. 21.

Así, la barraganía comenzó a tomar auge dentro de la sociedad española, produciendo consecuencias jurídicas entre la pareja y los hijos nacidos dentro de esta relación, por lo que los efectos que producía fueron regulándose poco a poco por diversos ordenamientos, entre los cuales se encuentran:

- Ley de las Siete Partidas: En esta Ley Alfonso X, “el sabio”, estableció que la barraganía debía ser tolerada para evitar la prostitución. Se hacía alusión a ella como la unión sexual de un hombre soltero, con mujer soltera (que normalmente era de una condición social inferior) bajo las condiciones de permanencia y fidelidad. Admitía como barragana a toda mujer mayor de 12 años, sólo permitía la posesión de una sola, se aplicaba el impedimento de consanguinidad hasta el cuarto grado, se distinguía entre hijos legítimos e ilegítimos, estos últimos eran aquellos nacidos fuera del matrimonio, y la patria potestad de ambos recaía solo en la madre.⁶
- Fuero de Zamora: Permitía dejar como herederos a los hijos de la barragana y a éstas el derecho de conservar sus vestiduras al separarse del hombre y se le otorgan algunos derechos sucesorios.
- Fuero de Placencia: Establecía que la barragana que probara haber sido fiel y buena, tenía derecho a heredar la mitad de los gananciales.
- Fuero de Cuenca: Concedía a la barragana encinta el derecho de solicitar alimentos a la muerte de su pareja, teniendo la categoría de viuda encinta.

⁶ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 5.

Este Fuero también prohibió a los casados legítimamente tener en público a una barragana.⁷

- Fuero de Soria: Autorizó a los hijos de la barragana a recibir hasta la cuarta parte de los bienes de su padre en vida, y lo que dispusiera por testamento cuando hubieran sido concebidos antes de los hijos legítimos.
- Fuero de Burgos: Concedieron a los hijos de la barragana el derecho de heredar conjuntamente con los legítimos por cabeza, y heredaban a falta de descendientes legítimos, siempre y cuando el padre los hubiera reconocido.
- Carta de Mancebía o Compañería: Convenio celebrado entre el señor y la barragana, en el cual se concede a estas mujeres los derechos de percibir rentas de su señor y de compartir con él la mesa, el cuchillo y el pan. Dentro de este género existían los contratos de barraganía, los cuales estaban sujetos a ciertos términos en los cuales una vez transcurrido el tiempo pactado, la relación finalizaba si es que no era prorrogado.⁸

Así la barraganía comenzó a ser regulada por el derecho español, sin embargo, la Iglesia se opuso totalmente a las relaciones sexuales fuera del matrimonio, reflejando esta postura en la promulgación de diversos Concilios, los cuales tomaban fuerza de Ley, al ser publicados por el rey a través de un edicto, y penaba severamente a quien no obedeciera, pues sancionaba con la excomunión, la confiscación de bienes o el destierro. Estos Concilios eran:

⁷ *Ibidem*, pág. 6

⁸ *Ibidem*, pág. 7

- Concilio de Toledo: Este concilio ordenaba la excomunión del hombre que tuviera simultáneamente mujer legítima y concubina, pero no se aplicaba al que estuviera soltero y viviera en concubinato.
- Concilio de Trento: Calificó como pecado mortal a todas las uniones concubinarias, sancionando a quien estuviese unido en esta relación con la excomunión. Cabe mencionar que este Concilio se instituyó también para las colonias españolas, entre ellas México, en donde la principal preocupación de los misioneros españoles fue la de convertir a los nativos en fieles a la religión cristiana, y tratar de suprimir a toda costa la poligamia, convirtiendo el matrimonio indígena prehispánico al matrimonio cristiano.

Fue así como la influencia de la Iglesia Católica en España, pretendió eliminar las relaciones extraconyugales, desapareciendo la figura de la barraganía e ignorando jurídicamente la existencia de este tipo de relación.

1.3 En Francia.

En este país la Iglesia ejercía una gran influencia, motivo por el cual existió un influjo del derecho canónico en las disposiciones jurídicas. Es por ello que sólo consideraban al matrimonio como la única unión entre el hombre y la mujer, considerando ilegítimas las relaciones concubinarias, por lo que en el Código de Michaud en 1604 le negó toda trascendencia a esta unión.

La sociedad francesa comenzó a darle más importancia a las uniones maritales en el ámbito jurídico y no en el eclesiástico, dándose como consecuencia, en la Constitución de 1791, la regulación del matrimonio como un contrato civil,

dejando de ver al matrimonio como un sacramento y desapareciendo su carácter de indisoluble. En el año de 1792, se decretó la Ley de Divorcio, pues se pensó que si el matrimonio era un contrato civil igual que cualquier otro, podría ser disuelto por la voluntad de las partes o por una de ellas; además de distinguir entre hijos legítimos e ilegítimos, estos últimos con derechos restringidos en comparación con los primeros. Posteriormente la Ley de Brumario año II, otorgó a los hijos naturales un derecho hereditario igual al de los hijos legítimos, con la finalidad de que los hijos ilegítimos tuvieran la posibilidad de ejercer este derecho desde 1789. Para hacer valer sus derechos a los hijos naturales, se les imponía la carga de probar su filiación con el fallecido, y de este modo recurrir a la posesión como hijo del *de cujus*.⁹

El Código de Napoleón de 1804, no regula al concubinato y su silencio legislativo conlleva a una serie de problemas familiares y sucesorios, de tal magnitud que inclusive el tema fue llevado varias veces al Senado Francés, en el que se pedía se reconociera esta realidad, pues consideraba al concubinato como un hecho material, que no producía ningún efecto o consecuencia de derecho, quedando desprotegidos tanto la concubina como los hijos habidos en esta relación. *“Es así, como la filosofía del Código aparece inserta en la frase pronunciada por Napoleón Bonaparte en el Consejo de Estado: “Los concubinos se pasan sin la Ley; la Ley se desentiende de ellos...La sociedad no tiene interés en que sean reconocidos los bastardos.”*¹⁰

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

⁹ *Ibidem*, pág. 8

¹⁰ DÍEZ DEL CORRAL, Luis, *El liberalismo doctrinario*, Centro de Estudios Constitucionales, 4ª edición, Madrid, 1984, pág. 243.

Debido a lo anterior en Francia se identificaba el concubinato con el adulterio, ya que el mismo Código Francés de 1804 establecía en su artículo 230, que la única causa por la que la mujer podría demandar en divorcio por causa de adulterio era cuando éste hubiera sostenido a su concubina en la casa común, es decir, cuando el adulterio se hubiera cometido en el lugar conyugal.

Fue hasta la Ley del 16 de noviembre de 1912, cuando el concubinato se convierte en fuente de la paternidad natural, pues con las necesidades surgidas por la Primera Guerra Mundial entre 1914 y 1918, se crearon leyes que trataban de solucionar problemas urgentes y concretos planteados por las concubinas de los soldados, entre ellas, las que establecieron una asignación económica, por cada día que el jefe de familia se encontraba incorporado a las tropas militares, siendo beneficiaria la concubina.

1.4 Evolución histórica del concubinato en México.

En México al igual que en otros países, el concubinato ha estado presente desde los antiguos pueblos hasta nuestros días, pues la práctica del mismo era común entre los hombres de aquella época, siendo aceptada por la sociedad. Fue hasta la conquista que estas relaciones fueron prohibidas, pues los colonizadores inculcaron una nueva forma de vida, de ideas y de religión. Sin embargo el concubinato siguió practicándose y a través de los años fue trascendiendo su importancia dentro de la sociedad mexicana, motivo por el cual en el presente tema se analizará cómo ha ido evolucionando esta figura en nuestro país.

- **ÉPOCA PREHISPÁNICA.**

En esta época predominaba la poligamia entre los pueblos, aunque excepcionalmente algunos practicaban la monogamia. Un ejemplo de la práctica de la poligamia eran los aztecas, los cuales la aceptaban como una forma de vida y estructura familiar. Era practicada sobre todo por los grandes señores; tenían diferentes esposas y procreaban hijos con cada una de ellas; a estas mujeres y a los hijos, producto de todas esas uniones, no se les marginaba, sino seguían siendo parte de la sociedad. Los hombres casados o solteros, podían tomar a las mujeres o mancebas que quisieran, siempre y cuando estuvieran libres de matrimonio. Así, encontramos los primeros vestigios de una unión semejante al concubinato, la cual no requería de ningún tipo de formalidad o rito y sólo importaba el consentimiento de la pareja para unirse. En este tipo de relación la mujer era llamada *temecauh* y el hombre *tepuchtli*.

La unión anteriormente descrita, sólo se equiparaba al matrimonio si era permanente, de manera que tenían que vivir un tiempo considerable juntos, e hicieran pública su relación como si estuvieran casados. Si se cumplía con estas condiciones, la mujer se convertía en esposa, recibiendo el nombre de *tlacarcavilli*, pero en el caso de que la mujer le fuera infiel a su compañero, se consideraba adúltera. En cuanto al tema, el maestro Manuel Chávez Asencio opina:

“Sólo existía una esposa legítima o sea aquella con la cual el hombre se había casado observando todas las ceremonias, pero también había un número indefinido de

concubinas oficiales que tenían su sitio en el hogar, y cuyo estatuto social no era de ninguna manera sujeto a burlas o desprecio”¹¹

Fue así como hasta antes de la llegada de los españoles, los indígenas tenían una absoluta libertad premarital, la cual se tuvo que someter a las nuevas costumbres del pueblo conquistador, prohibiendo toda unión que fuera distinta al matrimonio.

- **ÉPOCA COLONIAL.**

La invasión de los españoles a nuestro país, trajo como consecuencia la imposición de una nueva religión, legislación, usos y costumbres a los pueblos indígenas, lo cual fue muy difícil de lograr, pues el tipo de vida era muy distinto a aquel que se llevaba en España. Con relación a lo anterior el antropólogo David Robichaux comenta:

“Al llegar los españoles a la Nueva España, observaron que los hombres de nobleza tenían muchas esposas. Según Motolinia y Fray Juan de Torquemada, al constatar sus costumbres, muchos clérigos pensaron al principio que el matrimonio era desconocido entre los indios. Eso fue materia de polémica entre los frailes, cuyo conocimiento de la realidad indígena era más profunda, asumieron muy temprano la existencia de un matrimonio de real indígena. Para el efecto, se basaron en la existencia de unos ritos específicos que no se verificaban más que una vez a lo largo de la vida...”¹²

¹¹ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *op. cit.*, pág. 290.

¹² ROBICHAUX, David, *El matrimonio en Mesoamérica ayer y hoy. Unas miradas antropológicas*, Editorial Universidad Iberoamericana, México, 2003, pág. 101.

Los conquistadores provenían de una cultura fuertemente influenciada por el derecho canónico, por lo que se buscó erradicar la poligamia y el concubinato, relaciones que eran prohibidas y que en los pueblos indígenas se practicaba comúnmente, por lo que los misioneros trataron de convencer a los indios de abandonar a sus múltiples esposas y conservar sólo a una: “la esposa legítima”. Esta tarea no fue fácil, pues se encontraron con graves problemas al darse cuenta que había demasiados lazos familiares, en los que intervenían las múltiples esposas y los hijos procreados con cada una de ellas. Eran relaciones en las cuales no se habían tomado en cuenta los impedimentos que para la legislación española y para la Iglesia católica hacían imposible esta unión, como el parentesco consanguíneo, existencia de un matrimonio anterior, etc., además de que era imposible determinar con cual de todas las mujeres se debía contraer matrimonio religioso y cual sería el destino de los hijos procreados con cada una de ellas.¹³

En 1524 la Junta Apostólica determinó que cuando existieran varios matrimonios, el hombre podía escoger entre todas sus mujeres cual iba a ser la legítima para poder contraer nupcias bajo el rito cristiano, pero esta propuesta no tuvo éxito y no se aplicó correctamente. Fue hasta el año de 1537 con la *Bula Altitudo Dividi Consili*, del Papa Paulo III, la que resolvió el problema, pues señalaba que el matrimonio celebrado ante la Iglesia católica, debía llevarse a cabo con la primera esposa con la que hubiera contraído matrimonio el indígena, y en caso de no recordarlo con la que éste quisiera. De esta manera los hombres indígenas y sus esposas fueron bautizados bajo la fe católica y los hijos de éstos serían poseedores y herederos de sus bienes.¹⁴

¹³ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, págs. 12 y 13.

¹⁴ *Ibidem*, pág. 14.

Lo anterior trajo como consecuencia que las mujeres abandonadas y sus hijos quedaran desprotegidos y despojados de los derechos que gozaban anteriormente. De estas familias “ilegítimas” surgieron las primeras concubinas, considerándose a los hijos que hubieran engendrado como hijos naturales.

Poco a poco aumentó el número de matrimonios católicos monogámicos, sin embargo, a pesar de la labor de la Iglesia, el concubinato se seguía practicando masivamente, pues a pesar de que los indígenas contraían matrimonio cristiano, sólo lo hacían aparentemente, pues no tenían una verdadera convicción católica y sus costumbres originarias estaban tan arraigadas, que les era imposible dejar de convivir con sus demás mujeres. Aunado a lo anterior, se dieron múltiples uniones entre las mujeres indígenas con los españoles, pues al estar lejos de su país de origen, sus esposas y sus hijos, se relacionaron de manera pasajera con mujeres indígenas, dando como resultado el nacimiento de hijos ilegítimos. Esta situación se tornó tan común en la Nueva España que el rey tuvo que dictar una cédula, en la cual se ordenaba que las madres y niños abandonados fueran atendidos y educados por el gobierno colonial. Esta cédula no obligaba a los padres a casarse con las madres de sus hijos, pero sí reconoció el deber de proporcionar alimentos para con ellos.

De esta manera comenzaron a darse varias relaciones extramatrimoniales por parte de los peninsulares, que suplantaron a sus esposas radicadas en España, por indígenas, dándose así el mestizaje y la fusión de rasgos entre la cultura española e indígena.

- **ÉPOCA INDEPENDIENTE Y SU REGULACIÓN ACTUAL.**

La independencia de México creó una gran incertidumbre jurídica en la sociedad, ya que no sólo se desconocía la forma de gobierno, sino que además la forma en que se iban a regular la conducta humana y las relaciones familiares, por lo cual en las primeras legislaciones de esta época no se reguló el concubinato, ni mucho menos se habló de los efectos jurídicos entre ellos y sus hijos.

Fue así como se comenzó a legislar entorno a las necesidades sociales de aquella época, por lo cual se crearon diversas leyes, que en algunos casos fueron en detrimento del concubinato. Entre estas leyes se encontraban las siguientes:

- **Ley del Registro Civil de 1857:** Esta Ley fue promulgada durante el gobierno de Ignacio Comonfort y ordenaba el establecimiento de oficinas del Registro Civil en toda la República, y la obligación de los habitantes de inscribirse con la promulgación de la Constitución de 1857. En esta Ley el derecho canónico y el derecho secular seguían un paralelismo en materia matrimonial, pues el matrimonio religioso era aceptado con el requisito de que los cónyuges o el sacerdote registraran el acontecimiento en la oficialía del Registro Civil correspondiente.¹⁵ En este ordenamiento no había disposición alguna en relación al concubinato.
- **Ley de Matrimonio Civil de 1859:** Promulgada por el presidente Benito Juárez el 23 de julio de 1859. Estableció el principio de que el “matrimonio es un contrato civil” que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad

¹⁵ Enciclopedia “Gran historia de México Ilustrada”, tomo VII, Editorial Planeta Deagostini, y CONACULTA- INAH, México, 2002. pág.59.

civil dejando sin validez jurídica el matrimonio religioso.¹⁶ Sobre la figura del concubinato en el Artículo 21 fracción I, se hace referencia al concubinato, pero sólo como una causal de divorcio cuando el concubinato fuera “público por parte del marido”, lo cual calificaba esta unión como la relación sexual ilícita habida fuera del matrimonio.

- Códigos de 1870 y 1884: El ordenamiento de 1870 compiló, reglamentó y modificó aspectos que se encontraban en diversos cuerpos legales. Regulaba los nacimientos, reconocimiento de hijos, tutela, emancipación, matrimonio y muerte de los mexicanos y extranjeros residentes en el Distrito Federal y en los Estados de la República Mexicana. Con relación al concubinato se adopta una posición abstencionista, ignorando su existencia e importancia en la sociedad. Lo anterior fue un reflejo de la influencia de la Iglesia y el predominio del matrimonio religioso.¹⁷ Asimismo el Código Civil 1884, mantiene los lineamientos establecidos en el Código Civil de 1870, sin cambios trascendentales.
- Ley sobre Relaciones Familiares de 1917: En ésta, no se hace referencia al concubinato, pero sí a los hijos nacidos de esta unión. Hasta antes de esta Ley, se le llamaba “espurio” a todo hijo nacido fuera del matrimonio, pero se consideró que no era justo estigmatizarlos por causas que no le eran imputables. Sin embargo, se siguió haciendo referencia de ellos como “hijos naturales” y se les prohibió investigar la paternidad y maternidad tanto a favor, como en contra.¹⁸

¹⁶ *Idem.*

¹⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *op. cit.*, pág. 293.

¹⁸ *Ibidem*, pág. 293.

- Código de 1928: En este Código se le reconocen ciertos derechos al concubinato, tales como otorgar a la concubina sobreviviente una pensión alimenticia en caso de necesidad, así como el derecho de sucesión de la concubina. De la misma forma se les permitió a los hijos investigar la paternidad. Al respecto, el maestro Galindo Garfias comenta lo siguiente en relación a la exposición de motivos del Código referido:

“Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar una familia: el concubinato. Hasta ahora se habían quedado al margen de la Ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el anteproyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya a favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio que la comisión considera como la forma moral y legal de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debía ignorar”.¹⁹

Por lo tanto como se puede observar, el concubinato ha estado presente a lo largo de la historia, transitando a través de los pueblos más importantes, desde la aplicación de ordenamientos consuetudinarios hasta la aplicación de normas vigentes, y su presencia ha sido de significativa trascendencia, pues al ser una

¹⁹ GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Primer Curso de Derecho Civil*, Editorial Porrúa, 13ª edición, México, 1994, pág. 503.

realidad social permanente, ha requerido ser aceptada y regulada por el Derecho, con la finalidad de proteger a las personas que viven en esta situación.

Debido a lo anteriormente descrito y a la importancia que tiene esta figura en la actualidad, es necesario adentrarnos aún más en la presente investigación, es por ello que en el siguiente capítulo se abordará el marco conceptual del concubinato y su naturaleza jurídica, pues existen una diversidad de juicios y posturas sobre él, mismas que se expondrán y analizarán, para de esta forma poder establecer una postura acerca del mismo.

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL DEL CONCUBINATO Y SU NATURALEZA JURÍDICA

Existe una diversidad de juicios y posturas sobre el concepto de concubinato y la naturaleza jurídica del mismo. Es por ello que en el presente capítulo se expondrán diversos criterios al respecto, para que de esta forma se pueda establecer una definición de concubinato y poder definir una postura con relación a su naturaleza jurídica, analizando los elementos esenciales de este concepto, con la finalidad de esclarecer si el concubinato es una institución, un acto jurídico o un hecho jurídico.

2.1 Conceptos doctrinarios.

Han sido varios los conceptos que se han dado entorno al concubinato, sin embargo, aún no existe una postura uniforme al respecto, pues se encuentran desde aquellas que lo descalifican, hasta las que lo aceptan y comparan con el matrimonio. Es por lo anteriormente señalado que en el presente tema se expondrán algunos conceptos, para así poder introducirnos más en la presente investigación y comprender lo que es el concubinato.

- El Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano lo define de la siguiente manera:
“Concubinatus, comunicación o trato de un hombre con su concubina. Se refiere a

la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros, hecho lícito que produce efectos jurídicos"²⁰

- Para el autor Henry Pratt Fairchild consiste en lo siguiente: *"Es una costumbre que permite a un hombre tomar una o varias concubinas; También es la comunidad de vida y relación sexual, en forma estable, pero no sancionada por el matrimonio, o bien es la unión libre consentida, estable de hecho, entre un hombre y una mujer, no sancionada por forma alguna de carácter jurídico"*.²¹

- El maestro Galindo Garfias señala al concubinato como: *"La cohabitación entre hombre y mujer (si ambos son solteros) la vida en común más o menos prolongada y permanentes, es un hecho lícito, que produce efectos jurídicos pero requiere, para que el concubinato sea reconocido como tal, que tanto el hombre y la mujer que llevan vida en común sin estar casados entre sí sean célibes. La unión sexual que exista entre un hombre y una mujer, cuando alguno de ellos o ambos, son casados, constituye el delito de adulterio."*²²

- Los autores Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez, lo definen como *"la unión libre entre un hombre y una mujer que viven y cohabitan como si estuvieran casados, y que puede o no producir efectos legales"*²³

²⁰ *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000, pág. 693.

²¹ PRATT FAIRCHILD, Henry, *Diccionario de Sociología*, Fondo de Cultura Económica, 20ª edición, México, 2002, pág. 57.

²² GALINDO GARFIAS, Ignacio, *op. cit.*, págs. 503 y 504.

²³ BAQUEIRO ROJAS, EDGAR y Buenrostro Báez, Rosalía, *Derecho de Familia y Sucesiones*, Editorial Harla, México, 1990, pág. 121.

- El maestro Manuel Chávez Asencio, en su libro de *“La Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales”*, dice al respecto: *“...se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer, cuya significación propia y concreta no se limita sólo a la unión carnal o legalizada, sino también a la relación continua y de larga duración existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio. Es una comunidad de lecho que sugiere una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio”*²⁴

- El maestro Rafael de Pina Vara señala que el concubinato es *“la unión de un hombre y una mujer no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir con los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Matrimonio de hecho”*²⁵

- Para el profesor Jean Carbonnier, el concubinato hace referencia a las relaciones sexuales que se mantienen fuera del matrimonio y que se caracterizan por su estabilidad y duración, haciendo el varón y la mujer vida marital. Estima que estas relaciones pueden mantenerse sin una residencia común o de manera secreta.²⁶

- La autora Sara Montero Duhalt en su libro *“Derecho de Familia”* considera al respecto: *“El concubinato presenta formas diversas dependiendo de la cultura que lo registre. Significa siempre una unión sexual diversa al matrimonio y en muchas ocasiones semejante al mismo”*²⁷

²⁴ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F, *op. cit.*, págs. 281 y 282.

²⁵ DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, Editorial Porrúa, México, 1999, pág.178.

²⁶ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 26.

²⁷ MONTERO DUHALT, Sara, *Derecho de familia*, Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1990, pág. 163.

Como se puede observar existen diferentes acepciones para el término concubinato, las cuales van desde aquellas que lo consideran un matrimonio de hecho, hasta las que creen que las relaciones concubinarias sólo se basan en un trato sexual. Pero invariablemente la característica que se distingue en la mayoría de las definiciones, es la libertad que tiene la pareja para poder unirse y separarse en el momento que lo decidan, sin las formalidades que exige el matrimonio, que al parecer es el motivo por el cual es mal visto, pues se considera que podría establecer un riesgo dentro de la familia, sin embargo me parece que esa libertad radica en toda clase de unión, llámese matrimonio o concubinato, las parejas se unen porque desean compartir su vida y se separan cuando su relación ya no es benéfica para ellos y su familia.

Ahora bien, como se ha podido observar con la exposición de algunos conceptos doctrinarios, el concubinato es un hecho trascendental en la vida de muchas parejas que se unen bajo esta figura, por lo cual, nuestra legislación lo ha considerado una forma a través del cual se genera la familia, por ello es necesario conocer que señala el Código Civil para el Distrito Federal al respecto, tema que se abordará en el siguiente punto de la presente investigación.

2.2 Concepto legal en el Código Civil para el Distrito Federal.

El Código Civil para el Distrito Federal en su Artículo 291 Bis, establece:

“Artículo 291 Bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un

período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.

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

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

Si bien es cierto que el Código Civil para el Distrito Federal, señala los elementos que debe tener el concubinato para poder configurarse, considero que no otorga una definición específica como lo hace con el matrimonio, y cómo se ha mencionado anteriormente, es necesario un concepto acorde a la realidad social actual, por lo cual se propone el siguiente concepto de concubinato:

“Concubinato es la unión libre de un hombre y una mujer, que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común, en forma constante y permanente, por un período mínimo de dos años, que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua.”

Cabe señalar que en este concepto que se propone, no se hace mención a *la concubina y concubinario*, pues a mi parecer si se está hablando de una igualdad entre los concubinos, ésta debe estar reflejada desde el concepto, pues considero que al darle el nombre de *concubinario y concubina*, pareciera que el hombre adquiere el uso de una cosa por un tiempo determinado. Se abundará más sobre este tema en el Capítulo IV de la presente investigación.

2.3 Elementos que integran el concubinato.

Para poder profundizar sobre el concubinato y su naturaleza jurídica, es necesario destacar y analizar los elementos que lo integran, para que de esta manera se pueda comprender lo específico de esta unión, así como las semejanzas y diferencias que tiene con el matrimonio. Los principales elementos que integran al concubinato son los siguientes: permanencia y temporalidad, ausencia de impedimentos legales, publicidad, comunidad de vida, singularidad y diferencia de sexo.

2.3.1 Permanencia y temporalidad.

Para que esta figura surta sus efectos, es necesario que los concubinos vivan juntos por lo menos dos años, de forma constante, permanente y como si fueran cónyuges, pues el concubinato no es sólo una unión circunstancial o momentánea, sino requiere una comunidad de vida entre un hombre y una mujer libres de matrimonio, con voluntad de permanecer unidos, razón por la cual el Código Civil para el Distrito Federal, exige cierta temporalidad para que produzca sus efectos jurídicos, a menos que antes del tiempo señalado tuvieran un hijo. Estos elementos le dan estabilidad y solidez a la relación concubinaria, ya que se requiere que los dos años de convivencia sean ininterrumpidos, pues si los miembros dejarán de convivir durante largos lapsos de tiempo, se estaría hablando simplemente de relaciones sexuales extramatrimoniales, sostenidas esporádicamente sin producir efectos jurídicos.²⁸

²⁸ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 35.

2.3.2 Ausencia de impedimentos legales.

- Libres de matrimonio: Para que se reconozca jurídicamente la figura del concubinato, no basta con la existencia de una sola concubina o concubinario, pues también es necesario que las partes estén libres de matrimonio; ya que en caso de que uno o ambos se encuentren unidos en matrimonio con persona distinta, se conformaría la figura de amasiato y no de concubinato. Por lo cual, para que pueda existir este tipo de unión, es necesario que tanto el hombre como la mujer estén libres de todo vínculo matrimonial, esto es, no haberlo celebrado nunca, o bien de haberlo hecho haya sido disuelto conforme a derecho, ya sea por divorcio, declaración de nulidad o muerte de la persona con quien se celebró el matrimonio.
- Monogamia: El carácter monogámico del concubinato se deduce del Artículo 291 Bis del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, pues señala: *"Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato"* No se puede hablar de una prohibición, pero sí de un requisito esencial para que pueda existir este tipo de unión, pues si los concubinos se comportan socialmente como "esposos", no pueden sostener relaciones con más de una persona, al menos en el campo de lo que el derecho exige a quienes se unen en matrimonio. Este elemento nos permite hablar de la *fidelidad*, que aunque la infidelidad en el concubinato no está sancionada por las Leyes, su prohibición está implícita en la naturaleza de esta figura, ya que la fidelidad constituye un deber moral, que de no cumplirse rompería con el

elemento de la monogamia y ocasionaría un desequilibrio en la estabilidad de la pareja.²⁹

- Capacidad: Este elemento consiste en que los concubinos deben tener capacidad plena y aptitud jurídica para poder constituir la figura de concubinato. Existen situaciones tipificadas como impedimentos dirimentes no dispensables para celebrar el matrimonio, por lo tanto, son también inconvenientes para vivir en concubinato, como lo son: los parientes consanguíneos en línea recta, ascendente o descendente, sin límite de grado y los parientes consanguíneos en línea colateral, dentro del segundo grado, así como la minoría de edad.

2.3.3 Publicidad.

Esta característica se refiere a que el comportamiento de los concubinos en la vida cotidiana, debe ser siempre el de una pareja que tiene la firme convicción de vivir unidos, como pareja estable ante la sociedad. Algunos autores como Puig Peña y Chávez Asencio, mencionan que para el reconocimiento de este tipo de unión es necesaria la “posesión de estado de concubinos”, la cual está integrada por el nombre (que ambos utilicen el mismo apellido), el trato (que se comporten como cónyuges) y la fama (que se presenten como esposos ante terceros). En realidad ninguno de estos elementos son requisitos esenciales para poder probar el concubinato o para reconocerle efectos jurídicos previstos en la Ley, el único requisito relevante es el trato marital que se de entre ellos y que ese trato sea público, para así poder probar su existencia.³⁰

²⁹ *Ibidem*, pág. 36.

³⁰ *Ibidem*, pág. 37.

2.3.4 Comunidad de vida.

Para cumplir con este elemento, es necesario que los concubinos hagan una vida juntos, que vivan por lo menos dos años como si fueran marido y mujer, para darle una estabilidad a la figura del concubinato. Se requiere de la voluntad de ambos para permanecer unidos y compartir todos los factores que intervienen dentro de una comunidad de vida, es decir, para que el concubinato se reconozca como tal, debe expresarse a través de hechos en la vida diaria. Al respecto, el autor Flavio Galván Rivera señala:

“Los concubinos tienen para sí, de manera recíproca, simultánea, permanente, continua y sin excepción, el deber-derecho de cohabitar, hacer vida común, porque precisamente a partir de esta conducta voluntaria y sólo de esta actuación bio-socio-jurídica querida, voluntaria y razonada surge el concubinato”³¹

Para el autor Chávez Asencio, la comunidad de vida de la pareja, tiene como consecuencia la comunidad del lecho y del domicilio³² pues la pareja actúa cómo si fueran cónyuges, viviendo bajo el mismo techo y compartiendo entre muchas otras cosas la vida sexual.

³¹ GALVÁN RIVERA, Flavio, *El Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 2003, pág. 126.

³² CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F, *op. cit.*, pág. 314.

2.3.5 Singularidad.

Este requisito se refiere a que la relación de concubinato sólo debe integrarse por un hombre y una mujer, y si uno de ellos llegara a vivir con varias personas, con ninguna de ellas se reputará concubinato y por lo tanto, perderá los beneficios que la Ley le otorga, es decir, sólo se puede integrar esta figura con una sola persona y no con varias.

2.3.6 Diferencia de sexo.

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 291 Bis, establece que *“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos...”* y ante eso se puede afirmar que esta dando por entendido que el concubinato es una unión que se forma por un hombre y una mujer, por lo que sería imposible hablar de concubinato entre personas del mismo sexo, pues para estos casos existe actualmente en el Distrito Federal, la sociedad de convivencia, en la cual se contemplan la unión de parejas del mismo sexo. A esto hay que agregar que el artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal en su fracción V, señala: *“...con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge...”* es decir, como si se encontraran unidos en matrimonio y en la legislación mexicana, el matrimonio se constituye entre un hombre y una mujer, por lo cual se deduce que el concubinato es una unión heterosexual.

2.4 Naturaleza Jurídica del Concubinato.

El presente punto a tratar tiene por objeto definir si la naturaleza jurídica del concubinato, es ser una institución, un acto jurídico o un hecho jurídico. Lo

anterior se determinará con base en sus elementos y conociendo lo que el Código Civil para el Distrito Federal dice al respecto en sus diversos artículos:

CAPÍTULO XI

Del concubinato

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

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

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

Artículo 291 Ter.- Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables.

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

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 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.

CAPÍTULO V

De los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos

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

...

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

CAPÍTULO VI

De la Sucesión de los Concubinos

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

Como se puede observar a los concubinos y a sus hijos se les reconocen efectos jurídicos, pero no se desprende de los artículos expuestos, el reconocimiento del concubinato como acto jurídico, hecho jurídico y mucho menos como una institución. Es por ello, que se estudiarán dichos conceptos, para poder determinar cual es la naturaleza jurídica del concubinato.

2.4.1 El concubinato como Institución Jurídica

Para el desarrollo de este tema es necesario comenzar por definir que es una Institución, para así poder determinar si el concubinato cumple o no con los elementos característicos de ésta, y poder determinar así su naturaleza jurídica.

- El maestro Maurice Hauriou, señala que es una idea de obra que se lleva a cabo en un medio social y cuya realización y supervivencia requieren de una organización y de un procedimiento.³³
- El Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, establece que los elementos característicos de una Institución son: la permanencia, durabilidad u organización, independientemente si ésta es de origen espontáneo o previsto.³⁴
- El Maestro Eduardo García Máynez la define como: *“el núcleo de preceptos que reglamentan relaciones de igual naturaleza”*³⁵

³³ CHÁVEZ ASECIO, Manuel F, *op. cit.*, pág. 304.

³⁴ *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit.*, pág. 1746.

³⁵ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, 51ª edición, México, 2000, pág. 128.

Así pues, se puede afirmar que una Institución es un conjunto de normas que gobiernan el comportamiento de un grupo de individuos y por tanto, se puede decir que el concubinato no es una Institución Jurídica, pues a pesar de que actualmente está regulado por el Código Civil, dentro del Título Quinto, en su Capítulo XI y en otros artículos dispersos dentro de éste, con relación a los Alimentos y a las Sucesiones, no es suficiente para considerarla como una Institución, pues considero que no cuenta con un procedimiento específico que señale cómo debe llevarse a cabo. Caso contrario lo es el matrimonio para nuestro Código, el cual, señala los pasos a seguir para contraerlo, los requisitos que deben de cumplir los consortes para poder unirse en matrimonio, la forma de su celebración y de su disolución. Para el concubinato, no hay normas que regulen la forma de llevarse a cabo y por ello, en la vida cotidiana surgen infinidad de situaciones cuya solución no es posible encontrarla en nuestras Leyes ni en jurisprudencia, por lo cual, uno de los problemas más comunes que presenta ésta figura en la vida cotidiana, es el cómputo del tiempo en el concubinato, saber exactamente cuando inicia y cuando termina este tipo de unión.³⁶

Asimismo, y tomando en cuenta la definición que nos da el Diccionario Jurídico Mexicano, se puede observar que el concubinato cumple con el elemento de la espontaneidad, sin embargo, carece del elemento de permanencia, ya que la subsistencia de la relación concubinaria depende del arbitrio de los concubinos, quienes pueden dar por terminada la relación en el momento que así lo deseen sin mayores consecuencias, hecho que lo distingue de la Institución del matrimonio, pues según Planiol lo que distingue al matrimonio del concubinato, es su fuerza obligatoria y su indisolubilidad, ya que el vínculo matrimonial liga jurídicamente a

³⁶ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, págs. 41y 42.

los esposos durante todo el tiempo que éste perdure y es, a su criterio, el gran hecho que distingue al matrimonio del concubinato.³⁷

En virtud de las anteriores afirmaciones, se puede concluir que el concubinato carece de los elementos necesarios que debe de contener una Institución.

2.4.2 El concubinato como Acto Jurídico.

Respecto al Acto Jurídico existen diversos autores que lo definen, entre los cuales se puede señalar los siguientes:

- El maestro Rafael Rojina Villegas, que define al acto jurídico como: *“una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico”*³⁸
- El autor Marcel Planiol, señala: *“Se da el nombre de actos jurídicos a los actos realizados únicamente con objeto de producir uno o varios efectos de derecho; se les llama jurídicos, en razón de la naturaleza de sus efectos”*³⁹

De la misma manera, se puede definir al Acto Jurídico con base a la Doctrina Francesa, que es la que sigue nuestro Código Civil.

³⁷ PLANIOL, Marcel, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Editorial José María Cajica, Puebla, 1950, pág. 368.

³⁸ ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia*, Editorial Porrúa, México, 2005, pág. 115.

³⁹ PLANIOL, Marcel, *Clásicos del Derecho. Volumen 8*, Traducción de Leonel Pérez Nieto Castro, Editorial Harla, 3ª edición, Paris, 1946, pág. 39.

- Doctrina Francesa: Su exponente más importante fue Bonnecase, quien define al acto jurídico como *“manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente, o, al contrario, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación o a la extinción de una relación de derecho”*⁴⁰

Bonnecase señala que el Acto Jurídico consta de dos elementos:

- 1.- El psicológico, voluntario personal.
- 2.- El formado por el derecho objetivo.

Si falta alguno de estos elementos no se producirá ningún efecto jurídico, ya que si no existe la voluntad, el derecho objetivo no puede producir por sí solo el acto y si falta el derecho objetivo, la voluntad no es suficiente para producir el acto, pues el derecho no le reconocerá efectos jurídicos. Por lo cual, para ésta teoría el acto jurídico radica en la conducta del ser humano, siempre y cuando se manifieste la voluntad, con la intención de producir consecuencias jurídicas, debiendo existir una norma jurídica que sancione la manifestación de la voluntad, como los efectos deseados por quien lleva a cabo la acción.⁴¹

Así, tomando en cuenta la explicación expuesta anteriormente, se puede decir que el concubinato no es un Acto Jurídico, ya que si bien es cierto que en éste tipo de unión existe la voluntad de las partes para unirse, en la mayoría de los casos los concubinos no tienen la intención de producir consecuencias de derecho, cómo en el caso del matrimonio, en el cual los esposos reconocen las obligaciones propias

⁴⁰ BONNECASE, Julián, *Elementos de Derecho Civil*, Editorial Cajica, Puebla, México, 1945, págs. 172 y 173.

⁴¹ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, págs. 43 y 44.

de su unión, mientras que los concubinos no se comprometen a ello, reservándose la posibilidad de sustraerse a las mismas, ya que en ningún momento crean un vínculo jurídico frente a alguna autoridad competente, ni requieren para su separación la autorización de la misma, pues el concubinato tiene su origen en la voluntad de la pareja, en querer vivir juntos compartiendo techo, gastos, vivienda, etc., pudiendo separarse cuando así lo desee alguna de las partes sin necesidad de previo acuerdo entre ambas, (lo que contraría el principio general de los contratos).

Para una pareja que se une en concubinato, las consecuencias jurídicas que puedan derivar de su relación, en la mayoría de los casos, son secundarias, pues lo que buscan es cohabitar como si fueran marido y mujer, sin tener un compromiso formal o legal, como lo exigiría el matrimonio.⁴²

En virtud de lo anteriormente expuesto, se puede concluir que el concubinato carece de los elementos necesarios para ser un Acto Jurídico, ya que si bien es cierto, que existe la voluntad de las partes para unirse y que se producen efectos jurídicos, en la mayoría de los casos, la pareja no tiene la intención de producir dichos efectos.

2.4.3 El concubinato como Hecho Jurídico.

El Hecho Jurídico, nos dice María del Mar Herrerías Sordo, *“es el acontecimiento puramente material o de la naturaleza, o bien aquel en que se da una intervención del hombre, que genera consecuencias de derecho, sin que exista la intención de crear esas consecuencias”*⁴³

⁴² *Ibidem*, pág. 46.

⁴³ *Ibidem*, pág. 48

Juan D. Ramírez Gronda, en su Diccionario Jurídico, señala al respecto: “*El Hecho Jurídico, se origina en la voluntad del actor, el hecho jurídico se caracteriza porque produce un efecto de Derecho que no ha sido querido. Es en opinión de Couture, un evento constituido por una acción u omisión involuntaria (pues de ser voluntaria constituiría el acto jurídico) o por una circunstancia de la naturaleza que crea, modifica o extingue derechos*”⁴⁴

Para Bonnecase es “*un acontecimiento puramente material, tal cómo el nacimiento o la filiación, o acciones más o menos voluntarias, que fundadas en una realidad de Derecho, generan situaciones o efectos jurídicos, aún cuando el sujeto de este acontecimiento o de estas acciones no haya tenido, ni podido tener deseo de colocarse bajo el imperio del Derecho*”⁴⁵

Los Hechos Jurídicos pueden ser:

- En sentido amplio: son todo acontecimiento natural o del hombre que produce consecuencias de derecho; y
- En sentido estricto: son todos aquellos fenómenos de la naturaleza o del hombre que producen efectos de derecho, independientemente de la voluntad del sujeto (nacimiento, mayoría de edad, la muerte, etc.) Los hechos Jurídicos en *stricto sensu* se dividen en:
 - Hecho jurídico material o de la naturaleza: son aquellos acontecimientos que se producen sin que haya la intervención de la voluntad y que crea, transmite, modifica o extingue derechos y obligaciones.

⁴⁴ RAMÍREZ GRONDA, Juan D. *Diccionario Jurídico*, Editorial Claridad, 11^a edición, Buenos Aires, 1994, pág. 168.

⁴⁵ BONNECASE, Julián, *op. cit.*, pág. 169.

- Hecho jurídico voluntario: Son los sucesos que producen consecuencias de derecho y en cuya realización interviene la voluntad, sin que ésta intervenga en la creación de consecuencias jurídicas.

La doctrina francesa, clasifica a los hechos jurídicos voluntarios en:

- Hechos voluntarios lícitos: Son los cuasicontratos, que según Pothier son los hechos de una persona permitidos por la Ley, que la obligan hacia otra, o que obligan a la otra hacia ella, sin que entre ambas exista un acuerdo. Ejemplo: Una persona hace un pago que no debe, esto obligará a la persona que recibió ese pago a devolverlo, aún cuando no haya un acuerdo sobre la restitución⁴⁶ (pago de lo indebido). Al respecto el autor Chávez Asencio nos dice: *“La licitud hace referencia a lo que el obligado debe hacer o no hacer, es decir, a la calidad de la conducta que hace referencia a las normas de orden público, de interés social prohibitivas y a las buenas costumbres”*.⁴⁷
- Hechos voluntarios ilícitos: Son los delitos y cuasidelitos, Photier señala que los delitos son los hechos por los cuales una persona, por dolo o malicia causa daño o un perjuicio a otra y se diferencian de los cuasicontratos en el hecho de que éstos últimos están permitidos por la Leyes, mientras que los delitos, constituyen hechos condenables. Ejemplo: un homicidio.⁴⁸ Asimismo, los cuasidelitos, son hechos que causan un daño patrimonial, que se realiza sin la intención de perjudicar, pero que se supone una falta de previsión o de cuidado y que el autor de un

⁴⁶ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *op. cit.*, pág. 184.

⁴⁷ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F, *op. cit.*, pág. 308.

⁴⁸ GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *op. cit.*, pág. 185.

cuasidelito está obligado a reparar, los daños causados. Ejemplo: Un accidente de tránsito.⁴⁹

Como se puede apreciar, la principal diferencia que existe entre el hecho jurídico y el acto jurídico, es la intención de originar consecuencias de derecho, ya que en éste último la manifestación de la voluntad va encaminada a producir consecuencias de derecho, mientras que en el primero no.

Ahora bien, después de haber analizado las diversas posiciones que existen sobre la naturaleza jurídica, se puede concluir que el concubinato es un hecho jurídico, porque en los concubinos interviene su voluntad para unirse a su pareja de manera consciente, pero no se propone crear consecuencias de derecho que de esta figura derivan, es decir, existe una voluntad de vivir juntos como si fueran marido y mujer, pero esa voluntad no va más allá de la convivencia, no busca los efectos previstos en la Ley. Por lo que no se puede decir que el concubinato sea un acto jurídico, ya que la principal diferencia que lo distingue del hecho jurídico es precisamente la intención de crear consecuencias de derecho por quienes intervienen. Cabe señalar que pese a que los concubinos no tienen una intención de crear consecuencias de derecho, la Ley les ha otorgado efectos jurídicos, derivándose de ello, derechos y obligaciones que los concubinos pueden hacer valer, siempre y cuando cumplan con los elementos que el Código Civil para el Distrito Federal señala, es por lo anterior que en el capítulo tercero, se explicarán las consecuencias jurídicas derivadas de esta relación, desde tres vertientes: efectos jurídicos en relación a los concubinos, a los hijos y a los bienes.

⁴⁹ SOTO PÉREZ, Ricardo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, Editorial Esfinge, 26ª edición, México, 1998, págs. 158 y 159.

CAPÍTULO III

EFFECTOS JURIDICOS DEL CONCUBINATO

El Código Civil de 1974 reconoce por primera vez en nuestro ámbito jurídico, la posibilidad de producir algunos efectos jurídicos a favor de los concubinos, de los hijos de éstos y de los bienes adquiridos dentro de la relación concubinaria.

Lo anterior, como consecuencia de una realidad constante y permanente que se presenta en nuestra sociedad, por lo cual, se tiene la necesidad de otorgarle efectos considerables a este tipo de unión. Es por ello que en el presente capítulo, las consecuencias jurídicas generadas por el concubinato se explicarán desde los tres grandes apartados de exposición:

- Efectos jurídicos en relación a los concubinos.
- Efectos jurídicos en relación a los hijos.
- Efectos jurídicos en relación a los bienes.

3.1 Efectos jurídicos en relación a los concubinos.

Los derechos de los concubinos no siempre han sido reconocidos por la Ley, han sido producto de una lucha social constante, pues como se puede observar en el capítulo primero de antecedentes del presente trabajo, el concubinato ha sufrido una evolución, que ha trascendido en las condiciones y efectos jurídicos que posee en la actualidad.

Es por lo anteriormente descrito, que en el presente trabajo se realiza un estudio de los efectos que se generan entre los concubinos, para lo cual, son clasificados de la siguiente forma:

- Alimentos.
- Derechos sucesorios.
- Derechos patrimoniales.
- Donaciones.

3.1.1 Alimentos.

En el artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, establece qué elementos comprenden los alimentos:

“Artículo 308.- Los alimentos comprenden:

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

Por lo anterior, se puede señalar que uno de los efectos jurídicos que surgen con la figura del concubinato, es la obligación de dar y recibir alimentos y se encuentra regulado por los artículos 301 y 302 del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales establecen:

“Artículo 301.- La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez derecho de pedirlos.

Artículo 302.- Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La Ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la Ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.”

Cabe mencionar que los artículos expuestos, sólo se aplicarán en el caso de que se cumplan con los requisitos legales establecidos en el artículo 291 bis, del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, que los concubinos no tengan impedimentos legales para contraer matrimonio y hayan vivido en común de forma constante y permanente por un período mínimo de dos años. Si los concubinos llegaran a separarse, tendrán ambos derecho a solicitar alimentos, siempre y cuando los necesiten, por el número de años que haya durado la relación, con una regulación especial por lo que se refiere a la hipótesis de que el acreedor alimentario llegara a casarse o se uniera en un nuevo concubinato, situaciones que darían por terminada la pensión señalada. En relación a esto, el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil y del Trabajo del Vigésimo Primer Circuito emitió la siguiente tesis aislada:

ALIMENTOS EN EL CONCUBINATO. LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONARLOS EXISTE SOLAMENTE CUANDO EL VÍNCULO SUBSISTE.

El concubinato es la unión sin matrimonio entre un hombre y una mujer que nace espontáneamente y puede terminar, de igual modo, en cualquier momento; de tal manera que los derechos y obligaciones que nacen de dicha relación sólo subsisten mientras dicho vínculo perdure. Por lo tanto, resulta improcedente la acción de petición de alimentos ejercitada en contra del concubinario por la concubina, cuando se acredita que esta última abandonó el domicilio del concubinario antes de la presentación de la demanda, es decir, cuando se demuestra que la aludida relación se ha-roto.

Amparo directo 131/2005. 20 de abril de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Rafael Segura Madueño. Secretario: Marcial Alemán Mundo.

Es importante señalar que la muerte de uno de los concubinos, no extingue la obligación de dar alimentos, pues dentro del Libro Tercero, denominado “*De las Sucesiones*” del Código Civil para el Distrito Federal, encontramos el artículo 1368, el cual determina las personas a las que el testador está obligado a dejar alimentos, mencionando en su fracción V, lo siguiente:

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

...

- V. *A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tengan bienes suficientes. Éste derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con*

quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;”

Asimismo, el artículo 1373 del Código en mención, señala las reglas a seguir, en los casos en que la masa hereditaria no sea suficiente para proporcionar alimentos a todos los que tienen derecho, señalando:

“Artículo 1373.- Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:

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

II. Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior, se ministrarán a prorrata a los ascendientes;

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

IV. Por último, se ministrarán igualmente a prorrata, a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Cómo se puede observar el Código Civil aún con las reformas que han existido sobre la materia, sigue siendo contradictorio, pues si bien es cierto, que en sus artículos 301 y 302 le otorga derechos alimentarios al igual que un cónyuge, en el artículo 1373 a la concubina se le considera casi al final de todos los parientes, a pesar de que se trata de la persona con la convivió el *de cujus* cómo si fuera su cónyuge, razón por la cual se le debería de considerar en la fracción primera, pues en éste caso el concubino que sobrevive, sería equiparable al cónyuge supérstite.

3.1.2 Derechos Sucesorios.

Los derechos sucesorios de los concubinos fueron reconocidos hasta el año de 1928, cuando se consagran en el artículo 1635 del Código Civil, pues los Códigos de 1870 y 1884, no otorgaban ningún derecho a quienes vivían en este tipo de relación. Este artículo otorgaba ciertos derechos a la concubina, y a la letra establecía:

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

- I. Si la concubina concurre con hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625;*
- II. Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo;*
- III. Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo;*
- IV. Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta;*
- V. Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a una tercera parte de ésta;*
- VI. Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la*

sucesión pertenecen a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia Pública. En los casos a que se refiere las fracciones II, III y IV debe observarse lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625, si la concubina tiene bienes. Si al morir el autor de la herencia tenía varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguna de ellas heredará”

Esta norma implicó un gran avance para la época que se vivía, sobre todo, porque en los Códigos anteriores la concubina aun era vista bajo la concepción de “amante” y el reconocimiento de éstos derechos constituyó un ataque para la institución del matrimonio.⁵⁰

Sobre la exposición de motivos del Código Civil en mención, el Maestro Gutiérrez y González señala:

“Se creyó justo que la concubina que hacía vida marital con el autor de la herencia, al morir éste, y que tiene hijos de él o vivió en su compañía los últimos cinco años que precedieron a su muerte, tuviera alguna participación en la herencia legítima, pues en la mayoría de los casos, cuando se reúnen las expresadas circunstancias, la mujer es la verdadera compañera de la vida y ha contribuido a la formación de los bienes. El derecho de la concubina tiene lugar siempre que no haya cónyuge supérstite, pues la comisión repite que rinde homenaje al matrimonio...aun cuando debe rendirse tributo al matrimonio, la concubina puede tener derecho a heredar, ya que el concubinato es una situación no prohibida por la Ley en los casos en que no exista matrimonio; que cuando el autor de la herencia siendo célibe tuvo una, sólo una concubina y vivió con ella durante cierto tiempo anterior a su muerte, o le dio hijos, es justo

⁵⁰ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 72.

reconocerle derecho a su herencia, en los casos de intestado o bien, derecho a exigir alimentos en los casos de sucesión testamentaria, cuando el testado no le asigna alguna parte."⁵¹

Posteriormente, en el año de 1974 se reformó el artículo 1368, relativo al testamento inoficioso, pues debido a la proclamación de la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, se incluyeron derechos sucesorios para el concubinario, siendo los Códigos de los Estados de Veracruz, Tlaxcala y Quintana Roo, los primeros en reconocer dichos derechos. Mientras que en el Distrito Federal, se incluyeron estos derechos hasta la reforma de 1983, reconociendo el derecho de los concubinos a heredarse recíprocamente. Al respecto y para robustecer lo anteriormente expuesto, cito la siguiente tesis aislada, emitida por el Tercer Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito:

CONCUBINATO, DERECHO A HEREDAR POR RELACIÓN DE. SÓLO TIENE LUGAR CUANDO NO HAY CÓNYUGE SUPÉRSTITE.

El concubinato es un hecho social caracterizado por la unión, convivencia y trato sexual entre un varón y una mujer, con capacidad legal para contraer matrimonio. En los Códigos Civiles anteriores al vigente con anterioridad a la reforma del 25 de mayo del año dos mil, no se reconocía el derecho de la concubina o el concubinario para heredar al causante, y tampoco tenía derecho a pedir alimentos en los casos de transmisión de bienes por testamento. El Código Civil para el Distrito Federal anterior al vigente ya establece ese derecho, que se encuentra plasmado en el artículo 1635 y que regula el derecho a heredar de la concubina y el concubinario con arreglo a las disposiciones aplicables para el cónyuge, siempre y cuando la concubina y el concubinario hayan vivido juntos como si fueran marido y mujer durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del causante o cuando hayan tenido hijos en común, y hayan permanecido libres de matrimonio. Conforme a ese precepto,

⁵¹ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *op. cit.*, pág. 246.

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

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

En la actualidad, la Asamblea Legislativa ha llevado a cabo importantes reformas en relación a los derechos sucesorios entre los concubinos, pues ya cuentan con derechos sucesorios equiparables a los de los cónyuges, pues

anteriormente el Código establecía en el artículo 1635, como derecho a heredar, el plazo mínimo de cinco años, o haber tenido hijos en común.

Es así cómo los concubinos tienen derecho a heredarse recíprocamente, siempre que hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, hayan vivido juntos, de forma constante y permanente por un período mínimo de dos años o hayan tenido hijos en común. De cumplirse con los requisitos descritos anteriormente, la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, por lo cual tiene derecho a heredar de la siguiente forma:

- El concubino que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o bien los que posea, no iguallen la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia.
- Si el concubino que sobrevive concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al concubino y la otra a los ascendientes.
- Concurriendo el concubino con uno o más hermanos del autor de la sucesión, tendrá derecho a dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos.
- Cuando el concubino concorra con los ascendientes o hermanos del autor de la sucesión, recibirá las porciones que le correspondan aunque tenga bienes propios.
- A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el concubino sucederá en todos los bienes.

Cómo se puede observar, en materia sucesoria los concubinos tienen una mayor protección, siempre y cuando, cumplan con los requisitos establecidos por la Ley.

3.1.3 Derechos Patrimoniales.

Respecto a este punto, el artículo 723 del Código Civil para el Distrito Federal vigente, nos da una definición de lo que es el patrimonio de familia, así como lo que incluye, estableciéndolo de la siguiente manera:

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

El concubinato en la actualidad, es una forma de constituir una familia, es por ello que se puede decir que los concubinos pueden conformar un patrimonio familiar, y esto se confirma con lo estipulado en los artículos 724 y 725 del Código en comento, los cuales señalan:

Artículo 724.- Pueden constituir el patrimonio familiar la madre, el padre o ambos, la concubina, el concubino o ambos, la madre soltera o el padre soltero, las abuelas, los abuelos, las hijas y los hijos o cualquier persona que quiera constituirlo, para proteger jurídica y económicamente a su familia.

Artículo 725.- La constitución del patrimonio de familia hace pasar la propiedad de los bienes al que quedan afectos, a los miembros de la familia beneficiaria; el número de miembros de la familia determinará la copropiedad del patrimonio, señalándose los nombres y apellidos de los mismos al solicitarse la constitución del patrimonio familiar.

Es importante señalar que anteriormente se exigía que se comprobara la existencia de la familia con las respectivas actas del Registro Civil, lo cual dejaba a los concubinos en una franca desventaja, sin embargo, los concubinos que habían procreado hijos en común, podían comprobar su estado, con las actas de nacimiento de sus hijos, demostrando así que habían formado una familia, sin embargo, quienes no habían procreado hijos, les era más difícil comprobarlo, pues hasta en la actualidad uno de los problemas que presenta esta figura, es el de poder comprobar en que momento inició la relación concubinaria. Es por ello, que en la actualidad no se establece como requisito esencial la presentación de las actas del Registro Civil.

3.1.4 Donaciones.

La Donación es un contrato por el que una persona transfiere a otra, gratuitamente una parte o la totalidad de sus bienes presentes Las donaciones entre los concubinos no se realizan bajo las mismas condiciones que las donaciones de los cónyuges. Las donaciones en la relación concubinaria se rigen por las reglas de los contratos, como si se tratara de cualquier persona. Entre las directrices que rigen la donación se encuentran:

- La donación no puede comprender los bienes futuros.

- La donación puede ser:
 - *Pura*: se otorga en términos absolutos;
 - *Condicional*: depende de algún acontecimiento incierto;
 - *Onerosa*: se hace imponiendo algunos gravámenes y
 - *Remuneratoria*: la que se hace en atención a servicios recibidos por el donante y que éste no tenga obligación de pagar.
- Las donaciones sólo pueden tener lugar entre vivos y no pueden revocarse sino en los casos declarados en la Ley. Entre estos casos se encuentran:
 - Las donaciones legalmente hechas por una persona que al tiempo de otorgarlas no tenía hijos, pueden ser revocadas por el donante cuando le hayan sobrevenido hijos.
 - La donación puede ser revocada por ingratitud:
 1. Si el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante o de los ascendientes, descendientes o cónyuge de éste;
 2. Si el donatario rehúsa socorrer, según el valor de la donación, al donante que ha venido a pobreza.
- La donación es perfecta desde que el donatario la acepta y hace saber la aceptación al donador.
- La donación puede hacerse verbalmente o por escrito. La donación verbal sólo podrá hacerse de bienes muebles y sólo producirá efectos legales cuando el valor de los muebles no pase de doscientos pesos.
- Es nula la donación que comprenda la totalidad de los bienes del donante

Cómo se puede apreciar, la donación hecha de un concubino a otro puede ser revocada por superveniencia de hijos, es decir, de los hijos que procrearon entre ellos e inclusive a favor de los hijos que el concubino hubiere tenido con persona

distinta que su concubina, caso que no se da en las donaciones entre cónyuges, pues éstas no se revocan por la superveniencia de hijos, sólo podrán reducirse en el caso de ser inoficiosas, es decir, cuando perjudiquen la obligación del donante de suministrar alimentos a aquellas personas a quienes los debe.

Es por lo anterior, que se deberían de aplicar las disposiciones relativas a la donación entre consortes a los concubinos, pues si se han otorgado derechos sucesorios a los concubinos, equiparables a los del cónyuge, no existe algún impedimento para no poder otorgarles en el rubro de las donaciones.

3.2 Efectos jurídicos en relación a los hijos.

Con el concubinato, surgen también deberes inherentes a los hijos nacidos de esta relación, o a los hijos adoptados ⁵² dentro de ella. Cómo se presentará en el siguiente tema, existen diversas normas que demuestran el reconocimiento absoluto de efectos jurídicos creados por el concubinato en beneficio protectorista de los hijos.

Para el estudio de dichos efectos, se dividirá el presente tema de la siguiente manera:

- Filiación y Parentesco.
- Alimentos.
- Derechos Sucesorios.
- Patria Potestad.
-

⁵² Hay que recordar que el hijo adoptado se equipara a un hijo consanguíneo, incluyendo en los derechos, obligaciones y con los efectos jurídicos correspondientes.

3.2.1 Filiación y Parentesco.

▪ Filiación.

Planiol considera que filiación es *“la descendencia en línea recta; comprende toda la serie de intermediarios que unen a una persona determinada, con tal o cual ancestro por alejado que sea; pero en el lenguaje del derecho, la palabra ha tomado un sentido mucho más estricto y comprende exclusivamente la relación inmediata del padre o de la madre con el hijo. Justifícase esta limitación porque esa relación se produce idéntica a sí misma en todas las generaciones. La relación de filiación toma también los nombres de paternidad y maternidad, cuando se considera respectivamente, por parte del padre o la madre. Por tanto, la filiación puede definirse como la relación que existe entre dos personas, una de las cuales es el padre o la madre de la otra.”*⁵³

El Código Civil define a la filiación cómo: *“la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros”*

La filiación, no debe de estar sujeta a condiciones que no atañen a los hijos; se crea un vínculo, esté o no casada la pareja, y que a partir de esta unión surge una obligación conjunta para con el menor hijo.

Antes de las reformas de junio del 2000, se distinguía tanto en la Ley como en la doctrina tres tipos de filiación, las cuales se clasificaban de la siguiente forma:

⁵³ PLANIOL, Marcel, *Tratado Elemental de Derecho Civil, op cit.*, págs. 110 y 111.

1. Filiación legítima: Se daba entre padres e hijos, cuando éstos últimos eran concebidos durante el matrimonio.
2. Filiación natural: era aquella que se establecía entre los padres y los hijos cuando los últimos nacían fuera del matrimonio, en este caso la filiación se establecía respecto de la madre automáticamente, más no así por lo que hacía al padre, puesto que en su caso la filiación sólo existía cuando se diera un reconocimiento voluntario o se declarara judicialmente. En este caso existían tres formas de filiación, que transgredían la dignidad y el valor de la persona y que dañaban la calidad de vida de los nacidos en estas circunstancias, y que eran:
 - Filiación simple: En este tipo de filiación, el hijo había sido concebido fuera del matrimonio, pero en el tiempo de su concepción, la madre contrajo matrimonio con el padre de éste, por no tener ningún impedimento legal para hacerlo.
 - Filiación adulterina: Era aquella cuando la madre o el padre unidos en matrimonio, conciben un hijo con persona distinta.
 - Filiación incestuosa: Aquí el hijo procreado, era producto de una relación entre parientes, en los grados prohibidos por la Ley.
3. Filiación legitimada: Se daba cuando los hijos eran concebidos antes del matrimonio, pero los padres los reconocen antes de contraer nupcias, durante las mismas o después de ellas. Esta tenía por efecto lograr que los hijos nacidos fuera del matrimonio lograran obtener el estado de hijo legítimo.

La clasificación que se hacía de la filiación, se daba respecto de la condición del nacimiento de los hijos o del estado civil de los padres, la cual desaparece con las reformas que se hacen al Código Civil para el Distrito Federal en junio del 2000. Por lo que ahora no existen pautas de discriminación contra los hijos, y a todos se

les reconoce el mismo estado y los mismos derechos, independientemente de las circunstancias del origen de la filiación.

En el caso del concubinato, el artículo 383 del Código en mención, señala que se presumen hijos del concubinario y de la concubina, los nacidos dentro del concubinato y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

Las pruebas de filiación de los hijos se demuestran de la siguiente forma:

1. Con el acta de nacimiento. A falta de ésta o si la que se tiene estuviera defectuosa, incompleta o falsa, se probará con la posesión constante de estado de hijo. En defecto de esta posesión, son admisibles todos los medios de prueba que la Ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen.
2. Si ha sido reconocido constantemente como hijo por la familia del padre, de la madre y en la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo.
3. Si además el hijo ha usado constantemente los apellidos de los que pretenden ser su padre y su madre, con el permiso de ellos; que el padre o la madre lo hayan tratado como hijo, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento.

En cuanto al reconocimiento de los hijos se establece:

1. Por el reconocimiento de padre, madre o ambos o por una sentencia ejecutoriada que la así lo declare.

2. Pueden reconocer a sus hijos los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio.
3. El reconocimiento hecho por uno de los padres, produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor.
4. El reconocimiento de un hijo deberá hacerse por alguno de los modos siguientes:
 - I. En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil;
 - II. Por acta especial ante el mismo Juez;
 - III. Por escritura pública;
 - IV. Por testamento;
 - V. Por confesión judicial directa y expresa.
5. La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre.
6. Está permitido al hijo y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cualquiera de los medios ordinarios; pero la indagación no será permitida cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada.
7. Las acciones de investigación de paternidad o maternidad, sólo pueden intentarse en vida de los padres.
8. El hijo reconocido por el padre, por la madre, o por ambos tiene derecho:
 - I. A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;

- II. A ser alimentado por las personas que lo reconozcan;
- III. A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la Ley;

Los derechos que tienen los hijos, respecto a la filiación son:

1. Reclamar su filiación. Dicha acción es imprescriptible para él y sus descendientes.
2. La condición de hijo no puede perderse sino por sentencia ejecutoriada.
3. Los hijos adquieren todos sus derechos desde la fecha de nacimiento que consta en la primera acta, aunque el reconocimiento sea posterior. Pueden gozar también de ese derecho, los hijos que ya hayan fallecido al celebrarse el matrimonio de sus padres, si dejaron descendientes y de la misma forma los hijos no nacidos, si el padre declara que reconoce al hijo de la mujer que está embarazada.

▪ **Parentesco.**

Para adentrarnos al estudio del parentesco, como efecto jurídico en relación a los hijos, es necesario comenzar por definirlo.

Efraín Moto Salazar, lo define como *“el conjunto de relaciones que se establecen entre personas que descienden unas de otras, o bien de un progenitor en común”*⁵⁴

Antonio de Ibarrola lo define como *“el lazo permanente que existe entre dos o más personas por razón de tener una misma sangre, o de un acto que imita al del engendramiento y cuya similitud con éste se halla reconocida por la Ley”*⁵⁵

⁵⁴ MOTO SALAZAR, Efraín, *Elementos de Derecho*, Editorial Porrúa, 39ª edición, México, 1993, pág. 147.

⁵⁵ DE IBARROLA, Antonio, *Derecho de Familia*, Editorial Porrúa, 3ª edición, México, 1993, pág. 119.

De acuerdo con nuestro Código Civil para el Distrito Federal, existen tres tipos de parentesco, que son:

- 1. Parentesco Consanguíneo:** Es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común. También se da el parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de la reproducción asistida y sus padres, o sólo la madre, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora. Fuera de este caso, la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida. En el caso de la adopción, se equiparará al parentesco por consanguinidad, aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.
- 2. Parentesco por Afinidad:** Es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.
- 3. Parentesco Civil:** Es el que nace de la adopción, en el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte; los derechos y obligaciones que nazcan de la misma, se limitarán al adoptante y adoptado.

Una vez definidas las clases de parentesco, se puede señalar que entre los concubinos se crea el parentesco por afinidad, tal y como lo señala el artículo 294, el cual establece:

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

Entre los concubinos, sus hijos (incluyendo a los hijos adoptados) sus ascendientes y descendientes que provengan de esa unión, se crea el parentesco consanguíneo. Así por ejemplo, los concubinos están unidos por un parentesco consanguíneo respecto a sus padres, abuelos, bisabuelos, y demás ascendientes, y también existe este vínculo respecto de los hijos que procreen, los nietos que nazcan de las uniones entabladas entre los hijos producto del concubinato con su pareja, los bisnietos, y así sucesivamente con las siguientes generaciones de descendientes.⁵⁶

Alimentos.

En el tema anterior ya se señaló, lo que comprenden los alimentos, sin embargo, es necesario recordar algunos de los elementos que los constituyen: comida, vestido, habitación, atención médica, hospitalaria; respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión, adecuados a sus circunstancias personales.

Como se puede apreciar, los hijos nacidos de la unión concubinaria tienen derecho a recibir alimentos, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. Por otro lado, el artículo 301 del citado Código, establece que la obligación de dar alimentos es recíproca y el que los da tiene a su vez derecho a pedirlos, por lo cual, los hijos nacidos del concubinato están obligados a proporcionar alimentos a sus padres, lo anterior de conformidad con el artículo 304 del ordenamiento en mención.

⁵⁶ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 82.

3.2.3 Derechos Sucesorios.

Los derechos sucesorios de los hijos nacidos dentro de la relación concubinaria, son los mismos con los que cuentan los hijos nacidos dentro del matrimonio, pues cabe recordar que a partir de las reformas de junio del 2000, las distinciones que se hacían entre ellos fueron derogadas del Código Civil para el Distrito Federal, logrando con ello un gran avance jurídico.

En lo que se refiere a la sucesión testamentaria, los hijos nacidos del concubinato tienen derecho a exigir alimentos, si es que el testador no se los dejó, pues en el artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal, se establece que entre las personas a quien el testador está obligado a dar alimentos, se encuentran:

1. Los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte; es decir, cuando haya sido reconocido, cuando haya iniciado la acción de investigación de paternidad y haya obtenido sentencia favorable, o bien cuando haya nacido dentro del plazo en que se presumen hijos de los concubinos.⁵⁷
2. Los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad; cuando exista la obligación a que se refiere el párrafo anterior.

Si la masa hereditaria no fuera suficiente para cubrir los alimentos de todos aquellos que tienen derecho a recibirlo, tienen preferencia los descendientes y el cónyuge, por lo que este es otro derecho que tienen los hijos nacidos dentro del concubinato.

⁵⁷ *Ibidem*, pág. 85.

En cuanto a la sucesión legítima, tienen derecho a heredar: los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario. La sucesión de los descendientes, se establece de la siguiente forma:

- Si a la muerte de los padres quedaran sólo hijos, la herencia se dividirá entre todos por partes iguales.
- Cuando concurren descendientes con el cónyuge que sobreviva, a éste le corresponderá la porción de un hijo.
- Si quedaran hijos y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpes. Lo mismo se observará tratándose de descendientes de hijos premuertos, incapaces de heredar o que hubieren renunciado la herencia.
- Si sólo quedaren descendientes de ulterior grado, la herencia se dividirá por estirpes, y si en algunas de éstas hubiere varios herederos, la porción que a ella corresponda se dividirá por partes iguales.
- Concurriendo hijos con ascendientes, éstos sólo tendrán derecho a alimentos, que en ningún caso pueden exceder de la porción de uno de los hijos.
- El adoptado hereda como un hijo, pero en la adopción simple no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante.
- Concurriendo padres adoptantes y descendientes del adoptado en forma simple, los primeros sólo tendrán derecho a alimentos.
- Si el intestado no fuere absoluto, se deducirá del total de la herencia la parte de que legalmente haya dispuesto el testador, y el resto se dividirá de la manera que disponen los artículos que preceden.

3.2.4 Patria Potestad.

Planiol define la Patria Potestad, como *“el conjunto de derechos y facultades que la Ley concede al padre y a la madre sobre la persona y bienes de sus hijos menores, para permitirles el cumplimiento de sus obligaciones como tales.”*⁵⁸

Para Rafael de Pina Vara, es *“el conjunto de facultades, que suponen también deberes, conferidas a quienes las ejercen (padres, abuelos, adoptantes, según los casos) destinadas a la protección de los menores no emancipados en cuanto se refiere a su persona y bienes.”*⁵⁹

La Ley no establece actualmente diferencia alguna entre el ejercicio de la patria potestad de los hijos nacidos dentro del matrimonio o los nacidos fuera de él, ya que no son ni el concubinato, ni el matrimonio los que dan origen a la patria potestad, sino el simple hecho de la procreación que vincula a los padres con los hijos, independientemente de la relación jurídica que exista entre ambos progenitores.⁶⁰ Por lo cual la patria potestad de los hijos nacidos de la relación concubinaria, será ejercida por los padres o por los parientes más cercanos, cómo lo señala la Ley hasta que el menor llegue a la edad de dieciocho años, siempre y cuando el menor no contraiga nupcias, ya que será considerado emancipado y quedará fuera de la patria potestad.

El Código Civil para el Distrito Federal, señala en su artículo 411, que quienes ejerzan la patria potestad, tienen la responsabilidad de relacionarse de manera

⁵⁸ PLANIOL, Marcel, *Tratado Elemental de Derecho Civil, op. cit.*, pág. 251.

⁵⁹ DE PINA VARA, Rafael, *op. cit.*, pág. 399.

⁶⁰ GALVÁN RIVERA, Flavio, *op. cit.*, pág. 148.

armónica con sus hijos menores de edad, independientemente de que vivan o no bajo el mismo techo.

Como se ha señalado, la patria potestad está íntimamente ligada con la minoría de edad, por lo cual, quienes tengan este derecho deben cumplir con las obligaciones de educación de la siguiente forma:

- Procurar la seguridad física, psicológica y sexual;
- Fomentar hábitos adecuados de alimentación, de higiene personal y de desarrollo físico. Así como impulsar habilidades de desarrollo intelectual y escolares;
- Realizar demostraciones afectivas, con respeto y aceptación de éstas por parte del menor;
- Determinar límites y normas de conducta preservando el interés superior del menor.

En el caso de incumplimiento de estas obligaciones, el Juez valorará los casos de suspensión de la patria potestad, de la determinación de la guarda y custodia provisional y definitiva, y el régimen de convivencias, siempre y cuando se justifique que el progenitor tenga jornadas laborales extensas.

3.3 Efectos jurídicos en relación a los bienes.

A diferencia del matrimonio, en la relación concubinaria no existe un régimen que regule los bienes adquiridos dentro de ella. Los bienes que obtienen los concubinos durante el tiempo que dure su relación, se considerarán adquiridos en copropiedad a partes iguales, salvo pacto en contrario. Cuando los bienes sean

enajenados, ya sea por término de la relación o por cualquier otra causa, el producto de la venta será dividido en partes iguales. Cada uno de ellos puede ser propietario de determinados bienes, los cuales conservarán al término de dicha relación.

Por otro lado y cómo ya se mencionó anteriormente, los concubinos tienen derecho a heredarse recíprocamente, pudiendo disponer de sus bienes a través de un testamento, heredando al concubinario supérstite los bienes que desee, pero no constituye una obligación, por lo que si la última voluntad del *de cuius* fue no dejar ningún bien al supérstite, no existirá inconveniente legal, salvo el caso de los alimentos, que es la única carga que se impone a la masa hereditaria, siempre y cuando el supérstite reúna las características señaladas por el Código Civil para el Distrito Federal:

1. Que haya vivido con el testador como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos.
2. Haya permanecido libre del matrimonio durante el concubinato.
3. Esté impedido de trabajar y no tengan bienes suficientes.
4. No contraiga nupcias y observe buena conducta.

Cómo ya se ha señalado con antelación, en la sucesión legítima o intestamentaria los concubinos se rigen por las disposiciones relativas a la sucesión de los cónyuges, por lo cual, el concubino que sobrevive tiene el derecho de un hijo cuando concorra con descendientes, siempre y cuando carezca de bienes o los que posea no igualen la porción de los hijos; si concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al concubino y la otra a los ascendientes; si concurre con hermanos del *de cuius*, tendrá derecho a dos

tercios de la herencia, y un tercio se aplicará a los hermanos del *de cujus*; a falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el concubino sucederá en todos los bienes.

En cuanto a los bienes de los hijos que los concubinos procreen juntos, el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 428, señala que se dividen en dos clases: aquellos que adquiera por su trabajo y aquellos que adquiera por cualquier otro título. Los bienes de la primera clase pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo, mientras que los bienes de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponden a las personas que ejerzan la patria potestad. Este sería uno de los casos en que esa mitad correspondería a su vez en dos partes iguales a cada uno de los concubinos.

Finalmente y cómo ya se trató en el presente trabajo, los concubinos también pueden hacerse donaciones entre sí, pero con algunas restricciones que tienen la finalidad de proteger a los hijos, las cuales pueden ser revocadas por la superveniencia de hijos o por ingratitud.

Ahora bien, una vez expuesto el marco conceptual del concubinato, su naturaleza jurídica y los efectos jurídicos que genera, se puntualizará en el siguiente y último capítulo, sobre la trascendencia que tiene en la sociedad actual, así como las características que lo diferencian de otras uniones, para así, poder tener una visión más clara y particular de lo que es el concubinato y posteriormente concluir la presente investigación.

CAPÍTULO IV

EL CONCUBINATO COMO REALIDAD SOCIAL. FRENTE AL MATRIMONIO, LA SOCIEDAD DE CONVIVENCIA Y OTRAS RELACIONES EXTRAMATRIMONIALES

En el presente capítulo se analizará como el concubinato ha ido trascendiendo en la sociedad mexicana a través de los años, convirtiéndose actualmente en una realidad social, pues cada día son mas las familias que fincan sus hogares bajo esta relación. De igual manera se expondrán las diferencias existentes entre el concubinato y otras figuras, tales como lo son: el matrimonio, la sociedad de convivencia, la unión libre y el amasiato, ello con la finalidad de no confundir al concubinato y sobre todo de distinguirlo. Por último, se expondrá una propuesta, derivada de la presente investigación

4.1 El concubinato como realidad social.

La sociedad mexicana ha estado por mucho tiempo influenciada por la religión católica, razón por la cual el matrimonio era considerado como la única forma moral y legal de constituir una familia, ya que cualquier tipo de relación que no fuera constituida de esta forma, era mal vista, pues se consideraba que estaban basadas en un trato carnal y por tal motivo fueron ignoradas social y jurídicamente.

Con el paso del tiempo y la transformación del comportamiento social, esta figura ha sido reconocida por nuestros ordenamientos jurídicos, dejando a un lado la influencia de la Iglesia Católica, por lo cual, el legislador tuvo que disponer

sobre esta necesidad social al darse cuenta que cada día eran más las parejas que fincaban una familia en concubinato. Sin embargo, para la Iglesia Católica, este tipo de uniones siguen siendo reprobadas, pues considera que significan un “desequilibrio para el matrimonio”, y por ello han tratado de intervenir indirectamente en las decisiones de los legisladores a nivel mundial, pues el Vaticano en el año 2000, a través del Pontificio Consejo para la Familia, expidió un documento denominado: “Familia, Matrimonio y Uniones de Hecho” en el cual se reprueba toda unión de hecho y exhorta a los legisladores a no equiparar la institución del matrimonio con este tipo de uniones, señalando:

“...el presente documento, en cuyas páginas se aborda una problemática actual y difícil, que toca de cerca la misma entraña de las relaciones humanas, la parte más delicada de la íntima unión entre familia y vida, las zonas más sensibles del corazón humano. Al mismo tiempo, la innegable trascendencia pública de la actual coyuntura política internacional, hace conveniente y urgente una palabra de orientación, dirigida sobre todo a quienes tienen responsabilidades en esta materia. Son ellos quienes en su tarea legislativa pueden dar consistencia jurídica a la institución matrimonial o, por el contrario, debilitar la consistencia del bien común que protege esta institución natural, partiendo de una comprensión irreal de los problemas personales...

...la «indiferencia» de las administraciones públicas en este aspecto se asemeja mucho a una apatía ante la vida o la muerte de la sociedad, a una indiferencia ante su proyección de futuro, o su degradación. Esta «neutralidad» conduciría, si no se ponen los remedios oportunos, a un grave deterioro del tejido social y de la pedagogía de las generaciones futuras.

...este Pontificio Consejo para la Familia se propone, mediante las siguientes reflexiones, llamar la atención sobre el peligro que representaría un tal

reconocimiento y equiparación para la identidad de la unión matrimonial y el grave deterioro que ello implicaría para la familia y para el bien común de la sociedad.”⁶¹

Como se puede apreciar, la Iglesia descalifica totalmente cualquier unión que no sea la del matrimonio, y a pesar de que la religión que más se profesa en nuestro país es la Católica, no ha sido impedimento para que este tipo de uniones se establezcan, lo cual quiere decir, que la Iglesia ha dejado de influir, al menos en este aspecto, en las decisiones de las parejas al decidir unir su vida en concubinato.

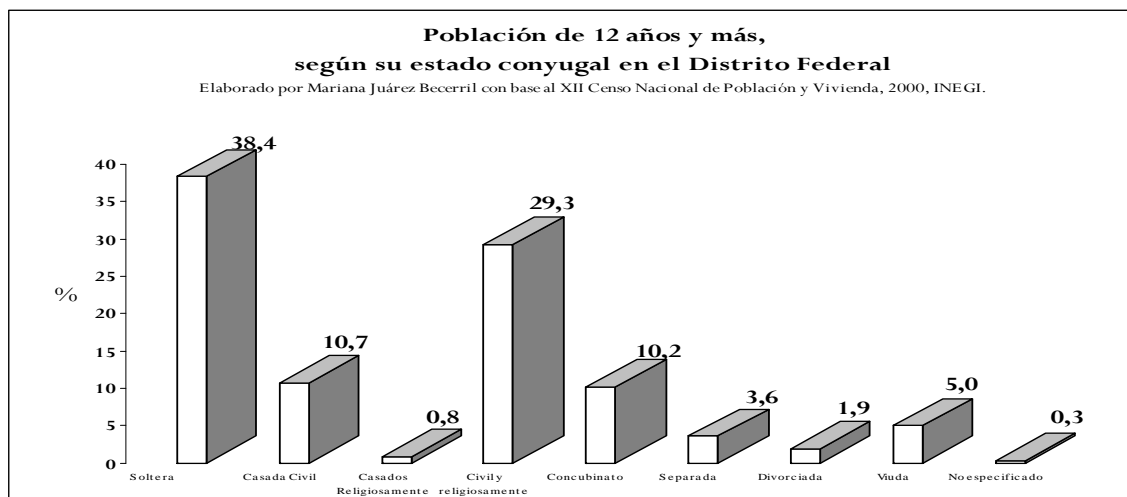
Durante mucho tiempo, el concubinato fue mal visto por la sociedad, pues se creía que los concubinos eran amantes y que sólo los unía un trato sexual, por lo cual consideraban inmorales a las personas que lo constituían, sin embargo y como ya hemos estudiado a lo largo del presente trabajo, los concubinos no son amantes, pues un requisito esencial es que estén libres de matrimonio, y su relación no es esporádica, pues para que se configure, debe de haber una continuidad y permanencia mínima de dos años.

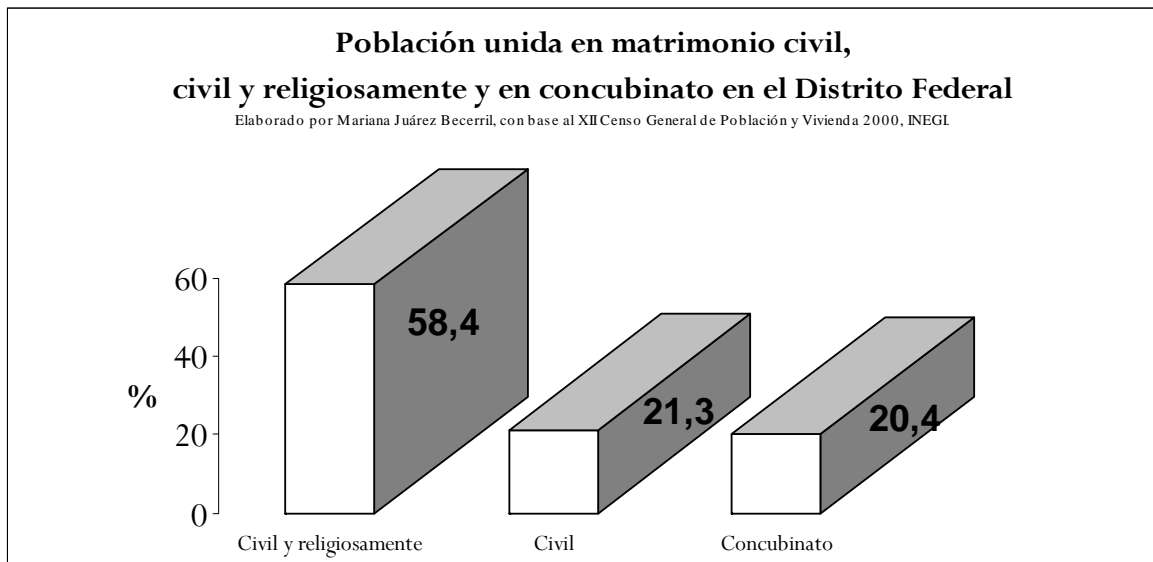
Los motivos por los cuales una pareja decide unirse en concubinato y no en matrimonio, pueden ser económicos o ideológicos. Económicos: porque en muchas ocasiones la pareja es joven y no cuenta con los recursos suficientes para solventar una boda, pues como es sabido, se acostumbra hacer una fiesta e invitar a familiares y amigos, razón por la cual se unen en concubinato. Ideológicos porque hay parejas que consideran varios aspectos para hacerlo, cómo puede ser “conocerse mejor antes de casarse”, con la finalidad de poder decidir si su pareja es

⁶¹ www.vatican.va/index.htm

compatible o no y evitar a futuro un posible divorcio, o las parejas que no consideran necesario casarse, pues sólo desean compartir su vida juntos y formar una familia, para ellos no es esencial realizar todas la formalidades que implica el matrimonio, pues consideran “que su amor no se basa en un papel firmado ante un Juez del Registro Civil”. Pero el motivo principal de las parejas que se unen en concubinato, es el amor que se tienen entre sí, independientemente de los motivos económicos o ideológicos.

El Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática (INEGI), a través del Censo General de Población y Vivienda, 2000, dio a conocer que de la población mayor de 12 años y más según su estado conyugal en el Distrito Federal, (6,674,674 personas), el 10.2% mantiene una relación en concubinato (681,892 personas). Asimismo, el 50.1% de esta población, están casadas civilmente; civil y religiosamente; o en concubinato, de lo cual se deduce, con base a los datos proporcionados por el INEGI, que el 20.4% de esta población en el Distrito Federal vive en concubinato, manteniendo una diferencia mínima con las personas casadas por el civil (0.9%). Tal y como se puede observar en las siguientes gráficas:





Como se puede apreciar, el concubinato es una realidad social, en donde el matrimonio ya no es la única fuente para la creación de una familia, pues el concubinato es ya una forma más de constituirla, ya que reúne todos los elementos sociales básicos e indispensables para hacerlo, por lo cual vale la pena poner atención en él, pues a pesar de que ya es regulado por nuestros ordenamientos y que otorga plena seguridad jurídica a los hijos nacidos dentro de esta figura, existen en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, algunas lagunas y contradicciones al respecto, pues aún los concubinos se encuentran en desventaja, en comparación a los cónyuges. Se tiene claramente entendido que el matrimonio y el concubinato no son lo mismo, el primero es un acto jurídico y el segundo un hecho, sin embargo, en ambos se desarrollan relaciones humanas entre parejas que desean unir sus vidas y formar una familia, motivos suficientes para tener los mismos derechos y obligaciones.

4.2 Diferencias entre concubinato y matrimonio.

El presente tema tiene como finalidad establecer cuales son las diferencias entre matrimonio y concubinato, las cuales son una forma de constituir una familia y sin embargo, existen diferencias entre ambas figuras.

Para poder comparar ambas uniones, es necesario señalar cuales son las definiciones que el Código Civil para el Distrito Federal, establece para cada una de ellas:

- El artículo 146 señala que el matrimonio es *“la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que la Ley exige”*
- El artículo 291 bis estipula que *“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. No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común”*

Con base a las definiciones anteriormente expuestas y al estudio realizado en el presente trabajo, se pueden señalar como principales diferencias entre matrimonio y concubinato, las siguientes:

1. NATURALEZA JURÍDICA.-

La diferencia principal es la naturaleza jurídica de ambos, pues el matrimonio es un *acto jurídico solemne* y el concubinato es un *hecho jurídico*. Al respecto, es pertinente adentrarse un poco más al estudio del matrimonio, como acto jurídico, para que de esta manera se pueda comprender la diferencia entre ambas relaciones:

El matrimonio es un *acto jurídico solemne*, que nace de la libre y espontánea voluntad expresada por ambos contrayentes, ante el Juez del Registro Civil, con las solemnidades y formalidades que la Ley exige, con el propósito de crear, transmitir, modificar o extinguir, deberes, obligaciones y derechos. Al respecto, el artículo 1859 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que todas las disposiciones relativas a los contratos, se aplicarán a convenios y otros actos jurídicos, siempre que no se opongan a su naturaleza, por tal motivo al considerarse al matrimonio como un acto jurídico, se le aplican los requisitos de existencia y de validez ⁶² que rigen para todos los actos jurídicos. Estos elementos de existencia son:

- *El consentimiento*, que es la coincidencia de voluntades en un mismo sentido. La manifestación externa de la voluntad de los consortes para contraer matrimonio, la cual se expresa en la libre y consiente decisión de ambos. De la misma manera, debe de existir la voluntad del Juez del Registro Civil, que es quien los declara marido y mujer ante la Ley y la sociedad.

⁶² Los elementos esenciales o de existencia son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, por falta de un elemento de definición. Los elementos de validez son aquellos sin los cuales el acto jurídico sigue existiendo pero estará afectado de nulidad absoluta o relativa, según lo determine la Ley.

- *El objeto*: Se refiere al objeto específico del matrimonio, que de acuerdo a nuestra Ley consiste en crear derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer, como lo son: prestarse ayuda recíproca, guardarse fidelidad, contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, decidir conjuntamente de forma libre y responsable el número de hijos que vayan a procrear, etc.
- *La solemnidad*: Esta no debe confundirse con la formalidad, ya que la falta de la primera produce la inexistencia del acto jurídico, mientras que la falta de la segunda sólo trae consigo la nulidad. Las solemnidades que requiere el matrimonio son:
 - Que la voluntad de los consortes se asiente en un acta,
 - Que haya una declaración del Juez del Registro Civil, que los declare marido y mujer en nombre de la Ley y de la sociedad,
 - Que haya una identidad de los contrayentes, con sus nombres completos y apellidos.⁶³

En cuanto a sus elementos de validez, son los siguientes:

- *La capacidad*: Existen dos tipos de capacidad: de goce y de ejercicio. La *capacidad de goce* es aquella que tienen todas las personas físicas por el mero hecho de ser personas y poder ser titular de derechos y obligaciones. En cuanto la capacidad de goce para contraer matrimonio, la tienen el hombre y la mujer que han cumplido dieciséis años, para tal efecto, se requerirá del consentimiento del padre o la madre o en su defecto el tutor y a falta o por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar suplirá dicho consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las circunstancias

⁶³ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 52.

especiales del caso. Los sujetos menores a estas edades, no tendrán capacidad de goce para contraer matrimonio, excepto en el caso de que la contrayente se encuentre en estado de gravidez, y así lo acredite a través del certificado médico respectivo el Juez del Registro Civil, a petición del padre o la madre podrá dispensar el requisito a que se refiere el párrafo anterior, pero en ningún caso podrá ser otorgada dicha dispensa a menores de catorce años; En cuanto a la *capacidad de ejercicio* consiste en la posibilidad jurídica del sujeto, en hacer valer directamente sus derechos y obligaciones. Respecto a la capacidad de ejercicio para contraer matrimonio, ésta presupone, además de la capacidad de goce, la mayoría de edad en los contrayentes, es decir, dieciocho años cumplidos para que se les considere como capaces para ejercer sus derechos y cumplir con las obligaciones que derivan del matrimonio. De igual forma, los consortes no deben de padecer: impotencia incurable para la cópula;⁶⁴ una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;⁶⁵ Padecer algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del artículo 450, los cuales son: enfermedad reversible o irreversible, que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no puedan gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla.

- *Ausencia de vicios en el consentimiento*: El matrimonio debe de estar libre de error, dolo y violencia. *El error*: Es una falsa apreciación de la realidad.

⁶⁴ Es importante mencionar que la impotencia a que se refiere, es dispensable cuando es conocida y aceptada por el otro contrayente.

⁶⁵ Es dispensable cuando ambos contrayentes acrediten fehacientemente haber obtenido de institución o médico especialista, el conocimiento de los alcances, los efectos y la prevención de la enfermedad que sea motivo del impedimento, y manifiesten su consentimiento para contraer matrimonio.

El error como vicio del consentimiento en el matrimonio, se da cuando existe el supuesto del artículo 235 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala que el matrimonio es nulo cuando hay un error acerca de la persona con quien se contrae, es decir, cuando una persona se une en matrimonio con alguien con quien no pretendía contraerlo, por ejemplo, en el caso de que uno de los consortes tenga un hermano gemelo y que el otro consorte contraiga matrimonio con el gemelo con quien no pretendía casarse;⁶⁶ En cuanto al dolo se puede decir que se entiende cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido. El dolo en el matrimonio se da por ejemplo, en el caso en que uno de los contrayentes oculte un matrimonio anterior, caso en el cual se cometerá el delito de bigamia. Otro vicio en el consentimiento es *la violencia*, la cual implica una coacción ejercida sobre la voluntad de alguna de las partes que intervienen en el contrato, puede darse por medio de la fuerza física o por medio de amenazas, lo cual producen en aquel que va intervenir, un temor que lo lleva a celebrarlo. Al respecto, es necesario que el matrimonio se celebre libre de miedo o violencia, y para que ello sea causa de nulidad, es necesario que exista: peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes; que haya sido causada al cónyuge, a la persona o personas que la tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, a sus demás ascendientes, a sus descendientes, hermanos o colaterales hasta el cuarto grado; y que haya subsistido estos vicios al tiempo de celebrarse el matrimonio.

⁶⁶ HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *op. cit.*, pág. 56.

- *Licitud en el objeto, motivo o fin:* La licitud se refiere a que el matrimonio debe respetar las normas de orden público o de las costumbres. El objeto del matrimonio, consiste en crear derechos y obligaciones que derivan del vínculo matrimonial; el fin se refiere a la causa por la cual los consortes deciden unir sus vidas en matrimonio, cómo el amor. El Código Civil para el Distrito Federal, considera como fines del matrimonio la comunidad de vida, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada.
- *Formalidad:* Además de las solemnidades con las que debe cumplir el matrimonio, existen otros requisitos, los cuales la falta de ellos originan la nulidad. Estas formalidades son:
 - Asentar el lugar, día y hora en el acta matrimonial.
 - Que se haga constar los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes;
 - Asentar si son mayores o menores de edad;
 - Verificar los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres; en su caso, el consentimiento de quien ejerza la patria potestad, la tutela o las autoridades que deban suplirlo;
 - Que no hubo impedimento para el matrimonio o que éste se dispensó;
 - Que exista la declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el Juez en nombre de la Ley y de la sociedad;
 - La manifestación de los cónyuges en cuanto al régimen matrimonial: régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes;
 - Que el acta sea firmada por el Juez del Registro Civil, los contrayentes y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo.

Como se desprende de la explicación anterior, el matrimonio es un acto jurídico que cumple con las formalidades y solemnidades que la Ley exige y al aplicársele las disposiciones relativas a los contratos, cuenta con requisitos de existencia y de validez, lo cual lo diferencia del concubinato, pues como se desprende de la presente investigación, el concubinato es un hecho jurídico, que produce consecuencias legales porque así lo ordena la Ley. Los concubinos no han acudido ante el Juez del Registro Civil; y aunque tengan la intención de vivir como si fueran casados, no lo están; no son cónyuges; no tienen como naturaleza jurídica de su unión el matrimonio; la Ley ordena, atendiendo al concepto de orden público, que esa unión de hecho, produzca consecuencias jurídicas, pero los concubinos no tienen la intención de crearlas.

2. RÉGIMEN DE BIENES.

El matrimonio se rige desde el momento de su celebración, bajo un régimen económico que puede ser el de sociedad conyugal o el de separación de bienes. Mientras que el concubinato no tiene regulada la parte patrimonial; como se mencionó en el capítulo anterior, los bienes que obtienen los concubinos durante el tiempo que dure su relación, se considerarán adquiridos en copropiedad a partes iguales, salvo pacto en contrario. En el concubinato no existe la sociedad concubinaria y cada uno de los concubinos, son dueños de sus propios bienes e incluso ante un conflicto, los títulos de propiedad serían suficientes para acreditar al dueño de cada uno de ellos. Por lo cual es necesario crear una sociedad concubinaria, que sirva de protección a ambos concubinos, al establecer que sus bienes les pertenezcan ante la ruptura en un porcentaje del cincuenta por ciento a cada uno.

3. INICIO DE LA RELACIÓN.

El matrimonio se configura desde el momento en que los contrayentes aceptan de manera libre y voluntaria casarse, ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que la Ley exige. Mientras que en el concubinato es muy difícil probar el momento en que inicia, pues no existe declaración ante alguna autoridad, ni acta que lo acredite, salvo en el caso de que hayan tenido un hijo antes del término señalado por la Ley, es decir, dos años. Este hecho pone en plena desventaja a las parejas unidas en concubinato, pues en el caso de que uno de los dos llegara a fallecer y la pareja no hubiera procreado hijos, el concubino superviviente sólo puede probar su relación con testigos.

4. TÉRMINO DE LA RELACIÓN.

El matrimonio se disuelve por:

- Por el divorcio
- Por Nulidad.
- Por muerte de alguno de los cónyuges.

El concubinato se extingue por cualquiera de los siguientes casos:

- Por muerte de alguno de los concubinos.
- Por voluntad de las partes o la declaración unilateral de cada uno de ellos.
- Cuando los concubinos contraen matrimonio entre sí o con persona distinta.
- Por el inicio de otra relación, ya que una de las características del concubinato es la monogamia, derivando de ella el deber de fidelidad, además de que no pueden existir varios concubinos o

concubinas a la vez, pues de ser así ninguna se considerará concubinato.

Cómo se puede apreciar, en el concubinato, no existe el divorcio ni la nulidad, los concubinos pueden en cualquier momento, abandonarse, romper ese hecho, dejarse y en consecuencia, la ruptura producirá algunos efectos, que en ningún supuesto pueden equipararse a los que señala la Ley, cuando se trata de un divorcio. Al divorciarse, el matrimonio produce efectos trascendentes respecto a los bienes, los regímenes económicos, los hijos y las pensiones alimenticias, en cambio, con relación al concubinato, la única posibilidad de una pensión alimenticia, se da, en este caso, para ambos “si la necesitan” por el número de años que hubiere durado el concubinato, también con una regulación especial por lo que se refiere al caso en que el acreedor alimentario llegara a casarse o se uniera en un nuevo concubinato, situaciones que darían por terminada la pensión.

De todo lo anterior, se puede establecer que aun cuando existen semejanzas entre el matrimonio y el concubinato, como son la cohabitación, la ayuda mutua, la vida marital y la procreación, es evidente que existen diferencias, siendo la más grande de ellas, que el matrimonio es considerado un acto jurídico y el concubinato un hecho jurídico, en el cual no existen formalidades y pese a que la Ley lo regula, a los concubinos, en la mayoría de los casos, no les interesa crear consecuencias jurídicas.

4.3 Diferencias entre Concubinato y Sociedad de Convivencia.

La Sociedad de Convivencia, es una nueva figura que se ha establecido dentro de nuestro ordenamiento jurídico, pues en marzo del 2007 entró en vigor la Ley que la regula, misma que en su exposición de motivos señala:

“...Hemos sido testigos en las últimas décadas del surgimiento y desarrollo de nuevas formas de convivencia, distintas a la familia nuclear tradicional. En todo el mundo, los modelos de convivencia están pasando por profundas transformaciones debido, en gran medida, a la redefinición de las relaciones entre los géneros, y a la conquista de derechos civiles y sociales.

Como una propuesta que busca abrir espacios sociales para la expresión del amplio espectro de la diversidad social, la Sociedad de Convivencia constituye una figura jurídica nueva que no interfiere en absoluto con la institución del matrimonio ni la vulnera. No impide la práctica del concubinato en su estructura actual y no modifica las normas vigentes relativas a la adopción. Implica reconocer consecuencias jurídicas a las diversas formas de convivencia humana, que como formas de integración social, mejoran la calidad de vida de sus habitantes.

La Sociedad de Convivencia no hace frente, no desafía las familias convencionales ni pretende socavar los valores morales de las personas; la Sociedad de Convivencia genera certeza, reconoce realidades que han pasado por la invisibilidad legal”⁶⁷

Considero que si bien es cierto resulta necesario legislar sobre todos y cada uno de los fenómenos a los que la familia debe enfrentarse, ésta figura no es una

⁶⁷ Exposición de motivos de la Ley de Sociedad de Convivencia.

forma de constituirlos, pues el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 138 *Quintus*, señala que las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones, surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

Es por lo anterior que considero erróneo que el artículo 5º de la Ley de Sociedad de Convivencia, establezca que: *“se registrará, en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato...”* pues como se analizará en el presente tema, son figuras distintas.

El artículo 2º de la Ley de Sociedad de Convivencia, define a ésta cómo *“un acto jurídico bilateral que se constituye, cuando dos personas físicas de diferente o del mismo sexo, mayores de edad y con capacidad jurídica plena, establecen un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua.”*

Con base a la definición anteriormente expuesta, y a lo que se ha señalado a lo largo del presente trabajo en relación al concubinato, se pueden establecer entre ambas figuras las siguientes diferencias:

1. NATURALEZA JURÍDICA.

Cómo se ha señalado el concubinato es un hecho jurídico, en el cual las partes no desean crear consecuencias de derecho, ni establecer formalidades, pues las parejas que se unen bajo esta figura, no acuden ante alguna autoridad, no registran su unión y por lo tanto, no existe acta o documento que compruebe la relación, sólo existe la manifestación de la voluntad para estar juntos y hacer vida en común.

La sociedad de convivencia es un acto jurídico, por lo cual su naturaleza jurídica estaría conceptuada dentro de la teoría general de los contratos privados (de las sociedades), pues en las partes existe una manifestación de la voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho; En el caso de la sociedad de convivencia, los efectos jurídicos del vínculo ocurren una vez que los suscriptores de la sociedad manifiestan su consentimiento por escrito, además, al ser un acto jurídico, existen ciertas formalidades, pues esta unión deberá hacerse constar por escrito, mismo que será ratificado y registrado ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno del Órgano Político Administrativo del domicilio donde se establezca el hogar común. El documento por el que se constituya la sociedad de convivencia deberá contener los siguientes requisitos:

- El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como, los nombres y domicilios de dos testigos mayores de edad con capacidad jurídica plena;
- El lugar donde se establecerá el hogar común;
- La manifestación expresa de los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua.
- La forma en que los convivientes regularán la sociedad de convivencia y sus relaciones patrimoniales.
- Las firmas de los convivientes y de los testigos.

2. DIFERENCIA DE SEXO.

El concubinato se conforma por un hombre y una mujer, es decir, una pareja heterosexual, lo cual se deduce del artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal, mismo que señala: *“La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos...”* por lo cual se tiene por entendido que el

concubinato es una unión que se forma por un hombre y una mujer, por lo que sería imposible hablar de concubinato entre personas del mismo sexo. En cambio, como se desprende de la definición dada de sociedad de convivencia, ésta se puede establecer entre personas de diferente o mismo sexo, a diferencia del matrimonio y el concubinato, pues con ello, se quiso proteger a las parejas homosexuales, otorgándoles ciertos derechos, cómo se establece en la exposición de motivos de dicha Ley:

“El segundo elemento de definición hace referencia a que dichas personas vivan juntas, no sólo compartiendo una vivienda, sino teniendo un hogar común, esto es, un espacio de interacción en el que se compartan también derechos y obligaciones”⁶⁸

3. RELACIÓN SEXUAL Y PROCREACIÓN.

Toda relación concubinaria tiene implícita un comportamiento conyugal entre la pareja, la unión es producto de la comunidad de lecho y domicilio. La finalidad de la relación sexual es dar lugar a la procreación, más no constituye un elemento indispensable para el reconocimiento jurídico del mismo, sin embargo, es indudable que los hijos pueden consolidar la relación de los concubinos y constituye una forma de acreditar la estabilidad de la unión, es por ello que nuestro Código establece, que si la pareja tiene un hijo en común, no es necesario que transcurra el tiempo legal de dos años, para que se configure el concubinato. Por otra parte, los convivientes no tienen como finalidad procrear hijos en común, sin embargo, hay que tener en cuenta que la sociedad de convivencia puede constituirse por parejas heterosexuales u

⁶⁸ Exposición de motivos de la Ley de Sociedad de Convivencia.

homosexuales, por lo cual, las primeras si podrán hacerlo, aunque no es la finalidad de la sociedad, considero que de ser así, podrían casarse o vivir en concubinato. En cuanto a las parejas homosexuales, la situación es distinta, pues no puede existir la procreación entre dos personas del mismo sexo, debido a nuestras características naturales; tampoco tienen la posibilidad de poder adoptar, pues aún nuestras Leyes no contemplan que parejas del mismo sexo tengan ese derecho. Por lo tanto, la sociedad de convivencia no se basa en la procreación, ni necesariamente en un trato sexual, sino en la simple convivencia, tal y cómo se establece en la exposición de motivos de dicha Ley:

“...En efecto, una de las mayores aportaciones de esta Ley reside en reconocer los efectos jurídicos de aquellas relaciones en las que no necesariamente exista trato sexual, sino sólo el deseo de compartir una vida en común, basada en auténticos lazos de solidaridad humana, de comprensión mutua y apego afectivo.”⁶⁹

4. RÉGIMEN DE BIENES.

Cómo ya se ha expuesto, en el concubinato no existe un régimen que regule los bienes que obtienen los concubinos durante el tiempo que dure su relación, pues estos se considerarán adquiridos en copropiedad a partes iguales, salvo pacto en contrario. En la sociedad de convivencia tampoco existe, sin embargo, al elaborar el documento en el que se constituye una sociedad de convivencia, se debe incluir, entre otras cosas, la manera en que habrán de regirse los bienes patrimoniales, sin la necesidad de crear una nueva institución que los regule, simplemente basándose en las figuras ya

⁶⁹ Exposición de motivos de la Ley de Sociedad de Convivencia.

existentes en nuestra legislación, como es el caso de la copropiedad, la donación o el usufructo, en cuyo caso su regulación se dará conforme a las disposiciones legales existentes.

5. PARENTESCO.

La Ley sólo reconoce cómo parentesco, los de consanguinidad, afinidad y civil. Dentro de una relación de concubinato, pueden darse los tres tipos de parentesco, pues cómo ya se expuso anteriormente, el parentesco consanguíneo se da entre los concubinos, sus hijos, sus ascendientes y descendientes que provengan de esa unión; el parentesco por afinidad es aquel que existe entre los concubinos y también con los respectivos parientes consanguíneos de la pareja; el parentesco civil se da cuando los concubinos adoptan a un menor o incapaz, con el cual tienen un vínculo consanguíneo. En cambio el Código Civil para el Distrito Federal, aún no estipula si las parejas unidas en sociedad, generan algún tipo de parentesco, sin embargo, hay que recordar que éste tipo de unión puede formarse entre dos personas de diferente o del mismo sexo, por lo cual, en el primer supuesto las parejas si podrían procrear hijos en común y por lo tanto, generar el parentesco consanguíneo, pues habría un vínculo entre la pareja y sus hijos, sus ascendientes y descendientes. En cuanto al parentesco por afinidad, éste no existe entre los convivientes, pues el Código Civil para el Distrito Federal, sólo señala que *“se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos”*. Por último, el parentesco civil no se genera a través de ésta figura, pues aún la Ley, no les otorga ese derecho a los convivientes cómo pareja, pues el mismo ordenamiento, sólo faculta a los cónyuges y a los concubinos para adoptar.

6. INICIO DE LA RELACIÓN.

En una relación de concubinato, determinar éste aspecto es complicado, toda vez que no es fácil determinar cuando empieza dicha relación, pues esto sólo lo saben quienes lo integran, pues esta unión comienza de forma espontánea, sin declaraciones externas de la voluntad y sin que sus integrantes tengan la seguridad del tiempo en que van a permanecer juntos, pues la pareja no tienen la intención de formalizar su unión, simplemente desean compartir su vida juntos, procurándose respeto y ayuda mutua. Por otra parte, el Código Civil para el Distrito Federal, establece que si los concubinos tienen un hijo en común, no es necesario que transcurran los dos años que señala la Ley como requisito, y en este caso la prueba de concubinato sería más sencilla. En la sociedad de convivencia, es más fácil determinar en que momento inicia, pues ésta se configura cuando los suscriptores firman voluntariamente, el documento por el que se constituya la sociedad de convivencia, el cual será ratificado y registrado ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno del Órgano Político Administrativo del domicilio donde se establezca el hogar común.

7. TÉRMINO DE LA RELACIÓN.

El concubinato se extingue por cualquiera de los siguientes casos:

- Por muerte de alguno de los concubinos.
- Por voluntad de las partes o la declaración unilateral de cada uno de ellos.
- Cuando los concubinos contraigan matrimonio entre sí o con persona distinta.
- Por el inicio de otra relación, ya que una de las características del concubinato es la monogamia, derivando de ella el deber de

fidelidad, además de que no pueden existir varios concubinos o concubinas a la vez, pues de ser así ninguna se considerará concubinato.

Mientras que la sociedad de convivencia termina por las siguientes razones:

- Por la voluntad de ambos o de cualquiera de los convivientes.
- Por el abandono del hogar común de uno de los convivientes por más de tres meses, sin que haya causa justificada.
- Porque alguno de los convivientes contraiga matrimonio o establezca una relación de concubinato.
- La conducta de violencia familiar cometida por uno de los convivientes contra el otro.
- Porque alguno de los convivientes haya actuado dolosamente al suscribir la sociedad de convivencia.
- Por la defunción de alguno de los convivientes.

En caso de terminación de una Sociedad de Convivencia, cualquiera de sus convivientes deberá dar aviso por escrito de este hecho a la autoridad registradora del Órgano Político Administrativo del hogar en común. La misma autoridad deberá notificar de esto al otro conviviente en un plazo no mayor de 20 días hábiles, excepto cuando la terminación se dé por la muerte de alguno de los convivientes en cuyo caso deberá exhibirse el acta de defunción correspondiente, ante la autoridad registradora.

Cómo se puede apreciar, el concubinato y la sociedad de convivencia, distan mucho de ser similares, es por ello que considero que es un error el que se señale

que la sociedad de convivencia se pueda regir, en los términos del concubinato. Considero que si el legislador creó una Ley, con la finalidad de no desamparar a cierto sector de la sociedad (cómo es el caso de los homosexuales) debió de haber incluido en ésta, todos y cada uno de los derechos y obligaciones que tienen los convivientes, pues a mi criterio es una Ley con lagunas jurídicas, que no establece claramente sus lineamientos, pues al momento de señalar que se regirá en los términos del concubinato, da la impresión de que no se ha percatado que son figuras totalmente distintas. Sin embargo, pese a sus deficiencias, cabe destacar el esfuerzo legislativo que existe para regular dicho tema, pues el concubinato ha llevado años para ser reconocido y ser merecedor de derechos.

4.4 El Concubinato frente a otras relaciones extramatrimoniales.

A lo largo del tiempo, el concubinato ha sido confundido con otros tipos de relaciones extramatrimoniales, motivo por el cual en algunas ocasiones se ha creído que las parejas que conforman este tipo de relación, solo las une el “trato sexual”, ignorando que una relación concubinaria, no sólo se basa en ello, pues el concubinato cuenta con más características que lo distinguen de otras figuras, pues debe de existir en la relación, la permanencia, la temporalidad, la ayuda mutua, una vida en común, la publicidad, fidelidad y sobre todo que las personas que la constituyan estén libres de matrimonio. Es por ello, que los concubinos no son “amantes”, ni su relación es meramente temporal, su unión va más allá del trato carnal.

Por lo anteriormente señalado, el presente tema tiene la finalidad de distinguir al concubinato de otras relaciones extramatrimoniales **no reguladas por el derecho**, haciendo notar que la principal diferencia del concubinato con éstas

relaciones, es la de ser regulado por nuestras Leyes y por lo tanto, producir consecuencias de derecho.

4.4.1 Unión Libre.

El término de “unión libre” ha sido empleado en ocasiones como sinónimo de concubinato, por ejemplo, Julián Bonnecase y Planiol, al referirse al concubinato lo llaman unión libre. Sin embargo, considero que estos términos no son sinónimos, sino que el primero, es un requisito esencial para la constitución del concubinato o cualquier otra relación, pues para que dos personas se unan ya sea bajo concubinato, matrimonio o cualquier tipo de relación, debe de existir la libertad de elegir con quien unirse.

Guillermo Cabanellas opina, “...en las uniones libres simplemente se contempla el aspecto sexual, mientras que en el concubinato hay una relación de carácter permanente inevitable, es pues, un avance en el que después puede, si se desea, llegar al matrimonio.”⁷⁰

Al respecto, se puede apreciar que para este autor las uniones libres, son aquellas que se basan en las relaciones sexuales, como el amasiato, o cualquier relación esporádica y la distingue del concubinato porque éste es permanente, sin embargo, en mi opinión y como ya se expresó anteriormente, el concubinato y todo tipo de relación, son uniones libres.

Por lo tanto, la unión libre bien puede ser concubinaria, pero también puede ser unión de casados, unión de casados con solteros, etc., es decir, el término de “unión libre” debe entenderse en el sentido de que existe plena libertad para unirse

⁷⁰ GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *Veinte años de Derecho Familiar*, México, 1997, pág 176.

en pareja con cualquier persona, una unión sin vicios de voluntad, en la cual la pareja está unida sin coacciones. Considero que toda unión, llámese concubinato, matrimonio, sociedad de convivencia o noviazgo, requiere de la voluntad de las partes para estar juntos, por lo cual todas estas relaciones son uniones libres.

4.4.2 Amasiato.

Julián Guitrón Fuentevilla, lo define cómo *“la unión de hecho fundada en la relación sexual, y que no produce consecuencias jurídicas. Se da entre una persona casada y otra soltera, o entre personas casadas, que tienen relaciones sexuales con otras distintas a su cónyuge”*⁷¹

El concubinato se distingue del amasiato por las siguientes cuestiones:

- En el concubinato la pareja debe de estar libre de matrimonio, es uno de los requisitos que el Código Civil para el Distrito Federal establece, en cambio en el amasiato, el supuesto es distinto, ya en este caso siempre existirá el impedimento del matrimonio, pues uno de ellos o ambos se encuentran casados.
- La relación concubinaria exige fidelidad y monogamia, mientras que el amasiato necesariamente implica una infidelidad hacia el cónyuge.
- El concubinato está regulado en nuestras Leyes y crea consecuencias de derecho, mientras que el amasiato no, pues no puede regularse una relación, en la cual uno de los cónyuges es infiel, sin embargo, los hijos nacidos dentro de ésta relación, tienen los mismos derechos de los hijos nacidos en matrimonio o concubinato.

⁷¹ GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *¿Que es el Derecho Familiar?*, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1987, pág 22.

De lo anterior, se puede deducir que el concubinato en nuestro país, es una figura que se encuentra regulada por nuestras Leyes, a la cual se le ha otorgado ciertos derechos y por consiguiente obligaciones, con la finalidad de proteger a las personas que se unen en este tipo de relación, y que sin el propósito de equipararlo al matrimonio, se ha buscado asemejarse lo más posible a él, pues a pesar de que las parejas que conforman el concubinato no quieren crear consecuencias de derecho, ni formalizar su relación, si desean compartir su vida en pareja y formar una familia, razón suficiente para ser regulada por el derecho.

4.5 El concubinato como realidad social. Análisis de su normatividad en el Código Civil para el Distrito Federal.

En el presente tema se expondrá la propuesta del presente trabajo, encaminada a lograr un esclarecimiento entorno a esta figura, a fin de que las personas que conforman una relación concubinaria, cuenten con una mayor certeza jurídica, pues en ocasiones ignoran qué derechos y obligaciones se desprenden de esta figura.

Desde el inicio de la presente investigación, pude observar que las disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal, relativas al concubinato son insuficientes, imprecisas y contradictorias. Es por ello que en los siguientes párrafos se expondrán las propuestas derivadas de esta investigación.

- Inicialmente considero que el concubinato debería de estar regulado dentro del Código Civil para el Distrito Federal, en un Título dedicado al mismo, es decir, que esta figura jurídica no se regule dentro del Título del Matrimonio,

como se establece actualmente en nuestro Código Civil para el Distrito Federal, pues en este Título se asientan las bases jurídicas de la Institución del matrimonio y no del concubinato, pues a este último solo se le dedican cuatro artículos, en los cuales se señala de forma imprecisa su regulación. Es por lo anterior que considero idóneo crear dentro del Código Civil para el Distrito Federal un **TÍTULO QUINTO BIS**, denominado **DEL CONCUBINATO**, en el cual se establezcan de forma precisa los lineamientos de esta figura.

- Asimismo y como ya se mencionó anteriormente en la presente investigación, creo que es necesario plantear un concepto de concubinato, pues considero que en el Código Civil para el Distrito Federal no se establece una definición precisa del mismo, pues si bien es cierto que en el artículo 291 *bis*, se señalan los requisitos que debe cumplir el concubinato para poder configurarse, no se establece una definición específica como lo hace con el matrimonio. De la misma manera considero desacertado que en el artículo en mención se les llame concubina y concubinario, al hombre y a la mujer que conforman esta relación, pues desde mi punto de vista el nombrar al hombre concubinario, pareciera que éste adquiere el uso de una cosa, y la mujer “sería el objeto” o la que prestara un servicio, pues pareciera que es una relación como la que mantiene un arrendador con el arrendatario y no una relación entre dos personas que desean compartir su vida. Es por ello que a mi parecer ambos deberían de llamárseles concubinos. Así pues, se propone el siguiente concepto:

“Concubinato es la unión libre de un hombre y una mujer que sin impedimentos legales para contraer matrimonio han vivido en común en forma

constante y permanente por un período mínimo de dos años, que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua”

- Otra propuesta que surgió a raíz del desarrollo de la presente investigación, es en relación a los alimentos y a las donaciones entre los concubinos, pues a pesar de las reformas que ha habido al respecto, y que le han otorgado derechos similares a los de los cónyuges, aún quedan en desventaja en estos rubros. En el caso específico de los alimentos, el Código Civil para el Distrito Federal es contradictorio, pues en el artículo 301, 302 y 1368 le otorga derechos alimentarios al igual que al cónyuge, mientras que en el artículo 1373 a la concubina se le considera casi al final de todos los parientes:

“Artículo 301.- La obligación de dar alimentos es recíproca. El que los da tiene a su vez derecho de pedirlos.

Artículo 302.- Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La Ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la Ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior.”

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

...

- VI. *A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien*

tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tengan bienes suficientes. Éste derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos;”

“Artículo 1373.- Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:

- I. Se ministrarán a los descendientes y al cónyuge supérstite a prorrata;*
- II. Cubiertas las pensiones a que se refiere la fracción anterior, se ministrarán a prorrata a los ascendientes;*
- III. Después se ministrarán también a prorrata a los hermanos y a la concubina;*
- IV. Por último, se ministrarán igualmente a prorrata, a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.*

Como se puede observar el último artículo es contradictorio, pues en primer lugar no debería de referirse sólo a la concubina, sino ha ambos (concubino o concubina supérstite), en segundo lugar, la persona con la convivió el *de cujus* como si fuera su cónyuge, es el concubino supérstite razón por la cual se le debería de considerar en la fracción primera, pues en éste caso el concubino que sobrevive, sería equiparable al cónyuge supérstite, por lo cual considero idóneo reformar la fracción I, a fin de que se establezca de la siguiente forma:

“Artículo 1373.- Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368, se observarán las reglas siguientes:

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

...

- Con relación a las donaciones entre concubinos, pude observar que éstas se rigen por las reglas de los contratos y por lo tanto, la donación hecha de un concubino a otro puede ser revocada por superveniencia de hijos, es decir, de los hijos que procrearon entre ellos e inclusive a favor de los hijos que el concubino hubiere tenido con persona distinta que su concubina, caso que no se da en las donaciones entre cónyuges, pues éstas no se revocan por la superveniencia de hijos, sólo podrán reducirse en el caso de ser inoficiosas. Es por ello, que propongo que a los concubinos se les regule en este rubro de forma similar a los cónyuges.

Así, con las propuestas anteriormente expuestas y con la finalidad de perfeccionar nuestro Código Civil para el Distrito Federal, considero que dichos preceptos deben quedar de la siguiente manera:

TÍTULO QUINTO BIS

Del Concubinato

CAPÍTULO I

De los elementos que integran el concubinato.

Artículo 292.- Concubinato es la unión libre de un hombre y una mujer que sin impedimentos legales para contraer matrimonio han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años, que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua.

Artículo 292 BIS.- No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común. Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios.

CAPÍTULO II

De los derechos y obligaciones que nacen del concubinato

Artículo 293.- La concubina y el concubino tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre y cuando cumplan con los elementos mencionados en los artículos 292 y 292 BIS.

Artículo 294.- Los concubinos tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la Ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los concubinos.

Artículo 294.- Los concubinos están obligados a socorrerse mutuamente y a procurarse respeto e igualdad, así como a contribuir con el sostenimiento de su hogar, a su

alimentación y la de sus hijos, ya sea de forma económica o con el desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos.

Artículo 295.- *Los derechos y obligaciones que generan el concubinato serán siempre iguales para la concubina y el concubino, independientemente de su aportación económica al sostenimiento del hogar.*

Artículo 294.- *Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, parentesco, filiación, alimentos, sucesiones y demás artículos que le fueren aplicables.*

Artículo 295.- *El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código o en otras Leyes.*

Artículo 295 BIS.- *Los derechos y obligaciones que se generan entre los concubinos en materia de alimentos son:*

- I. *La concubina y el concubino están obligados a proporcionarse alimentos, siempre y cuando cumplan con los elementos que integran el concubinato.*
- II. *En caso de que los concubinos decidan separarse, tendrán derecho a solicitar alimentos, siempre y cuando los necesiten, y por el número de años que haya durado la relación.*

Si el acreedor alimentario llegara a casarse o se uniera en un nuevo concubinato, se dará por terminada la pensión señalada. Asimismo no podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud,

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

- III. *La muerte de uno de los concubinos no extingue la obligación de proporcionar alimentos, por lo que será regulado con base a lo estipulado en los artículos 1368 fracción V y en el artículo 1373 fracción I ⁶² del presente Código.*

Artículo 295 TER.- *Los derechos y obligaciones que se generan entre los concubinos en materia de sucesiones son:*

- I. *El concubino supérstite tiene derecho a heredar, siempre y cuando ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, hayan vivido juntos, de forma constante y permanente por un período mínimo de dos años o hayan tenido hijos en común.*
- II. *Si al morir el autor de la herencia, se descubre que sostenía relaciones con varias personas, ninguna de ellas heredará.*
- III. *En este rubro, se observará lo dispuesto en materia de sucesiones y se aplicará las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge supérstite.*

CAPÍTULO III

El Concubinato en relación a los bienes

Artículo 296.- *Los bienes que obtienen los concubinos durante el tiempo que dure su relación, se considerarán adquiridos en copropiedad a partes iguales, salvo pacto en contrario.*

⁶² El presente Título y artículos que lo integran se basan en las reformas y adiciones que se proponen en el presente trabajo, por lo que esta fracción en mención es con base a la propuesta que se expone en el presente trabajo. En Código Civil para el Distrito Federal actual, la fracción es la V.

Si así lo quisiesen, los concubinos podrán acudir ante un Notario Público, para que certifique la propiedad de los bienes, ya sea copropietariamente o la propiedad individual de los mismos.

Artículo 297.- Cada uno de ellos puede ser propietario de determinados bienes, los cuales conservarán al término de dicha relación.

Artículo 296 BIS.- Cuando los bienes sean adquiridos copropietariamente y sean enajenados, ya sea por término de la relación o por cualquier otra causa, el producto de la venta será dividido en partes iguales.

CAPÍTULO IV

De las donaciones entre concubinos

Artículo 297.- Los concubinos pueden hacerse donaciones, con tal de que no perjudiquen el derecho de los acreedores alimentarios.

Artículo 298.- Las donaciones entre concubinos pueden ser revocadas por el donante, en los casos siguientes:

- I. Cuando el donatario se case o se una en un nuevo concubinato.*
- II. Si el donatario muestra ingratitud ante el donante.*
- III. Cuando el donatario ejerza violencia familiar.*
- IV. En el caso de que el donatario abandone las obligaciones alimentarias u otras en perjuicio del donante y de sus hijos.*

Artículo 299.- Las donaciones entre concubinos no se revocarán por la superveniencia de hijos, pero se reducirán cuando sean inoficiosas, en los mismos términos que las comunes.

CAPÍTULO V

Causas de terminación del concubinato

Son causas de terminación del concubinato las siguientes:

- I. La muerte de alguno de los concubinos.*
- II. La voluntad de las partes de separarse o la declaración unilateral de cada uno de ellos.*
- III. Si los concubinos se unen en matrimonio. contraen matrimonio entre sí.*
- IV. Si alguno de los concubinos contrae matrimonio con persona distinta o inicia otra relación.*

Es así, que considero que al crear un Título Quinto Bis, del concubinato, se le empezaría a dar una mayor certeza jurídica a las personas que se unen bajo esta relación, pues existirían más lineamientos y bases en las cuales se sustente dicha figura para así comenzar a crear una nueva cultura en la sociedad, con la finalidad de proporcionar una mejor aceptación y regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.

CONCLUSIONES

Derivado del presente trabajo, se pueden emitir las siguientes conclusiones:

PRIMERA.- El concubinato surge como una necesidad del hombre de convivir en pareja, manifestándose desde las antiguas civilizaciones, hasta nuestros días, y su presencia ha sido de significativa trascendencia, pues al ser una realidad social permanente ha requerido ser aceptada y regulada por el Derecho, con la finalidad de proteger a las personas que viven en esta situación.

SEGUNDA.- El concubinato es la unión libre de un hombre y una mujer, que sin impedimentos legales para contraer matrimonio han vivido en común, en forma constante y permanente, por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones, en donde ambos se procuran respeto, igualdad y ayuda mutua.

TERCERA.- El concubinato se constituye de ciertos elementos específicos, necesarios para su integración, los cuales son: la permanencia y temporalidad, la ausencia de impedimentos legales, la publicidad, la comunidad de vida, la singularidad y la diferencia de sexo.

CUARTA.- El concubinato es un hecho jurídico, porque en los concubinos interviene su voluntad para unirse de manera consciente, sin embargo no busca los efectos previstos en la Ley, pues no se propone crear consecuencias de derecho que de esta figura derivan, es decir, la Ley ordena atendiendo al concepto de orden público, que esta unión produzca consecuencias legales, pero los concubinos no tienen la intención de crearlas, no obstante considero que la regulación jurídica al

respecto debe ser clara y precisa, pues es importante que se otorgue una certeza jurídica a las personas que fincan su hogar bajo esta relación, independientemente de que deseen o no crear consecuencias jurídicas.

QUINTA.- Al reconocerse el concubinato en nuestra legislación, se le otorgan derechos a las partes, que traen consecuentemente aparejadas obligaciones, por lo que el concubinato crea consecuencias jurídicas en relación a los concubinos, a los hijos y a los bienes.

SEXTA.- Entre los concubinos se generan efectos jurídicos en relación a los alimentos, a las sucesiones, al patrimonio y a las donaciones. La regulación que establece en estos rubros, el Código Civil para el Distrito Federal, son equiparables a los de los cónyuges en el matrimonio, con excepción de la donación entre concubinos, la cual, a diferencia de la donación entre cónyuges, puede ser revocada por superveniencia de hijos. Cabe mencionar que estos derechos sólo se otorgarán en el caso de que se cumplan con los requisitos legales establecidos en el artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, que los concubinos no tengan impedimentos legales para contraer matrimonio y hayan vivido en común de forma constante y permanente por un período mínimo de dos años.

SÉPTIMA.- Con las reformas al Código Civil para el Distrito Federal de junio del 2000, la condición del nacimiento de los hijos o del estado civil de los padres desaparece, por lo que actualmente no existen pautas de discriminación contra los hijos, y a todos se les reconoce el mismo estado y los mismos derechos, independientemente de las circunstancias del origen de la filiación. Así, los hijos nacidos de una relación concubinaria, poseen los mismos derechos que un hijo

nacido dentro de un matrimonio, pues existen diversas normas que demuestran el reconocimiento absoluto de efectos jurídicos creados por el concubinato en beneficio proteccionista de los hijos.

OCTAVA.- La sociedad mexicana ha estado por mucho tiempo influenciada por la religión católica, razón por la cual el matrimonio era considerado como la única forma moral y legal de constituir una familia, por lo que el concubinato era mal visto por la sociedad, pues se creía que los concubinos eran amantes y que sólo los unía un trato sexual, sin embargo, con el paso del tiempo y la transformación del comportamiento social, esta figura ha sido reconocida por nuestros ordenamientos jurídicos, y se ha dignificado su práctica, pues como se ha estudiado a lo largo del presente trabajo, los concubinos no son amantes, pues un requisito esencial es que estén libres de matrimonio, y su relación no sea esporádica, pues para que se configure, debe de haber una continuidad y permanencia mínima de dos años.

NOVENA.- En el Distrito Federal el porcentaje de la población que vive en concubinato es de 20.4%, lo anterior, con base a los datos proporcionados por el Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática (INEGI), a través del Censo General de Población y Vivienda, 2000. Así pues, se puede señalar que el concubinato es una realidad social, en donde el matrimonio ya no es la única fuente para la creación de una familia, pues el concubinato es ya una forma más de constituirlo, ya que reúne todos los elementos sociales básicos e indispensables para hacerlo.

DÉCIMA.- El concubinato y el matrimonio, son formas de constituir una familia, pues en ambas se desarrollan relaciones humanas entre parejas que desean unir sus vidas, sin embargo, se distinguen entre sí principalmente porque ambas tienen

una naturaleza jurídica distinta, pues el matrimonio es un acto jurídico mientras el concubinato un hecho jurídico; asimismo en el concubinato no existe una sociedad concubinaria y cada uno de los concubinos, son dueños de sus propios bienes, siendo que en el matrimonio si existe un régimen de bienes; de igual manera el matrimonio se configura desde el momento en que los contrayentes aceptan de manera libre y voluntaria casarse, ante el Juez del Registro Civil y con las formalidades que la Ley exige, y en el concubinato resulta muy difícil establecer el cómputo del inicio de la relación, pues no existe declaración ante alguna autoridad, ni acta que lo acredite, salvo en el caso de que hayan tenido un hijo antes del término señalado por la Ley.

DÉCIMA PRIMERA.- El concubinato y la sociedad de convivencia son figuras diferentes, pues aún la Ley no contempla a ésta última como una forma para constituir una familia, y aún si lo fuera, poseen elementos distintos como su naturaleza jurídica, la diferencia de sexo entre la pareja que la constituye, el régimen de bienes, así como el cómputo del inicio de la relación.

DÉCIMA SEGUNDA.- El término unión libre no es sinónimo de concubinato, éste, es un requisito esencial para la constitución del concubinato o cualquier otra relación, pues para que dos personas se unan ya sea bajo concubinato, matrimonio o cualquier tipo de relación, debe de existir la libertad de elegir con quien unirse, es decir, que sea una unión libre.

DÉCIMA TERCERA.- El amasiato se distingue del concubinato porque es una unión fundada en la relación sexual, y que no produce consecuencias jurídicas. Se da entre una persona casada y otra soltera, o entre personas casadas, que tienen

relaciones sexuales con otras distintas a su cónyuge, mientras que el concubinato está regulado en nuestras leyes y crea consecuencias de derecho.

DÉCIMA CUARTA.- Es necesario que el concubinato se regule de manera específica dentro del Código Civil para el Distrito Federal, en un Título dedicado al mismo, a efecto de establecer sus alcances y límites entre los concubinos, sus hijos y sus bienes; con la finalidad de no dejar en estado de indefensión a quienes mantienen una relación concubinaria, para lo cual considero necesario crear dentro del Código Civil para el Distrito Federal, un *TÍTULO QUINTO BIS* denominado "*Del Concubinato*", el cual cumpla con los lineamientos establecidos en el Capítulo IV de la presente investigación.

BIBLIOGRAFÍA

- BAQUEIRO ROJAS, EDGAR y Buenrostro Báez, Rosalía, *Derecho de Familia y Sucesiones*, Editorial Harla, México, 1990.
- BONNECASE, Julián, *Elementos de Derecho Civil*, Editorial Cajica, Puebla, México, 1945.
- CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales*, Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1997.
- DE IBARROLA, Antonio, *Derecho de Familia*, Editorial, Porrúa, México, 1993.
- DÍEZ DEL CORRAL, Luis, *El liberalismo doctrinario*, 4ª edición, Madrid, 1984.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Primer Curso de Derecho Civil*, Editorial Porrúa, 13ª edición, México, 1994.
- GALVÁN RIVERA, Flavio, *El Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 2003.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, 51ª edición, México, 2000.
- GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *¿Que es el Derecho Familiar?*, Editorial Promociones Jurídicas y Culturales, México, 1987.
- GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *Veinte años de Derecho Familiar*, México, 1997.
- GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, *Derecho Sucesorio, Inter Vivos y Mortis Causa*, Editorial, Porrúa, México, 1995.
- HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *El concubinato "Análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica"*, Editorial Porrúa, México 1998.
- MARGADANT, Guillermo F., *El Derecho Privado Romano*, Editorial Esfinge, 22ª edición, México, 1997.
- MESA MARRERO, Carolina, *Las uniones de hecho*, Editorial Arandi, 2ª edición, España, 2000.

- MONTERO DUHALT, Sara, *Derecho de familia*, Editorial Porrúa, 4ª edición, México, 1990.
- MOTO SALAZAR, Efraín, *Elementos de Derecho*, Editorial, Porrúa, 9ª edición, México, 1964.
- PLANIOL, Marcel, *Clásicos del Derecho. Volumen 8*, Traducción de Leonel Pérez Nieto Castro, Editorial Harla, 3ª edición, Paris, 1946.
- PLANIOL, Marcel, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Editorial José María Cajica, Puebla, 1950.
- RIPERT, Georges, *Tratado Elemental de Derecho Civil*, Editorial, Cajica, traducción de José María Cajica Jr, México, 1946.
- ROBICHAUX, David, *El matrimonio en Mesoamérica ayer y hoy. "Unas miradas antropológicas"*, Editorial Universidad Iberoamericana, México, 2003.
- ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia*, Editorial Porrúa, México, 2005.
- SOTO PÉREZ, Ricardo, *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*, Editorial Esfinge, 26ª edición, México, 1998.

LEGISLACIÓN

- Ius 2006. Jurisprudencias y Tesis Aisladas. S.C.J.N. Poder Judicial de la Federación.
- Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Isef, México, 2007.
- Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, Editorial Isef, México, 2007.
- Ley de Sociedad de Convivencia, para el Distrito Federal, 2006.

DICCIONARIOS

- DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, Editorial Porrúa, México, 1999.
- Enciclopedia "Gran historia de México Ilustrada", tomo VII, Editorial Planeta Deagostini, y CONACULTA- INAH, México, 2002.
- *Nuevo Diccionario Jurídico Mexicano*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2000.
- PRATT FAIRCHILD, Henry, *Diccionario de Sociología*, Fondo de Cultura Económica, 20ª edición, México, 2002.
- RAMÍREZ GRONDA, Juan D. *Diccionario Jurídico*, Editorial Claridad, 11ª edición, Buenos Aires, 1994.

OTROS

- XII Censo General de Población y Vivienda, 2000. Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática.
- Página: www.vatican.va/index.htm