



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

“Inserción del contenido de la Ley de Sociedad
de Convivencia en el Código Civil del D.F.”

T E S I S

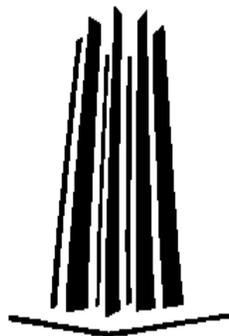
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

OSCAR EDUARDO CUÉLLAR PÉREZ

ASESOR:

MTRO. MAURICIO SANCHEZ ROJAS



MÉXICO, ARAGÓN

Noviembre de 2008



FES Aragón



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.

*A DIOS NUESTRO SEÑOR POR HABERME
DADO UNA NUEVA VIDA
Y ENSEÑARME EL VERDADERO AMOR,*

*A JESUCRISTO MI MEJOR MAESTRO
Y EL MEJOR AMIGO QUE PODEMOS TENER,*

*AL ESPÍRITU SANTO POR SER LA GUÍA EN MI VIDA
Y MANIFESTARSE EN CADA MOMENTO DE MI VIDA.*

*"YO ESTOY CON USTEDES TODOS LOS DIAS
HASTA EL FIN DE LA HISTORIA"
Mateo 28:20*

*A MI MAMÁ PORQUE SIEMPRE ME HA APOYADO
Y COMPARTE LO MEJOR DE ELLA CONMIGO.*

*A MI PAPÁ POR DARMÉ EL EJEMPLO DE LUCHA Y ESFUERZO
ASÍ COMO SU DISPONIBILIDAD
QUE SIEMPRE HA TENIDO CONMIGO.*

*A MI HERMANO POR BRINDARME SU APOYO
CUANDO LO HE NECESITADO.*

*A MI TIO JOSE ALBERTO PÉREZ FUENTES NO SOLAMENTE
POR APOYARME A SALIR ADELANTE SINO TAMBIÉN POR ENSEÑARME EL
PODER DE LA DECISIÓN
Y UN NUEVO MUNDO QUE POCOS CONOCEN
Y QUE LO COMPARTES CONMIGO:
TE QUIERO TIO.*

*A LUIS ALBERTO PÉREZ CORDOVA "EL DON", POR ENSEÑARME
A SER UN VERDADERO CABALLERO, POR COMPARTIR
LO MEJOR DE TI Y SOBRE TODO POR TUS VALIOSOS CONSEJOS:
ESTE TRIUNFO ES TUYO PUES ERES PARTE DE EL
LO LOGRAMOS Y SE QUE TU TAMBIEN PRONTO LO HARÁS.*

*A LA FAMILIA PEREZ FUENTES PORQUE A PESAR
DE EXISTIR DIFERENCIAS SEGUIMOS SIENDO FAMILIA Y ANHELO
QUE HAYA UNIDAD.*

*A MI AMIGO JAVIER MARTÍNEZ MODESTO PORQUE GRACIAS A TI
CONOCÍ A DIOS Y GRACIAS A DIOS TE CONOCÍ A TI:
GRACIAS POR BRINDARME TU AMISTAD INCONDICIONAL
POR CREER EN MI JAVIER.*

*A MADIANE, EL AMOR DE MI VIDA GRACIAS POR TODO
YA LA FAMILIA FERNANDEZ OLIVARES POR
ABRIR LAS PUERTAS DE SU HOGAR CUANDO LO HE NECESITADO.*

*A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
POR HABERME DADO LO OPORTUNIDAD DE PERTENECER A ELLA
Y EN ESPECIAL A LA FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN POR
HABERME ABIERTO SUS PUERTAS.*

*A LA DIRECTORA DE ESTE PLANTEL, LA ARQUITECTA LILIA TURCOTT POR
BRINDARME SU AYUDA
Y APOYARME EN ESTE PROYECTO.*

*AL SECRETARIO GENERAL, EL INGENIERO GILBERTO SANTAMARÍA POR
TENER LA PUERTA ABIERTA PARA MÍ,
POR SUS ENSEÑANZAS Y SOBRE TODO POR SU AMISTAD.*

*AL H. CONSEJO TÉCNICO YA TODOS SUS MIEMBROS POR DARME LA
OPORTUNIDAD DE PERTENECER A EL.*

*A LA JEFA DE DIVISIÓN DE CIENCIAS SOCIALES, LA MAESTRA MARTHA
PATRICIA CHAVEZ SOSA POR ESCUCHARME Y RESPETAR MIS OPINIONES.*

*AL SECRETARIO ACADÉMICO EL LIC. IBARRA Y AL SECRETARIO
ADMINISTRATIVO EL LIC. JIMENEZ POR TODO SU APOYO.*

*AL MAESTRO MAURICIO SANCHEZ ROJAS NO SOLO POR SER
EL ASESOR DE ESTE PROYECTO, SINO POR TODO SU APOYO QUE
ME HA PROPORCIONADO, POR BRINDARME SU CONFIANZA
Y POR COMPARTIR LA MESA CONMIGO:
COMO MAESTRO ES SIN DUDA MUY BUENO, PERO SIN DUDA
COMO PERSONA ES AUN MEJOR.*

*AL LICENCIADO JULIO CESAR PONCE QUITZAMAN
POR EXTENDERME SU MANO, ASÍ COMO SU AMISTAD AL COMPARTIR
PASAJES DE SU VIDA.*

*AL LICENCIADO EDUARDO ZALDIVAR OLVERA POR BRINDARME
SU CONFIANZA Y POR SER DE LOS POCOS MAESTROS QUE DESPERTÓ EN
MÍ EL INTERÉS POR ESTA CARRERA PUES TRANSMITES OTRO TIPO DE
ENSEÑANZA:
SABES A QUE ME REFIERO TOCAYO.*

*A ELLOS YA TODAS LAS PERSONAS QUE ME HAN ACOMPAÑADO
EN ESTA CARRERA DE BE UN MODO, CON CARÍÑO:
GRACIAS*

**INSERCIÓN DEL CONTENIDO DE LA LEY DE SOCIEDAD DE CONVIVENCIA
EN EL CÓDIGO CIVIL DEL D.F.**

Índice

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1.

ANTECEDENTES DE LA FAMILIA.

1.1 Roma.....	1
1.2 México Prehispánico.....	11
1.3 México Colonial.....	17
1.4 México Independiente.....	25

CAPÍTULO 2.

FIGURAS QUE DAN ORIGEN A LA FAMILIA.

2.1 Matrimonio.....	36
2.2 Concubinato.....	65
2.3 Amasiato.....	68
2.4 Unión libre.....	71

CAPÍTULO 3.

SOCIEDAD EN CONVIVENCIA.

3.1. Ley de sociedad de convivencia.....	74
3.1.1 Derechos personales.....	83
3.1.2 Derechos reales.....	85
3.1.3 Derechos sucesorios.....	87
3.2 Terminación de la sociedad de convivencia.....	89
3.3 Propuesta.....	90

CONCLUSIONES.....	100
--------------------------	------------

FUENTES CONSULTADAS.....	103
---------------------------------	------------

INTRODUCCIÓN

Una de las características fundamentales del ser humano es el hecho de vivir en sociedad, ya que todas ellas requieren del complemento de otros individuos, también tenemos que otra motivación de la familia se encuentra en las simples exigencias biológicas de reproducción y del cuidado de esos individuos; es ahí que empiezan a surgir uniones transitorias y hasta de modo inestable, pero que cuando fue adquiriendo a través de milenios su desarrollo, surgió una completa estabilidad y se dio en razón de existencia la familia.

La familia es la más antigua de las instituciones humanas y constituye un elemento clave para la comprensión y funcionamiento de la sociedad. A través de ella la comunidad no sólo se provee de sus miembros, sino que se encarga de prepararlos para que cumplan satisfactoriamente el papel social que les corresponde.

Por otra parte, puesto que se encarga de la subsistencia de los miembros o individuos que la componen, juega un papel primordial dentro de la organización económica de la sociedad, constituye un fenómeno social total, con repercusiones en todos los ordenes, al ser el canal primario para la transmisión de valores y tradiciones de la sociedad de una generación a otra.

Cuando un ser humano se concibe, comienza en el seno familiar a aprender las normas de comportamiento que se consideran adecuadas, buenas y morales. A medida que crece, adquiere el lenguaje del grupo y por medio de este instrumento, gradualmente va teniendo acceso a todo el mundo.

La familia es el núcleo de toda sociedad, es donde el ser humano aprende sus primeros pasos; su primer educación y más importante la recibe en la familia, ahí aprendemos valores como el amor, la honestidad, respeto,

solidaridad, costumbres, y la unión familiar, el niño aprenderá de estos valores en la medida en que los padres se los enseñemos y de esto dependerá en gran medida su desarrollo como persona.

Hasta el momento con estos razonamientos se tiene una idea general de la familia, pero surge una duda en la época actual, llena de avances científicos, tecnológicos, de carácter cultural, económico y político: ¿Qué es lo que está dando en la actualidad nacimiento a la familia?, la respuesta la encontramos en el Derecho.

Es así, que en el Derecho no solamente encontramos que se da origen a la familia, sino que se le da el reconocimiento a ésta misma como Institución primordial de la Sociedad.

En razón de los tipos de relación que se suscitan a diario, se puede afirmar que nace la familia, pero no solamente se puede permitir que se de origen a la misma, también se necesita ese reconocimiento para que se regulen estas relaciones y algo mas importante permitir las o prohibirlas, pues no todas éstas son permitidas, o mejor dicho bien vistas por el derecho.

Es por ello que el objetivo de la presente investigación es el de estudiar y analizar de la manera más objetiva las relaciones que dan origen a la familia y la forma en que el Derecho Civil y el Familiar las contempla y regula como lo son el Matrimonio, el Concubinato, el Amasiato y la Unión Libre. Y no solamente estas, sino una nueva figura que está dando origen a la familia, una figura fresca, pero a la vez tan criticada, nos referimos a la Sociedad en Convivencia, pero no solamente analizarla y estudiarla, sino darle una innovación a la misma, pues independientemente de las críticas de sus alcances y objetivos, el Derecho la reconoce plenamente y se propondrá conforme al desarrollo de la investigación, pase su contenido de ser de carácter secundario a que se inserte en el Código civil para el distrito Federal.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LA FAMILIA.

En este primer capítulo se estudian los antecedentes que dieron origen a la familia, pues una de las características fundamentales del ser humano es el hecho de vivir en sociedad; ya que el hombre, para poder satisfacer sus necesidades biológicas, psicológicas y sociales, requiere siempre participar y moverse dentro de diferentes grupos en su vida diaria. Esto es, desde el nacimiento hasta la muerte, invariablemente el hombre realiza sus actividades en grupos. De estos grupos resalta por su importancia la familia, considerada como el núcleo primario y fundamental para proveer a la satisfacción básica de sus necesidades y sobre todo de los hijos, quienes por su carácter dependiente deben encontrar plena respuesta a sus carencias, como requisito para lograr un óptimo resultado en su proceso de crecimiento y desarrollo, partiendo desde sus orígenes en Roma y México prehispánico, colonial e independiente, que son etapas fundamentales para entender lo que significa la familia en la actualidad y su constante evolución.

1.1 Roma.

Para poder estudiar y analizar a la familia en la época de la antigua Roma, es necesario hacer mención de una figura que le precede llamada *gens*.

El maestro Padilla Sahagún define a la *gens* de la siguiente manera: "...es un conjunto de personas que descienden de un ancestro común, formado por todas las ramas de una misma familia; es una aglomeración de familias que tiene como base común el parentesco y el mismo apellido..."¹

Según la leyenda de la fundación de Roma, el primer asentamiento en el territorio se efectuó por cierto número de *gens* latinas, reunidas formando una tribu. Pronto se unió a ella una tribu sabelia y por último otra compuesta por elementos diversos para así tener la constitución siguiente:

- El desarrollo hereditario recíproco de los gentiles; los bienes quedaban siempre dentro de la *gens*. Como el derecho paterno imperaba, estaban excluidos de la herencia los descendientes por línea femenina.
- La posesión de un lugar de sepultura común.
- Las solemnidades religiosas comunes.
- La obligación de no casarse dentro de la *gens*.
- La posesión de la tierra en común.
- La obligación de los miembros de la *gens* de prestarse mutuamente socorro y asistencia.
- El derecho de llevar el nombre de la *gens*.
- El derecho a adoptar extraños en la *gens*.

¹ PADILLA SAHAGÚN, Gumesindo, Derecho Romano I, 2ª edición, Mc. Graw-Hill, México, 1999, p 2.

El derecho de elegir y deponer al jefe no se menciona en ninguna parte de la historia que sufrió Roma en esa época.

Tales eran los derechos y lazos gentiles tan fuertes que la *gens* romana representaba, que indudablemente a través del tiempo la población romana fue acrecentándose y fue necesario modificar aspectos consuetudinarios generales, para entrar en la constitución de un nuevo núcleo reducido y particular llamado familia.

Con el tiempo, en sentido propio, se entendía por familia o *domus* la reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la *manus* de un jefe único. La familia la comprendía el *paterfamilias* que es el jefe; los descendientes que están sometidos a su autoridad paternal y la mujer *in manu*, que está en condición análoga a la de una hija también conocida como *loco filiae*.

La construcción de la familia así entendida se caracterizaba por el rasgo dominante del régimen patriarcal: la soberanía del padre o del abuelo paterno, quienes eran dueños absolutos de las personas colocadas bajo su autoridad.

Su poder se extendía hasta las cosas, pues todas sus adquisiciones y las de sus miembros de familia se concentraban en un patrimonio único sobre el cual ejercía él sólo durante toda su vida los derechos de propietario.

El *paterfamilias* cumplía como sacerdote de dioses domésticos, las *sacra privata*, las ceremonias del culto privado que tienen por objeto asegurar a la familia la protección de los ascendientes difuntos.

Otro aspecto fue que las personas colocadas bajo la autoridad paternal, estaban unidas entre ellos por el parentesco civil llamado *agnatio*.

Al respecto el doctrinario Manuel Chávez dice: “Esta ligadura subsiste a la muerte del jefe lo mismo entre sus hijos que hechos *sui-juris*, después de muerto el padre, son jefes a su vez de nuevas familias, o *domus*, que entre los miembros de los cuales está formada; todas estas personas se consideran como pertenecientes a una misma familia civil. En este sentido de familia, ésta se compone de dos agnados, es decir del conjunto de personas unidas entre ellas por el parentesco civil.”²

El matrimonio romano se hallaba integrado por dos hechos esenciales: uno físico, la conjunción del hombre con la mujer (entendida como unión o como unidad de vida), que se manifiesta exteriormente con la *deductio* de la esposa *in domum mariti*. El otro elemento, intencional o psíquico, vivifica el material o corporal, del mismo modo que en la posesión a la cual comparan el matrimonio las fuentes romanas con preferencia el *animus* es el requisito que integra o completa el *corpus*. Este elemento espiritual es el *affectio maritalis*, o sea la intención de quererse por marido y mujer, de crear y mantener la vida en común, de perseguir la consecución de los fines de la sociedad conyugal; la voluntad que no consiste en el consentimiento inicial, como en el matrimonio germano que es a modo de contrato, sino que debe prolongarse en el tiempo, renovándose de momento a momento, porque sin ella la convivencia física perdía su valor, y el matrimonio dejaba de existir.

También en Roma se obligaba a los jóvenes a casarse, y así se consideraba muy justo que los censores obligasen al matrimonio imponiendo a los célibes determinadas penas.

La familia romana se constituía por el padre de familia, su mujer (desposada mediante justas nupcias) dos o tres hijos e hijas, los esclavos domésticos, y los liberados que añadían los “clientes”. Por lo que podemos argumentar que esta familia, así entendida, no era propiamente una familia natural, ya que como se

² CHAVEZ ASECIO, Manuel, La Familia en el Derecho, 4ª edición, Porrúa, México, 1997, p 37.

acaba de mencionar, no todos los miembros que la componían tenían vínculos consanguíneos. De aquí que en un sentido mas amplio, se entiende por familia “...la reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la *manus* de un jefe único, que viven en una casa o *domus*.”³

El matrimonio era uno de los actos de la vida del romano y la esposa uno de los elementos de la familia.

El matrimonio estaba originalmente vedado a los esclavos. Los hombres libres podían serlo por haber nacido de matrimonio de un ciudadano con una ciudadana; otros como bastardos nacidos de una ciudadanía; y otros, en fin, nacieron en la esclavitud pero se vieron luego liberados. Todos ellos podían recurrir a la institución cívica del matrimonio.

Éste fue un acto privado y como tal difícil de prueba. Cuando se presentaba un litigio, a falta de escritos formales, el juez tenía que decidir por indicios, basándose en actos inequívocos. La jurisprudencia debió elaborar todo un sistema de presunciones para resolver las situaciones aparentes. Y así, cuando había constitución de dote la presunción debía de ser a favor de la existencia del matrimonio, siendo como era la concubina “*uxor*” gratuita, es decir, sin aporte de bienes.

Asimismo, si la unión se había verificado con mujer honesta, y aún en ausencia de dote, la presunción era favorable al matrimonio, siempre que no mediase una declaración formal de concubinato por parte de aquélla. En cambio, se presuponía concubinato cuando se trataba de una mujer deshonesta.

La existencia del *affectio maritalis* era la que marcaba el distingo entre el matrimonio y el concubinato. Pero era preciso inferirlo de motivos concurrentes

³ *Ídem*.

y diversos como los *instrumentum dotale*, como existencia o no de diferencia de clases, la formalidad de los esponsales o también el trato de dignidad de esposa, reservado por el marido en reciprocidad del *animus uxoris* de la mujer.

En un inicio al matrimonio se le consideraba como un deber cívico, y el ciudadano debería cumplir con todos los deberes, incluyendo el matrimonio.

Posteriormente la moral cívica se sustituye por la moral de la pareja en los siglos subsecuentes. Sánchez Azcona comenta al respecto que "...el matrimonio es una fuente de trastornos, como todos sabemos, pero no por ello hay que dejar de casarse por lo civil..."⁴

De la premisa antes señalada, se puede afirmar que todo ciudadano se veía incitado a plantearse la cuestión de saber si iba a resolverse a cumplir semejante deber.

Con el cambio a la moral de la pareja se constituye ésta, no como la conocemos en la actualidad, pero ya buscando la unión conyugal, siendo el fundamento el matrimonio, es la procreación y la ayuda que los esposos se brindan el uno al otro.

Era el padre de familia quien en principio dirigía la casa. Es el quien por la mañana daba ordenes a los esclavos y les distribuía las tareas; al tiempo que hacía que su intendente le presentara las cuentas. Pero ¿y la ama de casa? A veces se producían conflictos: algunos maridos, no todos desde luego, dejaban en manos de su esposa la dirección (cura) de la casa, así como llaves de la caja de caudales, porque la consideraban digna de todo ello.

Algunas mujeres eran plenamente capaces de emprender la defensa de los intereses maritales, si el esposo estaba exiliado o tenía que ocultarse. Pero del

⁴ SANCHEZ AZCONA, Jorge, Familia y Sociedad, 3ª edición, Porrúa, México, 1980, p 21.

mismo modo podía un buen día adoptar una actitud mucho menos estimable, aunque muy sintomática del conflicto en que se encontraba: pretextar una pena, la pérdida de un hijo, para renunciar a cualquier vida de representación social y enclaustrarse en un duelo perpetuo.

Los médicos recomendaban, como higiénico, que las esposas desarrollaran alguna actividad como supervisar al esclavo, panadero, controlar al intendente y llevar las cuentas de los artículos que necesita, recorrer la casa para verificar si todo está en orden, etc.

Otra forma de familia se constituía por el concubinato. Los romanos dan el nombre de “concubinatus” a la unión de orden inferior mas duradera, y que distinguía así de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas.

El concubinato parece haber nacido en Roma debido a la desigualdad de las condiciones, toda vez que un ciudadano tomaba por concubina a una mujer poco honrada, e indigna, por lo tanto de hacerla su esposa.

Hasta el fin de la República romana, el Derecho no se ocupó de estas simples uniones de hecho, pues fue bajo Augusto cuando el concubinato recibió su nombre.

“La ley *julia de adulteris* calificaba de *strupum* y castigaba todo comercio con toda joven o viuda fuera de las *justae nuptiae*, haciendo una excepción a favor de la unión duradera llamada concubinato, que recibió de esta manera una especie de sanción legal. Desde entonces le fueron impuestas ciertas condiciones para precisar los límites por los cuales ya únicamente existía un comercio ilícito...”⁵

⁵ CHAVEZ ASENCIO, Manuel, *op.cit.* p 41.

Del anterior comentario del maestro Chávez Asencio, se desprende que el concubinato, sólo estaba permitido entre personas púberes y no parientes en grado prohibido por el matrimonio.

A diferencia del matrimonio no daba lugar a consecuencias jurídicas: a pesar de su indulgencia, los juristas no transigieron al respecto; los hijos nacidos de un concubinato honorable serán libres, puesto que había nacido de una madre libre; pero como esta mujer no estaba casada, serán ilegítimos y llevarán tan sólo el nombre de su madre; heredaban de su madre, pero no de su padre natural.

En Roma fueron tratados con rigor extremo, hasta dictarse el edicto *unde cognati* referido a la vinculación del hijo con la madre y sus parientes sobre la base de la certeza de la maternidad.

Poco a poco se fue señalando la diferencia entre los *liberi naturales*, y los otros, creándose una clasificación en relación a los hijos en lugar de hacer referencia a los padres.

Se consideraban hijos naturales a los nacidos de la unión sexual de padres fuera de matrimonio, pero que al tiempo de concebirlos podían casarse, aunque fuere con dispensa; fuera de éstos, los otros se llamaban espurios. Dentro de éstos se colocaban a los adulterinos, concebidos fuera de matrimonio por alguno de los cónyuges. Se llamaban incestuosos los habidos de progenitores impedidos para casarse por un impedimento de parentesco, de consaguinidad o afinidad. Otra clasificación señalaba a los hijos como sacrílegos por estar uno de los progenitores ligado al sacerdocio o a un voto de castidad. Los hijos manceres eran llamados los habidos por prostituta.

La esclavitud era una realidad indiscutible pues originalmente a estos pobres seres sin importancia social, carecían de una esposa e hijos, puesto que para los amos de estos no les convenía que se multiplicaran.

Posteriormente hay medidas tendientes a moralizar las condiciones mismas del esclavo, aunque no necesariamente a mejorarlas, ya que un nuevo orden moral permite el casamiento de los esclavos.

“...en años anteriores, hubiera sido impensable que aquellos seres pudieran llegar a ser algo parecido a padres de familia. Pero más adelante se otorgó también a los esclavos el derecho al matrimonio, considerando no tanto como un signo de reconocimiento social sino como una garantía de moralidad; y las menciones de esclavos casados son más numerosas en el digesto, de lo que podría imaginarse...”⁶

Como consecuencia de lo anterior, creció la tendencia de los amos de no separar los esclavos que formaran una misma familia, y de no vender al marido sin su mujer o hijo.

Sin embargo, los hijos habidos entre los esclavos seguían siendo esclavos. También continuaban en esa situación los habidos entre el amo y la esclava, pues no había posibilidad de reconocerlo ni adoptarlo porque el Derecho lo prohibía. Todo esto dio lugar a una costumbre que permitía a los romanos tener en casa aun muchachito o chiquilla, esclavos nacidos en casa niños expósitos a los que criaba dándose la institución del *alumnato* que en muchas ocasiones respondía a la imposibilidad de reconocer o adoptar al hijo habido con una esclava.

En otro tenor de ideas da la impresión de que los libertos vivían con más frecuencia en estado de concubinato que de matrimonio. Durante los años de

⁶ SANCHEZ AZCONA, Jorge, *op.cit.* p 27.

servidumbre habían vivido los esclavos emparejados y aunque no tenían imposibilidad del matrimonio, continuaban en esa situación.

La situación social que sufrían era muy difícil, pues había mucha incertidumbre a propósito del verdadero lugar que ocupaban en la sociedad. Por un lado sufrían por una falta de legitimación, y por el otro, su vida acomodada o lujosa hacía que fueran envidiados por los ciudadanos libres pero pobres; lo peor fue que no pudieron formar una clase social digna de ese nombre y sólo hasta la segunda generación podían ya situarse en una clase de hombres libres.

Algunos libertos continuaban en casa de la familia de su amo al servicio de éste, en otros casos vivían en sus propias casas, pero conservaban una vinculación simbólica con la casa de su amo, que había pasado de ser su patrono; se hallaban obligados a venir a hacerle la corte (*obsequium*) que éste atribuía a semejante comportamiento una gran importancia. Este obsequio se debía como agradecimiento por haber hecho el beneficio de liberarlos de la esclavitud.

Ahora es momento de hacer referencia de otra figura relacionada con la familia: los clientes, quienes eran hombres libres que acudían a hacer la corte al padre de familia y que se proclama públicamente su “cliente”; puede ser rico o pobre, poderoso o miserable, a veces más rico que el patronal que viene a saludar.

Respecto al patrimonio podemos mencionar que era de la familia y la responsabilidad recaía en el *paterfamilias* de manera exclusiva.

La muerte del padre anunciaba a los hijos la herencia, salvo en caso de mala suerte, y, de cualquier manera, el fin de una especie de esclavitud; los hijos se convertían en adultos, y la hija si no estaba aún casada o se había

divorciado, pasaba a ser una heredera, libre de contraer matrimonio con quien quisiera.

La autoridad familiar y la dignidad social de los padres de familia tenían en el testamento su arma y su símbolo, pues el testamento era una suerte de confesión en la que el hombre se revela por entero y por la que habría de ser juzgado.

La lectura del testamento era de manera pública y significaba un acontecimiento autónomo, ya que los legados, las herencias y el testamento adquirirían valor de manifiesto.

Al lado del sistema testamentario estaba la figura del *ab intestado*, que prevenía las reglas específicas, en las que se señalan que si el difunto había dispuesto en su testamento de sus bienes y sobre la tutela de los suyos, se tenía por derecho.

1.2 México prehispánico.

Hablando de la familia en la época prehispánica de nuestro país encontramos una enorme variedad, tanto por lo que respecta a los principios básicos familiares, como por lo que ve a las costumbres e influencia social de la misma, es por ello que en éste apartado se mencionaran varias culturas que se situaban en nuestro territorio en ese entonces.

En la cultura azteca la familia estaba fincada tanto en el matrimonio definitivo como en el provisional y en el concubinato:

- a) El matrimonio como unión definitiva se llevaba a cabo con todas las ceremonias religiosas acostumbradas.
- b) En el matrimonio provisional era de manera temporal pero de tiempo indefinido, estaba sujeto a una condición resolutoria, que consistía en el nacimiento de un hijo, momento en el cual los padres de la mujer exigían el matrimonio definitivo o su disolución; aunque hay que destacar que de todas formas la disolución del matrimonio dependía siempre del marido, por lo que aunque hubiera un nacimiento, era posible prorrogar el matrimonio temporal.
- c) El concubinato, si bien estaba mal visto por la sociedad, se permitía y consistía en la unión de la pareja sin ceremonia alguna; se legitimaba al celebrarse la ceremonia nupcial. El concubinato era generalmente motivado por la falta de recursos económicos para costear la fiesta. Esta modalidad se reconocía por el derecho cuando los concubinos tenían un largo tiempo de vivir juntos y la fama pública de casados.

Se cree que en esta cultura debió de casarse prácticamente toda la población. Se fundaba en la potestad del padre, por lo que se considera que la familia era patriarcal; sin embargo esto no significó una posición de inferioridad de la mujer frente al varón.

Se permitía el divorcio, aunque con reticencia por parte de las autoridades.

La pérdida de varones por las continuas guerras hicieron necesario el matrimonio polígamo para mantener el equilibrio social, si bien no estaba autorizado a todo el pueblo, pues únicamente aquellos que se destacaban en el campo de batalla podían ejercerlo.

Destaca la opinión del maestro Cruz Barney respecto a lo antes citado: “...en los matrimonios polígamos se distinguía a la legítima, es decir, aquella con la que se habían casado siguiendo las formalidades necesarias para el matrimonio; ésta recibía el nombre de *cihuatlantli*. A las otras se les denominaba *cihuapil-li* y de ellas había dos clases: aquellas que habían sido dadas en matrimonio por sus padres previa solicitud del ahora marido, llamadas *cihuanemactli*, y las que simplemente habían sido robadas por el guerrero y recibían el nombre de *tlacihuaantin*”.⁷

Los hombres se casaban entre los 20 y 22 años y las mujeres entre los 10 y 18 años; se consideraba un deber social casarse en la edad adecuada.

La ceremonia del matrimonio se iniciaba con al solicitud que hacían a la familia de la novia las *cihuatlanque* o matronas, enviadas con regalos por la familia del novio; en el caso de que la novia fuera la hija de un monarca, la petición se hacía por medio de una embajada.

La primera vez se rechazaba la solicitud, sin que el consentimiento familiar se otorgara antes de una segunda petición acompañada de mejores regalos y de la fijación exacta de una dote adecuada a la fortuna de la mujer.

En la ceremonia del matrimonio intervenía el sacerdote, y los novios se sahumaban mutuamente. Esa tarde, una de las matronas llevaba en la espalda a la novia para pasar la puerta de la casa del novio. Posteriormente, las matronas ataban los vestidos de los novios y éstos se presentaban manjares el uno al otro, o bien, la madre del novio lo hacía a los dos.

Una vez celebrado el matrimonio, los novios ayunaban durante cuatro días, en ese lapso la pareja no se lavaba ni cohabitaba y los familiares permanecían en la casa. En el cuarto día, por la noche y una vez bendecido el lecho y

⁷ CRUZ BARNEY, Oscar, Historia del Derecho Mexicano, 2ª edición, Oxford, México, 1999, p 19.

después de arañarse la lengua y una oreja con espinas de maguey como sacrificio, tenía lugar el acto conyugal. Al día siguiente los novios eran bañados, y se llevaba la sábana al templo como testimonio de virginidad.

“Solamente a quienes se unían conforme a las antedichas ceremonias, se les consideraban marido y mujer.”⁸

Había una serie de impedimentos comunes a las tres relaciones mencionadas con anterioridad:

Quedaba prohibido el matrimonio entre parientes en línea recta, colateral igual, colateral desigual hasta el tercer grado entre parientes por afinidad entre el padrastro y entenados. También se prohibía el de la concubina del padre con el hijo.

Asimismo, las viudas no podían contraer matrimonio sino hasta el momento en que habían terminado la lactancia de su último hijo, que duraba cuatro años aproximadamente. Sin embargo, se permitía el matrimonio entre cuñados, por la convivencia de que el hermano del difunto educara a sus sobrinos, siempre que el segundo esposo no fuera inferior en rango al primero. Se permitía también el matrimonio con la hija del hermano materno.

En cuanto al divorcio, aunque estaba permitido, no estaba bien visto por la sociedad. Los comparecían ante la autoridad, que después de escuchar la queja del cónyuge afectado o de ambos, los separaba y multaba si eran concubinos o, después de amonestarlos con severidad si eran casados, los divorciaba tácticamente, pues se negaba a participar de manera expresa en la conducta antisocial que significaba la disolución del vínculo matrimonial.

⁸ IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, 4ª edición, Porrúa, México, 1993, p 106.

En el sistema familiar maya, hubo ritos de pubertad, después de los cuales los adolescentes tenían que vivir hasta su matrimonio o hasta los 18 años en casas comunales, ocupadas por grupos de hombres jóvenes.

El matrimonio era monogámico, pero con tal facilidad de repudio que con frecuencia se presentaba una especie de poligamia sucesiva. Hubo fuerte tradición exogámica: dos personas del mismo apellido no debían casarse. El novio entregaba a la familia de la novia ciertos regalos: por lo tanto, en vez de la dote, los mayas tenían el sistema del “precio de la novia”, figura simétricamente opuesta a la dote y que todavía en lugares remotos de la región maya se manifiesta en la costumbre *haab-cab* donde el novio trabaje algún tiempo para su futuro suegro. Para ayudar a concertar los matrimonios y los arreglos patrimoniales respectivos hubo intermediarios especiales: los *atanzahob*.

La herencia se repartía entre la descendencia masculina, fungiendo la madre o el tío paterno como tutor, en caso de minoría de un heredero. En la entrega de las cuotas hereditarias intervenían las autoridades locales.

Aunque los apellidos eran dobles, el papel de la mujer en la familia y en la vida comunal no era prominente: en la civilización maya nunca se halló rasgo alguno del matriarcado, salvo, quizá, la función de profetisa que correspondía a algunas mujeres, y la existencia de órdenes de vírgenes con funciones sacrales. Por lo demás, la mujer ni siquiera podía entrar en el templo o participar en los ritos religiosos.

En cuanto a los otomíes sus costumbres familiares dejaban mucho que desear, pues a los muchachos les daban niñas de la misma edad y se les buscaban por mujeres, aunado que les era lícito abusar de cualquier doncella antes de casarse.

Cuando alguno de ellos se casaba, si hallaba en su mujer algo que le disgustara, podían despedirla y tomar otra; privilegio que ellas también gozaban.

Entre los sinaloas el matrimonio se contraía con expreso consentimiento de los parientes y sólo los jefes podían tener más de una mujer.

En relación a los que vivían en la sierra de Topia del estado de Durango, practicaban la monogamia y por regla general eran mutuamente fieles.

Hablando de los chichimecas, tenían matrimonio, conocían mujer propia y lo celebraban por contrato de tercerías de parientes.

Entre los olmecas y chichimecas, había ritos matrimoniales y consistían en poner en el tálamo nupcial, cuatro manojos de cañas y algunas plumas, que significaban los emblemas de la fecundidad cuadruplicados por razón de los cuatro elementos que intervenían y de los hijos que pedían a Quetzalcóatl.

El adulterio se consideraba como un grave delito y por lo general se castigaba con la pena de muerte, que se aplicaba a los dos criminales y el marido ofendido ejecutaba la sentencia, pero él podía conmutarla contentándose con cortar al adúltero la nariz, las orejas o los labios.

Entre los teotihuacanos era raro el adulterio, pero si se encontraba uno que hubiere cometido este delito se le condenaba a morir a flechazos que le disparaban todos los del pueblo arrojando cada uno cuatro flechas.

En Yucatán el marido podía perdonar a la adúltera, y entonces quedaba libre, pero si no encontraba piedad moría bajo la presión de una piedra que dejaban caer sobre sus cabezas.

1.3 México Colonial.

Entrando en materia de familia en la época colonial, los españoles implementan una serie de nuevas costumbres, instituciones y figuras jurídicas, con motivo de empezar a controlar y regular prácticas arcaicas de los conquistados o mejor conocidos como indios o naturales; sobresalen las licencias de matrimonio, patria potestad, tutela, curatela y sucesiones.

Alrededor del año 1530 en la etapa del Derecho canónico, los franciscanos y religiosos de las órdenes tropezaron con serios inconvenientes, ya que como se sabe, los indios practicaban la poligamia y su noción acerca del matrimonio era confusa.

Este concepto de la poligamia era mas complejo de lo que parecía a primera vista, pues el indio veía en sus mujeres no solamente un medio de satisfacer necesidades carnales, sino un número de servidoras obligadas a los trabajos que se les imponían, y renunciar a ellas era perder las ventajas económicas de sus servicios.

El maestro Esquivel Obregón hace una cita de lo antes comentado: "...la poca diferencia que existía entre los indios entre mujer legítima y concubina, el hecho de aceptar a una sola con aquel carácter, no parecía un obstáculo para continuar sus relaciones con otras"⁹

El punto de referencia antes expuesto, se sometió a consulta de teólogos y canonistas en España y aun se acudió a la gran autoridad del cardenal Cayetano, entonces en gran conflicto de ideas, sin lograrse tal asunto, fue en 1537 el papa Paulo III por medio de la bula *Altitudo divini consilii* mandó que

⁹ ESQUIVEL OBREGON, Toribio, Apuntes para la historia del Derecho en México, Tomo II, 2ª edición, Porrúa, México, 1984, p 509.

cuando un indio hubiera tenido en su gentilidad muchas mujeres, se quedase con la primera que tomó, y si no recordaba cual había sido la primera, eligiese la que quisiera. Así pues, en 1539 se recibió la bula en la Nueva España y a fin de darle el debido cumplimiento, el obispo Zumarraga reunió en una junta eclesiástica religiosos de las tres órdenes y los más distinguidos canonistas.

Se suscitaron grandes discusiones sin llegar a adoptar la conveniente resolución, por lo que el obispo dispuso se continuaran con la presencia del virrey Mendoza, y ante él, finalmente, se tomaron resoluciones acerca de los diversos puntos canónicos contenidos en la bula.

En relación al matrimonio se ordenó: “Item, que en lo tocante a los matrimonios de los naturales, que entramos fueros de la ánima e judicial, se guarde en los juntas o apartar lo que el Derecho dispone, no queriendo hacer ni saber más en ello de lo que conviene y el derecho manda, que es en el fuero judicial los remitan a los obispos y a sus provisores, los cuales en la forma debida de Derecho los oyan, llamadas e oídas las partes, averiguada la verdad, y según lo que hallaren alegado y probado, que en Derecho es habido por verdad, que en este fuero judicial den y pronuncien sus sentencias; de las cuales, si quieren, puedan las partes apelar, y no apelando, pasadas en cosa juzgada, se puedan ejecutar y ejecuten; pero en el fuero del ánima y conciencia, en que cada uno sin otra probanza ha de ser creído, lo que es al contrario en el fuero judicial, que ninguna de las partes ha de ser creído sin bastante probanza, sean los penitentes por el discreto confesor aconsejados, y medicados en el ánima, mandándoles que pues por la sentencia pasada en cosa juzgada en el fuero judicial de Derecho de necesidad se ha de estar se abstenga o no se abstenga del débito, según el Derecho en tal caso lo dispone, y según la buena o mala fe que en los penitentes hallaren e verosimilitud que en sus palabras trujesen”¹⁰

¹⁰ *Íbidem*, p 510.

De acuerdo con los preceptos antes señalados, cuando se trataba de designar la mujer que debía de considerarse legítima se hacía comparecer al indio y a todas sus mujeres para que éstas alegaran y probaran sus pretensiones. Pero ni aun con estas precauciones los obispos se sintieron seguros en una materia que ellos calificaban de dudosa y difícil.

Ya para la etapa de la legislación de Castilla se propuso que no existieran tantas trabas a los matrimonios entre españoles e individuos de otras razas ya fueran indios, negros o castas y se autorizaba que los matrimonios entre españoles e indias, y en cuanto a los que aquéllos celebraban con negras y multas, no existió prohibición algún, a pesar de haberse quejado las autoridades de Santo Domingo de la irregularidad que resultaba de que los jefes militares se casaran con negras que habían sido esclavas de otras familias, y que después del matrimonio se encontraban de mayor categoría que sus antiguos amos.

Posteriormente las reglas del derecho familiar de la ley de las Indias en el año de 1776 aproximadamente acerca del matrimonio dictaban que los menores de 25 años necesitaban para contraer matrimonio la previa autorización del padre, en su defecto de la madre, de los abuelos o de los parientes más cercanos, y faltando todos estos, de los tutores, debiendo en estos dos últimos casos obtenerse la aprobación judicial; exceptuándose a los negros, mulatos y castas, que no fueran oficiales de milicias, y los indios que tuvieran alguna dificultad para solicitarla, en cuyo caso deberían impetrarla de sus curas y doctrineros. Los españoles cuyos padres o tutores vivieran en España o en otro reino de Indias, podían solicitar directamente la licencia de la autoridad judicial.

El matrimonio contraído sin licencia no producía efectos civiles ni con relación a los cónyuges ni en lo tocante a los hijos, así es que no podía en ellos tratarse de dote legítima, mayorazgos ni otros derechos de familia.

Los mayores de 25 años sólo estaban obligados a pedir consejo a sus padres o ascendientes, con iguales penas para los que no lo hicieran.

Si los padres negaban la licencia injustificadamente, la suplía la autoridad judicial.

Había personas a las que se exigía, además de la licencia paterna, la del rey para contraer matrimonio, relativa a los oficiales y soldados del ejército que estuvieran de guarnición en las Indias, porque los sueldos de que gozaban eran cortos y porque se casaban con mulatas de ínfima condición.

Chávez Asencio comenta al respecto: "...se prohibió que se promoviese a oficial al sargento que se hubiere casado con mujer indecente."¹¹

Con el objeto de que se originaran los matrimonios ya en la coacción que ejercieran las autoridades coloniales sobre las personas de los lugares sujetos a su jurisdicción o ya por los padres sobre sus hijos o hijas para obtener un matrimonio económico y políticamente ventajoso, y también y principalmente para evitar vínculos de familia entre los funcionarios públicos y los naturales de los lugares en que ejercían mando, con perjuicio del servicio público y la recta administración de justicia Felipe II dispuso: "Prohibimos y defendemos, que sin nuestra licencia particular, como en estos nuestros reinos se hace, los virreyes, presidentes y oidores, alcaldes del crimen y fiscales de nuestras audiencias de las Indias, se puedan casar ni se casen en sus distritos; y lo mismo prohibimos a sus hijos e hijas, durante el tiempo que los padres nos sirven en los dichos cargos, pena de que por el mismo caso queden sus plazas vacas, y desde luego las declaramos por tales, para las proveer en otras personas que fuere nuestra voluntad."¹²

¹¹ CHAVEZ ASECIO, Manuel, *op.cit.* p 67.

¹²ESQUIVEL OBREGON, Toribio, *op.cit.* p 592.

Otra prohibición se refería a los oficiales reales y demás ministros de la Real Hacienda; pero ella se limitaba a impedir que contrajeran matrimonio con hijas, hermanas o parientas dentro del cuarto grado de sus compañeros que prestasen sus servicios en las cajas de sus distritos.

La iglesia, por su parte, sostuvo con especial rigor los impedimentos provenientes del parentesco dentro del primero y segundo grado colateral de la consanguinidad y primer grado de afinidad. Cabe hacer mención que los grados del parentesco se cuentan de diferente forma en el derecho civil que en el canónico, pues mientras en el primero, el parentesco en la línea colateral se cuenta ascendiendo hasta el tronco común y luego descendiendo hasta el individuo de que se trata, en el derecho canónico solamente se cuenta una de las dos ramas; así por ejemplo, en el derecho civil los primos hermanos son parientes en cuarto grado, en el canónico lo son en segundo y el tío lo es en el primero.

Hablando de la patria potestad, el padre estaba obligado a criar a su hijo, proveyendo a su alimentación, vestido y educación moral y religiosa, proporcionándole la instrucción compatible con sus recursos. Durante los tres primeros años de edad del niño la obligación de la crianza era de la madre, así como también cuando ella era rica y el padre pobre. Tratándose de los hijos legítimos, o de los naturales habidos en amiga bien conocida como tal, corresponde la obligación de crianza al padre y a los ascendientes por ambas líneas; pero de los otros hijos ilegítimos sólo incumbe la obligación a la madre y a los ascendientes por esa línea.

Para compensar esta obligación, el padre tenía derecho sobre los bienes del hijo. Al efecto, éstos se dividían en diversas clases o peculios. Se llamaban bienes profecticios los que ganaban los hijos con los bienes de sus padres, y en ellos correspondía a éstos la propiedad, posesión y usufructo; adventicios eran los que ganaban los hijos con su industria, o por donación y herencia de sus

madres, ascendientes maternos o de extraños, o por don de fortuna; sobre estos bienes los padres tenían el usufructo, pero la propiedad correspondía al hijo; castrenses eran los que el hijo ganaba en el servicio militar o en la Corte del rey; en ellos los padres no tenían derecho alguno, y los hijos podían disponer de los mismos libremente; pero con el tiempo y gracias a la ley 6 de Toro, el hijo que tenía aún padre o ascendientes, no podía disponer sino de una tercera parte de sus bienes que el hijo ganaba en la enseñanza, en la judicatura o escribanía, o en otro oficio o empleo honorífico, o por donación de su señor, en los cuales tenía el mismo derecho que en los castrenses.

La patria potestad terminaba por siete causas:

1. Por la muerte de quien la ejercía.
2. Por muerte civil del mismo, a consecuencia de una condena a trabajos forzosos de por vida, o destierro con confiscación de bienes, lo que se llamaba deportación, a diferencia de la relegación, que era destierro sin confiscación ni pérdida de dignidades.
3. Por estar banido o encartado; es decir, que habiendo sido condenado a ser deportado o relegado, se hallaba prófugo.
4. Por incesto o por haber contraído matrimonio con parienta dentro del cuarto grado, sin haber obtenido licencia.
5. Por haber obtenido el hijo alguna gran dignidad de las que, conforme a la ley, traían la emancipación.
6. Por casarse y velarse el hijo *in faciae ecclesiae*.
7. Por emancipación.

Perdida la patria potestad sólo podía el hijo volver bajo de ella en el caso de emancipación, si hubiere sido ingrato para el padre, injurándolo de palabra o de hecho.

La emancipación solo podía hacerse por el padre o ascendiente paterno, y solo podía hacerse del hijo legítimo, que, siendo mayor de siete años, diera para ello su consentimiento. Al efecto, padre e hijo debían de comparecer ante autoridad competente y manifestar aquél su deseo de emancipar al hijo, y éste su voluntad de ser emancipado. En un principio esa autoridad era el juez ordinario, pero en vista de los abusos a que esto se prestaba, Felipe V, ordenó que con el expediente de emancipación diera el juez cuenta al Consejo, para que éste hiciera la declaración de emancipación.

Tratándose de la tutela, al huérfano menor de 14 años se le nombraba un tutor con o contra su voluntad, para que cuidara principalmente de su persona y accidentalmente de sus bienes.

Respecto a la curatela, al varón mayor de catorce años, a la mujer mayor de doce, y menores de veinticinco, a los mayores de edad locos o desmemoriados y a los pródigos, se les nombraba curador, cuya función era, en primer lugar, cuidar de los bienes, y en segundo lugar de la persona del menor o incapacitado. A diferencia del tutor, que se daba al pupilo quisiéralo o no, el curador se nombraba sólo cuando el menor lo pedía, y sólo era forzoso nombrarlo tratándose de incapacitados o cuando el menor lo pedía, y sólo era forzoso nombrarlo tratándose de incapacitados o cuando el menor púber debía de comparecer en juicio excepto en causa nombradas espirituales o beneficios. El menor nombraba al curador y el juez sólo confirmaba el nombramiento.

En materia de sucesiones es necesario comentar que a comparación del derecho romano cuando se omitía la designación de heredero en un

testamento, o cuando el nombrado no aceptaba la herencia el testamento era nulo, a comparación de la legislación de la nueva España, según la cual valían todas las disposiciones en él contenidas, y en lugar de testamento se llamaba codicilo o última voluntad. Si el testador instituía al heredero en codicilo, valía la institución como fideicomiso y en tal caso entraba en la herencia el heredero que hubiere legítimo, el cual debía devolver la herencia al nombrado en el codicilo, y para eso era necesario que el testador hubiera rogado en el testamento a los que hubieren de heredarle, que entregaran los bienes al instituido en el codicilo, pues de otro modo no valdría la institución ni aún por fideicomiso.

Establecido el heredero en el testamento lisa y llanamente, no podía después en codicilo, sometérsele a condición.

La situación del cónyuge superviviente era entonces más precaria que lo es nuestra época. Todo lo que la mujer obtuvo de su marido mediante arras, testamento, fideicomiso, legado, donación entre vivos o por cualquier otro título gratuito, pasaba, pasaba a los hijos del primer matrimonio cuando la viuda contraía otro, y aun sus bienes propios servían de garantía con hipoteca tácita por el importe de tales bienes, pues sólo conservaba la madre, en este caso el usufructo de los mismos hasta su muerte, y entonces se dividían entre sus hijos, de acuerdo con las disposiciones de la ley o del testamento del padre. Aun cuando la madre que hubiere pasado a segundas nupcias, heredare a alguno de sus hijos bienes que éste había adquirido por herencia del padre, debía reservarlos, pues siempre eran propiedad de los hijos restantes de aquel matrimonio. Lo que se dice de la viuda debe entenderse igualmente del viudo en cuanto a la obligación de hacer las expresadas reservas de sus bienes en favor de los hijos habidos en el matrimonio.

El lecho cotidiano pertenecía al cónyuge superviviente; pero si éste pasaba a segundas nupcias, sólo tenía la mitad si le correspondiere, porque hubiera

habido ganancias, o si no, debía devolverlo a los hijos que hubiere habido en el matrimonio.

Cuando la viuda quedaba pobre y los hijos ricos con la herencia de sus padres, tenía derecho a la cuarta parte de los bienes de su marido, con tal de que no excediera de cien libras de oro, que en nueva España, por la alteración que había sufrido la moneda, se estimaba en cinco mil pesos. Si la viuda pasaba a nuevas nupcias, perdía la propiedad de esta cuarta marital pero no el usufructo de la misma que era vitalicio.

1.4 México Independiente.

Gracias al sacramento que se obtenía entre los bautizados por parte de la iglesia, la jurisdicción sobre todos los aspectos relativos de la familia y del matrimonio fueron exclusivos hasta la etapa de las leyes de reforma.

México no escapó de las ideas liberales y desacralizadoras que consideraron al matrimonio como un contrato civil. Benito Juárez, que en ese tiempo era Presidente de la Suprema Corte, lo sustituyó por ministerio de ley y, posteriormente, dio las Leyes de Reforma, y así encontraremos que en esta época la figura de la familia sufre un cambio radical, pues empieza a girar en base al Derecho y sus consecuencias jurídicas.

- Ley Orgánica del Registro del Estado Civil de 1857:

Se disponía que todos los habitantes de la República estaban obligados a inscribirse en el registro, y quien no lo estuviere no podría ejercer los derechos civiles, al otorgarse cualquier escritura pública, así como para hacer valer el

derecho hereditario y cualquier contrato, se hará constar la inscripción con el certificado que de ella deba dar el oficial del estado civil.

Es curioso observar que como acto del estado civil se consideró el sacerdocio y la profesión de voto religioso, pues el artículo 12 decía: “Los actos del estado civil son: I.- El nacimiento; II.- El matrimonio; III.- La adopción y arrogación; IV.- El sacerdocio y la profesión de algún voto religioso, temporal o perpetuo; V.- La muerte.”

Celebrado el sacramento ante el párroco y previas las solemnidades canónicas, los consortes se presentaban ante el oficial del Estado Civil a registrar el contrato del matrimonio.

El matrimonio era registrable, entre cuarenta y ocho horas después de celebrado el Sacramento.

Los efectos civiles para el caso eran la legitimidad de los hijos, patria potestad, el derecho hereditario, las ganancias, la dote, las arras y demás acciones que competían a la mujer, la administración de la sociedad conyugal correspondiente al marido y la obligación de vivir en uno; el matrimonio que no estuviere registrado no producía efectos civiles.

- Ley de Matrimonio Civil de 1859:

En esta nueva ley ya se excluye a la Iglesia de la competencia del matrimonio al establecerse que el matrimonio era un contrato civil que se contraía lícita y válidamente ante la autoridad civil; quienes contraían el matrimonio de la manera expresa con anterioridad gozaban de todos los derechos y prerrogativas que las leyes civiles les concedían a los casados. Se prevenía que el contrato sólo podía celebrarse entre hombre y una mujer y como consecuencia la bigamia y poligamia se prohibían.

También se establecía que la edad mínima para contraer matrimonio era de 14 años para el hombre y de 12 para la mujer.

- Ley Orgánica del Registro Civil de 1859:

Esta ley disponía el establecimiento en toda la República de funcionarios llamados jueces del estado Civil, y que tendrían a su cargo la averiguación y modo de hacer constar el estado civil de todos los mexicanos y extranjeros residentes en el territorio nacional, por cuanto concernía a su nacimiento, adopción, arrogación, reconocimiento, matrimonio y fallecimiento.

- Decreto sobre impedimentos, dispensas y juicio por lo relativo al matrimonio civil de 1861:

En este decreto se buscó completar la ley de 1859 que no explicaba en cuales impedimentos para contraer matrimonio civil cabía la dispensa, ni la autoridad que debía otorgarla. También contemplaba el impedimento de la afinidad donde se establecía por consanguinidad entre consanguíneos del tercer grado de la línea colateral desigual y se establecía el recurso de apelación y la súplica ante los superiores, en caso de que no se lograra la dispensa de algún impedimento.

- Decretos en la época del imperio:

En la época de Maximiliano, se promulgaron algunas disposiciones que tuvieron por objeto contrarrestar la eficacia de las leyes de Reforma en materia de matrimonio.

En 1865 se proveyó lo relativo para promulgar la Ley del Registro del Estado Civil en el Imperio que disponía que en el registro se haría de constar el estado civil de los habitantes; la edad mínima para casarse era de 18 en el hombre y

de 15 años en la mujer, pero si el hombre tuviere menos de 24 años y la mujer menos de 22 deberían obtener el consentimiento de sus padres. También prevenía que quienes declararan que fueren católicos y cuya declaración se hiciera constar en el registro, no estaban exentos, por el acto civil, de contraer matrimonio conforme a las prescripciones de la religión del Estado, es decir, se estableció la obligación de contraer dos matrimonios, el civil para cumplir las leyes correspondientes y el religioso.

Al respecto comenta Caves Asencio lo siguiente: "...durante la época de Maximiliano, se conservó el principio de la competencia del Estado en materia matrimonial, aun cuando también se reconoció la de la Iglesia en cuanto a los matrimonios entre bautizados, y para solucionar el conflicto se establecieron como obligatorios los dos matrimonios."¹³

En este ordenamiento se declaraba que el Estado consideraba como unión concubinaria los matrimonios que no se celebrasen con arreglo a las prevenciones de esa ley, que no reconocía en ellos la patria potestad, la legitimación de los hijos, ni tampoco otro de los efectos civiles del matrimonio.

El emperador preparaba los dispositivos necesarios para expedir un Código Civil y fue hasta 1866 que no obstante que en las disposiciones que hasta entonces contenía estaban limitadas a la parte introductoria, a la eficacia y naturaleza de las leyes y a los derechos de familia, apareció el Código Civil del Imperio Mexicano.

Dentro de las disposiciones interesantes, se encontraban lo relativo a las actas de nacimiento, matrimonio y fallecimiento; se definía al matrimonio como la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer, que se unen en el vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida y se contemplaba el divorcio pero se señalaba que éste no disolvía al

¹³ CHAVEZ ASENCIO, Manuel, *op.cit.* p 73.

matrimonio de manera de que alguno de los divorciados pudiera contraer otro matrimonio o faltar a la fidelidad debida a su consorte, suspendiéndose solo algunas de las obligaciones civiles que se expresaban en el código.

En los artículos transitorios, y en relación a los matrimonios celebrados por la iglesia, se prevenía que para que surtieran sus efectos civiles de éstos, reunieran ciertas condiciones como lo eran el no haber contraído los cónyuges otro matrimonio anterior, o puramente civil y que cumplieran con la edad prescrita.

Restaurada la República, don Benito Juárez en 1867, dictó un decreto revalidando los actos del estado civil registrados en el llamado Imperio.

- Código Civil de 1870:

Gracias a este código, expresamente se deroga toda la legislación anteriormente mencionada.

Dentro de los derechos y obligaciones que nacían del matrimonio se prevenía que los cónyuges estaban obligados a guardarse fidelidad, a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y socorrerse mutuamente.

El predominio del marido era definitivo en este código, pues se ordenaba que la mujer debía de vivir con su marido, el domicilio de la mujer casada, si no estaba legalmente separada de su marido, era el de éste; tampoco la mujer podía sin licencia o poder de su marido adquirir por título oneroso o lucrativo, enajenar sus bienes u obligarse.

En cuanto al marido, éste debía de proteger a su mujer pero ésta debía obedecer en lo doméstico, educación de los hijos y la administración de los bienes, además de estar obligada a seguir a su marido, si éste lo exigía, donde

quisiera establecer su residencial; era el administrador legítimo de todos los bienes y era el representante legítimo de su mujer.

Éste ordenamiento jurídico clasificó a los hijos en legítimos y en hijos fuera del matrimonio, subdividiendo a estos últimos en hijos naturales y en hijos espurios, o sea adulterinos y los incestuosos principalmente para conferirles derechos hereditarios en diferentes proporciones en razón a la diversa categoría que pertenecían.

La patria potestad se confirió al padre de manera exclusiva.

Se fijó como edad mínima para contraer matrimonio en el hombre 14 años y en la mujer 12, inspirada esta idea en el derecho eclesiástico que regía en esa época.

Se señalaba que la dote era cualquier cosa o cantidad que la mujer u otro en su nombre daba al marido con objeto expreso de ayudarlo a sostener las cargas del matrimonio.

- Ley Constitucional de 1873:

Señalaba principalmente que el Estado y la Iglesia eran independientes entre si y se cambió el juramento religioso con efectos y penas, por la simple promesa de decir la verdad.

- Decreto de 1874:

Se definió al matrimonio como un contrato civil; que no podía celebrarse más que por un hombre y una mujer; la bigamia y poligamia se consideraban delitos; la voluntad de los contrayentes libremente expresada en la forma establecida por la ley, constituía la esencia del matrimonio; que el matrimonio

civil no se disolvía más que por la muerte de uno de los cónyuges puesto que las leyes solo admitían la separación temporal.

- Código Civil de 1884:

Introdujo como única innovación importante el principio de la libre testamentación que abolía la herencia forzosa y suprimía el régimen de las legítimas en perjuicio principalmente de los hijos, de matrimonio; es decir se suprimió el sistema de herederos forzosos (legítimos) por el cual el testador no podía disponer de ciertos bienes por estar asignados legalmente a sus herederos.

- Decretos de Venustiano Carranza de 1914 y 1915:

Se estableció que la palabra divorcio, que antes sólo significaba separación del lecho y habitación y que no disolvía el vínculo, debía de entenderse ahora en el sentido de que éste queda roto y deja a los consortes en aptitud de contraer una nueva unión legítima.

- Constitución de 1917:

El artículo 130 establece que el matrimonio es un contrato civil. Éste y los demás actos del estado civil de las personas son de exclusiva de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes y tendrán fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

Existen otros artículos constitucionales que se refieren a la familia:

El artículo 3º en su inciso c) manifiesta que contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporta a fin de robustecer en

el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuanto por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos en todos los hombres, evitando privilegios de raza, de secta, de grupos, de sexos, o de individuos.

El artículo 4º dispone que el varón y la mujer son iguales ante la ley, y que ésta protegerá la organización y desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho de a decidir de forma libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos. Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental.

Actualmente, por mandamiento constitucional toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa.

En cuanto a la protección el artículo 16 previene que nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento.

- Ley de Relaciones Familiares de 1917:

Antes de entrar en materia de esta ley, cabe hacer mención a un comentario de Rojina Villegas que dice: "...a partir de la Ley de Relaciones Familiares de 9 de abril de 1917, se sustenta el criterio perfectamente humano de que la familia está fundada en el parentesco por consanguinidad y, especialmente, en las relaciones que origina la filiación tanto legítima como natural."¹⁴

Se asienta que el cristianismo influyó directamente sobre la organización de la familia.

¹⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 16ª edición, Porrúa, México, 1979, p 275.

Define al matrimonio como un contrato de acuerdo con la idea constitucional, y agrega que es un vínculo disoluble que tiene por objeto perpetuar la especie y ayudarse a llevar el paso de la vida.

Con base en la definición anterior, se confirma la introducción del divorcio vincular en nuestra legislación y se señala que el divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro, estableciéndose no solo el divorcio necesario sino también el de mutuo consentimiento.

Dentro de los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio, se previó que los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir cada uno por su parte a los objetos del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

Se estableció la obligación, con cargo a la mujer, de vivir con el marido, exceptuando cuando éste se ausente de la República, o se instale en un lugar insalubre.

El marido debe dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, la mujer tendría la obligación de atender todos los asuntos domésticos; por lo que ella será especialmente encargada de la dirección y cuidado de los hijos, gobierno y dirección del hogar.

Como consecuencia, la mujer necesita licencia del marido para obligarse a prestar servicios personales a favor de persona extraña, a servir en un empleo, ejercer una profesión, establecer un comercio. La mujer ya tiene plena capacidad, siendo mayor de edad, para administrar sus bienes propios y disponer de ellos, y ejercer todas las acciones que le competan sin autorización o consentimiento del esposo. También en relación a la patria potestad, se equiparan ambos cónyuges.

Se borró la distinción entre hijos naturales e hijos espurios, o sean los adulterinos, los incestuosos y se dispuso que los hijos naturales solo tendrían derecho a llevar el apellido del progenitor que los había reconocido y deliberadamente omitió consignar el derecho a alimentos y el derecho a heredar en relación con dicho progenitor.

Asimismo concedió la acción de investigación de la paternidad, no sólo en los casos de raptó o violación que ya establecían las legislaciones anteriores, sino también cuando existía la posesión de estado de hijo natural o se tuvieran otras pruebas y un principio de prueba por escrito.

Sin mayor explicación o razonamiento, se introduce la figura jurídica de la adopción en nuestro Derecho Civil.

En las relaciones patrimoniales de los cónyuges se sustituyó el régimen legal de gananciales, por el régimen legal de separación de bienes y se ordenó que la sociedad conyugal derivada de aquellos matrimonios celebrados antes bajo ese régimen se liquida a petición de cualquiera de los consortes y de lo contrario, continuaría tal sociedad como simple comunidad regida por las disposiciones de la propia ley.

- Código Civil de 1928:

Hemos llegado, dentro de la evolución del Derecho mexicano, al código civil vigente de 1928, cabe aclarar que al día de hoy se han manifestado un sinnúmero de reformas en materia de familia de este ordenamiento, pero al tratarse este apartado de un marco histórico, nos referiremos, lo que aconteció a grandes rasgos en ese entonces para tratar las instituciones familiares.

Destaca que en ese código se trata por primera vez sobre el concubinato. Originalmente sólo tenía derecho a los alimentos cualquiera de los

concubinarios en caso de sucesión legítima. Ya existe una presunción de los hijos del concubinario y la concubina, semejante a la presunción que existe en relación a los hijos habidos de matrimonio.

Se señala que ambos deben vivir como si fueran marido y mujer durante cinco años, o menos si tuvieren hijos y han permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, en esas circunstancias actualmente se tiene el derecho a los alimentos ordinarios por testamento y el derecho a heredarse entre los concubinarios.

Además de la referencia al concubinato, se encuentran las siguientes novedades:

Se introduce el divorcio administrativo; se establece y reglamenta la institución del patrimonio familiar; el régimen de los bienes dentro del matrimonio debe establecerse necesariamente en cualquiera de las opciones señaladas de sociedad conyugal o separación de bienes; se autoriza la investigación de la paternidad, situación que negaba la Ley Sobre Relaciones Familiares a los hijos nacidos fuera de matrimonio, de tal manera que se pretende borrar la diferencia entre hijos naturales y los legítimos, procurando que todos gocen de los mismos derechos; se extiende la obligación de proveer alimentos hasta los parientes dentro del cuarto grado colateral, y en vida del deudor alimentario como la obligación, existe la de pactar en su testamento a favor de tales parientes.

CAPÍTULO SEGUNDO

FIGURAS QUE DAN ORIGEN A LA FAMILIA.

Habiendo analizado y comentado los antecedentes propios de la familia, es necesario hacer mención en éste segundo capítulo de la variedad de figuras que dan origen a la familia, pues gracias a factores como la diversidad cultural, y la falta de organización y coordinación en sociedad han traído como consecuencia la inestabilidad para formar una institución familiar. Es por ello que el objetivo de este capítulo es el de estudiar estas figuras como el matrimonio y el concubinato y otras que si bien es cierto no son reconocidas por el derecho como el amasiato o unión libre debido a su naturaleza, es de recalcar que en la vida cotidiana del ser humano se llevan a cabo.

2.1 Matrimonio.

La etimología de la palabra matrimonio es de origen latino y deriva de la unión de *matris* (madre) y *monium* (carga o gravamen); su significación da idea, pues, de que las cargas más pesadas derivadas de la unión recaen sobre la madre.

En primer orden citaremos el concepto legal que el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 146 dispone: “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 esta ley exige.”

Del anterior precepto, podemos resaltar que no sólo se mencionan los fines del matrimonio, sino la formalidad que se requiere para celebrarlo, como lo es el juez del registro civil, pero a diferencia de otras disposiciones como el Código Civil para el Estado de México, no se menciona que el matrimonio es una institución de carácter público e interés social.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación también ha pronunciado concepto de lo que se debe entender por matrimonio mediante tesis jurisprudencial: "El matrimonio es un instituto de orden público, porque el interés que en él se tutela no es el particular o individual de quienes lo forman, sino un interés superior: el de la familia; siendo ésta la célula de la sociedad, el matrimonio es también de orden y trascendencia social y ya no meramente privado. Por ello, la sociedad está interesada en que se mantenga perdurable el instituto matrimonial y, sólo por excepción, la ley permite su disolución intervivos, siendo menester, en estos casos, que quien demande acredite plenamente sus afirmaciones sobre los hechos que integran la causal de divorcio y que ésta se ejercite oportunamente, esto es, antes de su caducidad".

Amparo directo 315/92. Ponente: Rubén Pedrero Rodríguez. Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Tercer Circuito. Semanario Judicial de la Federación. Tomo XII. Noviembre de 1993. Página 377.

Es momento de hacer mención de cómo la doctrina concibe y conceptualiza al matrimonio por medio de los autores mas importantes en materia de familia.

El doctrinario Garrone define al matrimonio de la siguiente manera: "...es una sociedad del hombre y la mujer que se unen para perpetuar su especie,, para ayudarse, para socorrerse mutuamente, para llevar el peso de la vida y compartir su común destino."¹

De la idea anterior entendemos, que la finalidad del matrimonio es el establecimiento de una plena comunidad de vida.

¹ GARRONE, José Alberto, Manual-Jurídico, 2ª edición, Abeledo-Perrot, Argentina, 1994, p 782.

De acuerdo con Sara Montero el matrimonio "...es el estado de dos personas, de sexo diferente, cuya unión ha sido consagrada por la ley."²

En esta definición no se aborda la finalidad del matrimonio pues se limita a enunciar que es una simple unión.

Por nuestra parte, el matrimonio tiene tres significados diferentes. En un primer sentido, matrimonio es un acto de celebración; en un segundo es el estado que para los contrayentes deriva de ese acto; y en el tercero es la pareja formada por los esposos.

Después de tener en claro un concepto general pasaremos a comentar acerca de la naturaleza jurídica del matrimonio, pues se le atribuyen distintas como lo son:

- El matrimonio como acto jurídico:

La primer respuesta al interrogante de la naturaleza jurídica del matrimonio es la de ser indiscutiblemente un acto jurídico pues es la manifestación de voluntad sancionada por el derecho para producir consecuencias de tipo jurídico.

De acuerdo con Sara Montero "El matrimonio es un acto jurídico porque surge de la manifestación de voluntad de los que lo contraen, acorde con las normas que lo regulan y, una vez realizado, produce las consecuencias jurídicas previamente establecidas en la ley."³

- El matrimonio como contrato:

² MONTERO DUHALT, Sara, Derecho de Familia, 4ª edición, Porrúa, México, 1990, p 96.

³ *Ibidem*, p 111.

Los actos jurídicos bilaterales se llaman convenios. El matrimonio es un convenio porque es un acuerdo de voluntades. Los convenios se subclasifican en convenios en sentido estricto y en contrato. Los primeros tienen por objeto modificar o extinguir derechos y obligaciones, mientras que los contratos crean o transmiten consecuencias jurídicas. En este orden de ideas, el matrimonio es forzosamente un contrato porque crea entre los cónyuges derechos y obligaciones recíprocas.

- El matrimonio como estado:

Los que contraen matrimonio cambian su estado civil anterior por el de casados. Hemos señalado que el matrimonio establece entre los sujetos que lo realizan una comunidad de vida total y permanente. Esta característica de la permanencia es precisamente la que configura la categoría de estado civil, pues eso y no otra cosa es lo que se llama estado de las personas: una situación de carácter permanente en la que se encuentra un sujeto en relación con la Nación, con los miembros de su familia o con el grupo social en que vive. El estado civil de casados es la situación de los consortes frente a la familia y frente a la sociedad. Este estado civil sólo puede cambiarse mediante las formas de extinción del matrimonio que son: la muerte, la nulidad o el divorcio. Mientras no se den cualquiera de estos tres supuestos, no se extingue el estado de casado que tiene un sujeto.

- El matrimonio como Institución Jurídica:

Dentro de las diferentes acepciones de la palabra institución señalamos aquella que dice que la institución es un conjunto de normas de carácter imperativo que regula un todo orgánico y persiguen una finalidad de interés público. Efectivamente, el matrimonio está regulado como un todo orgánico en la parte correspondiente del Código Civil. En esas normas se establecen los diferentes aspectos del matrimonio: requisitos para contraerlo y derechos y

deberes derivados del mismo, que surgen con independencia de la voluntad de los sujetos, emanados directamente de la ley en forma imperativa.

- El matrimonio como sacramento:

De los antecedentes señalados en el capítulo que antecede a éste de la presente investigación se tocó a fondo los antecedentes de cómo la iglesia manejó y sigue manejando al matrimonio por lo que nos limitamos a señalar que el matrimonio en tendido como sacramento, es un contrato natural que la iglesia considera de carácter sagrado e indisoluble en vida de los cónyuges.

Podemos concluir que a la figura se le han atribuido distintas naturalezas jurídicas; como acto jurídico de muy diversa clase; como contrato con características especiales; como estado civil; como institución y como sacramento. Ninguna de estas figuras determina en forma exclusiva el carácter del matrimonio y, mucho menos, son excluyentes unas de otras.

En este tenor de ideas es necesario hablar de las características del matrimonio; para la doctrina existe un gran número de estas, pero a consideración propia se acepta y confía que son cuatro las esenciales:

1. Unidad, dada por la comunidad de vida a que se hallan sometidos los esposos como consecuencia del vínculo que los liga; para fortalecerla, la ley procura una división de derechos y obligaciones, pero en determinados casos se debe conceder un poder preponderante de decisión a uno de los esposos, generalmente al marido.
2. Fidelidad, comprende, no sólo actos de no hacer relativos a abstenerse de relaciones sexuales con persona distinta del cónyuge,

sino también el cumplimiento de la promesa dada y el compromiso diario y permanente entre los cónyuges.

3. Permanente, en el sentido de que se contrae con la intención de que perdure y de que su estabilidad esté asegurada por la ley, la que solo en circunstancias excepcionales permite su disolución.
4. Legalidad, pero debe considerarse desde el punto de vista del matrimonio-acto o desde el del matrimonio-estado. En el primer aspecto estaría dada por la celebración de las nupcias según las formas impuestas por la ley. En el segundo, porque los derechos y obligaciones que de él surgen forman un estatuto legal forzoso, del cual los contrayentes no se pueden apartar.

El matrimonio, como todo acto jurídico, está compuesto por elementos de existencia para que surja a la vida jurídica, y por elementos de validez para que sus efectos sean plenos y no haya lugar a la nulidad.

En este tenor de ideas es momento de hablar de la constitución del matrimonio.

Los elementos de existencia del acto jurídico son: la voluntad, el objeto y las solemnidades. Los elementos de validez: capacidad de las partes, ausencia de vicios de la voluntad, licitud en el objeto, motivo y condición, y las formalidades.

Elementos de existencia del matrimonio: La generalidad de los actos jurídicos se constituyen con sólo dos elementos: la voluntad y el objeto. El matrimonio, en casi todas las legislaciones, es un acto solemne. Requiere de un tercer elemento: la solemnidad.

La voluntad: El matrimonio es un acto jurídico bilateral que requiere del consentimiento expreso en ambos cónyuges. Esta doble voluntad se manifiesta en dos momentos: primero, en la solicitud de matrimonio que se presenta ante el juez de registro civil del domicilio de cualquiera de los pretendientes; segundo momento: en la ceremonia misma de la boda, al contestar “sí” a la pregunta del juez en el sentido de si acepta como cónyuge a la persona con quien se va a casar. Es en este segundo momento que se configura realmente el consentimiento. La voluntad, por lo tanto, se da siempre en forma expresa y verbal, por comparecencia personal de los consortes o por apoderado especial. El matrimonio es por excelencia un acto libre, por tanto, aun habiéndose expresado previamente la voluntad por escrito a través de la solicitud de matrimonio, es necesario ratificar la misma, verbalmente, y de presente, frente a la autoridad que es el juez del registro civil. Si en el momento de la pregunta uno de los cónyuges (o los dos) contestaran negativamente, o no contestaran, el matrimonio no tendría efecto. No habría matrimonio, aunque podrían surgir las consecuencias jurídicas de la ruptura de esponsales. Y si el que se negare a contraer matrimonio en el momento de la ceremonia, y constreñido por la violencia o las amenazas del otro cónyuge, o de sus parientes, otorgara el sí, podría posteriormente invocar la nulidad de matrimonio por vicio de la voluntad.

El objeto: Consiste en establecer una comunidad de vida total y permanente entre dos personas de distinto sexo.

La perpetuación de la especie ya no se considera el objeto determinante por el que se contrae matrimonio, pues son perfectamente válidos los matrimonios de personas que por su edad, o particulares circunstancias, no pueden o no quieren procrear.

La idea antes expuesta la reforzamos con la opinión de Sara Montero que dice que el objeto del matrimonio es: “establecer una comunidad de vida total y permanente entre los cónyuges, dentro de la misma puede estar incluida la

procreación, si es decidida de manera libre (responsable e informada es otra cuestión), entre ambos.”⁴

Consideramos que esta opinión no solamente refuerza nuestro dicho, sino que además surge porque la esencia misma del matrimonio, independientemente de la imposición legal, es compartir la vida de la manera más armónica posible, en la cual está implícita forzosamente la ayuda mutua.

Las solemnidades: El matrimonio es por definición un contrato solemne, pues requiere de la intervención de una especial autoridad, de ciertas palabras expresas y del levantamiento de un acta en que estén incluidos ciertos requisitos forzosos.

A grandes rasgos las solemnidades del matrimonio consisten en que el juez del registro civil leerá en voz alta la solicitud del matrimonio, se haga el levantamiento del acta de matrimonio respectiva por el mismo juez, la cual será firmada por el, los contrayentes y testigos; dicho comentario se explicará con detenimiento cuando toque el turno de estudiar las formalidades anteriores y propios de la celebración como elementos de validez.

Los requisitos anteriormente señalados son auténticamente elementos de existencia porque si no se cumplen, el matrimonio no se llevará a cabo o, si se efectuó faltando alguno o varios de los mismos, el matrimonio no existirá como acto jurídico y no podrá producir las consecuencias jurídicas.

Elementos de validez: Son propiamente los elementos de validez sirven para que los efectos del matrimonio sean plenos y no haya lugar a la nulidad, los cuales se enuncian a continuación.

⁴ *Ibidem*, p 123.

Capacidad de las partes: Como el matrimonio es la forma regulada por la ley de la relación sexual y, en su caso, en su procreación, la capacidad que se exige es la del desarrollo sexual de las personas, es decir, la pubertad o edad núbil.

La madurez física de las personas varía de sujeto a sujeto; se da precozmente o con atraso, dependiendo del medio Geográfico, de los hábitos de alimentos, de la herencia y de tantos factores más.

La edad del desarrollo varía en los niños entre los 10 y los 16 años y con dos años más (12 a 18 en los adolescentes). El derecho, en razón de esta variedad, toma en cuenta un promedio, lo más cercano a la realidad, y establece sus medios.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal establece la edad de 18 años y en menores de edad, siempre que hayan cumplido 16 años para contraer matrimonio.

Ausencia de vicios de la voluntad: Enumerando, los vicios de la voluntad son el error, el dolo, mala fe, intimidación (violencia) y lesión. En el matrimonio sólo pueden darse dos de estos vicios: el error y la intimidación; y no cualquier clase de error, sino únicamente el error de identidad.

Si se admitiera el dolo o la mala fe como vicios de la voluntad en el matrimonio, no se darían abasto los juzgados de lo familiar para atender los casos de nulidad del matrimonio, basados en estas causas, pues es bien sabido que la etapa del noviazgo está muchas ocasiones matizada de ficciones. Cada prometido quiere ser agradable a los ojos del otro, y ello lleva a que las conductas de ambos no sean siempre espontáneos ni correspondan a la auténtica personalidad de los novios.

Error de identidad: Consiste en casarse con persona distinta de aquella con la que se desea unir. Obviamente esto sólo puede darse en los matrimonios que se realizan a través de apoderado. Es muy difícil, por no decir imposible, que exista el error de identidad en el matrimonio que se celebra con la comparecencia de ambos contrayentes, como sucede en la mayoría de los casos. En esta situación, sólo podría darse el error en el caso de gemelos idénticos, lo cual es un tanto fantástico de imaginar. No podrá alegarse error cuando el o la consorte no corresponde a lo que su pareja suponía sus cualidades o características (el o ella eran ricos, herederos, parientes de influyentes, etc.) y la realidad muestra lo contrario.

La violencia: Es el segundo vicio de la voluntad que puede invocarse para pedir nulidad de matrimonio. La violencia puede ser la genérica de todo acto jurídico; pues se entiende por esta cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante (de su cónyuge), de sus ascendientes, de sus descendientes, o de sus parientes colaterales del segundo grado.

Licitud en el matrimonio: Significa este requisito de validez que el matrimonio debe realizarse sin que medien las prohibiciones legales señaladas en el Código Civil con la palabra “impedimentos”.

La licitud del matrimonio consiste, por lo tanto, en que el mismo se efectúe sólo entre las personas que no tienen prohibiciones legales para llevarlo a cabo. Estas prohibiciones para contraer matrimonio son siempre circunstancias en cuanto a algunas condiciones de los individuos, o en razón de no efectuarlo con ciertas y determinadas personas.

“Impedimentos” es un término no usual del derecho, pues se emplea únicamente al hablar de las prohibiciones legales para contraer matrimonio y

tubo su origen en el derecho canónico. De acuerdo con Baqueiro por impedimento debe entenderse "...toda prohibición establecida por la ley para su celebración, esto es, toda circunstancia de tipo biológico, moral o jurídico por la cual se considera que el matrimonio no debe llevarse a cabo."⁵

El Código Civil del Distrito Federal en su artículo 156 reconoce como impedimentos para la celebración del matrimonio las siguientes causales:

- I. La falta de edad requerida por la ley.
- II. La falta de consentimiento, tratándose de menores, del padre o de la madre o, en su defecto, del tutor o del juez de lo familiar, en sus respectivos casos.
- III. El parentesco por consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento abarca solo tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa.
- IV. El parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación alguna, esto es, entre la suegra y los hijos del cónyuge.
- V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando haya sido judicialmente comprobado.
- VI. El atentado contra alguno de los casados para contraer matrimonio con el cónyuge que quede libre.
- VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio.

⁵ BAQUEIRO ROJAS, Edgar, Derecho de Familia, 2ª edición, Oxford, México, 2005, p 69.

VIII. La impotencia incurable para la cópula.

IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que además sea contagiosa o hereditaria.

X. El padecimiento de algún estado de incapacidad física, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de tales incapacidades a la vez.

XI. El matrimonio subsistente con una persona distinta de aquella con quien se pretendió contraer.

XII. El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado por pariente consanguíneo.

De los impedimentos antes señalados son dispensables la minoría de edad, el parentesco de consanguinidad en línea colateral desigual, la impotencia incurable para la cópula cuando la conoce y acepta el otro contrayente y el padecer una enfermedad crónica también incurable que se además contagiosa o hereditaria, en los casos que ambos contrayentes acrediten tener conocimiento de persona competente (médico, institución) de los alcances, efectos y formas de prevenir la enfermedad.

Además de las ya mencionadas solemnidades con antelación que, si no se cumplen, el matrimonio carecerá de existencia legal, se debe cumplir con ciertos requisitos de forma que deben satisfacerse y se dividen en previos y concomitantes o propios de la celebración. Ambos integran el conjunto de formalidades finales que se hacen para que el matrimonio se tenga por celebrado válidamente como acto jurídico.

Los trámites previos a la celebración del matrimonio consisten sobre todo en satisfacer los requisitos que atañen a la solicitud por escrito que los interesados deben presentar ante el juez del registro civil de su elección, en la que manifiesten:

1. Sus nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio.
2. Nombres y apellidos de sus padres.
3. La ausencia de impedimento para casarse.
4. Su voluntad de unirse en matrimonio.

Dicha solicitud debe estar firmada por los solicitantes y contener también su huella digital.

El juez del registro civil, al recibir una solicitud de matrimonio, exigirá de los pretendientes, bajo protesta de decir verdad, todas las declaraciones que estime convenientes, a efecto de asegurarse de su identidad y de sus aptitud para contraer matrimonio.

A la solicitud, los pretendientes deben acompañar los siguientes documentos que el artículo 98 del Código Civil para el Distrito Federal dispone y que a continuación se desglosan:

- a) Acta de nacimiento (copia certificada) o dictamen médico que compruebe que se cuenta con la edad mínima para contraer matrimonio.

- b) Constancia del padre o de la madre o, en su defecto, de los tutores o de la autoridad judicial, que autoriza el matrimonio, en el caso de que alguno o los dos contrayentes sean menores de edad.
- c) Documento en el que conste el convenio sobre los bienes presentes y futuros de los próximos esposos. Este documento recibe el nombre de capitulaciones matrimoniales. En él queda establecido el régimen patrimonial a que deberán sujetarse.
- d) Comprobante de la disolución de un matrimonio anterior, si lo hubo, por muerte, nulidad o divorcio (acta de defunción, sentencia de nulidad o sentencia de divorcio).
- e) Certificado de dispensa, si es que existió impedimento dispensable (copia de la dispensa de impedimentos).
- f) Documento público de identificación de cada pretendiente (credencial de elector, pasaporte, licencia de conducir) o cualquier otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establece el reglamento del registro civil.
- g) Comprobante de domicilio (boleta predial, recibo de luz, recibo telefónico, estado de cuenta bancaria, recibo de agua, etc.)
- h) Recibo de pago de derechos, expedido por las cajas registradoras de la tesorería del Distrito Federal y bancos autorizados.

Al constar en la solicitud y en los documentos que no hay impedimento para la celebración del matrimonio, el juez deberá citar a los contrayentes para su realización dentro de los ocho días siguientes, señalando lugar, día y hora, aunque se acostumbra en nuestro medio que eso lo señalen los propios pretendientes si así lo desean con la anuencia del juez del registro civil.

El acto de la celebración está rodeado de formalidades concomitantes a la misma:

1. El lugar, el día y la hora para la celebración del acto matrimonial deberán estar previamente señalados.
2. En el acto matrimonial estarán presentes ante el juez del registro civil:
 - a) Los pretendientes o su apoderado especial.
 - b) Los padres o los tutores, si se trata del matrimonio de menores; esto es, quien haya dado y firmado el consentimiento.
3. La ratificación de las firmas de la solicitud (de los contrayentes y padres o tutores, si alguno de los pretendientes es menor de edad), las cuales debieron reconocerse ante el juez del registro civil y por separado.
4. En el lugar, el día y la hora señalados, deberán estar presentes ante el juez del registro civil, los pretendientes o su apoderado especial; y el juez:
 - a) Leerá en voz alta la solicitud y los documentos que la acompañan así como las diligencias practicadas.
 - b) Hará saber a los contrayentes los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio.
 - c) Preguntará a cada uno de los contrayentes si es su voluntad unirse en matrimonio y, en caso de que su respuesta sea

afirmativa, declarará casados a los contrayentes en nombre de la ley y de la sociedad.

5. El juez del registro civil, posteriormente:

- a) Procederá de inmediato a la redacción de la acta en las formas especiales que, por triplicado, harán constar todas las formalidades verbales anteriores: nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes, si son mayores o menores de edad, nombre completo, ocupación y domicilio de los padres y, en su caso, de quien otorgó el consentimiento; que no hubo impedimento o que se dispensó; la declaración de voluntad de unirse en matrimonio de unirse en matrimonio en nombre de la ley y la sociedad, hecha por el juez; la manifestación del régimen patrimonial y señalar que se cumplieron las formalidades de ley.
- b) Firmará el acta, junto con los contrayentes, los padres o tutores, si es el caso, y se imprimirán las huellas digitales de los primeros.
- c) Entregará en seguida una copia del acta a los ahora esposos. El acta deberá estar foliada, en las formas especiales por el Registro Nacional de Población de la Secretaría de Gobernación.

Cabe señalar que nuestro derecho permite el matrimonio por apoderado, especialmente autorizado cuando alguno o ambos de los contrayentes no puedan concurrir en forma personal a la celebración del acto. Esta figura se denomina matrimonio por poder y para la realización del mismo, éste debe ser expreso respecto de la persona a quien se autorice para el mismo y debe haberse otorgado en escritura pública o por mandato extendido en escrito

privado firmado por el otorgante, el aceptante y dos testigos. Además, deben de ser ratificados las firmas ante notario público, embajador, cónsul o autoridad judicial (juez de lo familiar o de paz).

El mandatario debe ser persona física en plenitud de su capacidad de goce y de ejercicio.

Otra forma de contraer matrimonio que a continuación se menciona es la del celebrado fuera del ámbito territorial del Distrito Federal.

Este tipo de matrimonio fuera de la demarcación del Distrito Federal puede darse dentro del territorio nacional o fuera de éste. El primero puede celebrarse en cualquiera de los estados del país, sea entre nacionales o entre extranjeros, o entre nacionales y extranjeros. El segundo es el celebrado en el extranjero tanto entre mexicanos como entre mexicanos y extranjeros o entre extranjeros residenciados en México.

Por disposición constitucional (art. 121-IV) un matrimonio celebrado en cualquiera de los estados de la república, en los términos de sus respectivas leyes, es válido en los demás estados.

El matrimonio celebrado en el extranjero entre mexicanos o entre mexicanos y extranjeros es válido en el Distrito Federal de conformidad con lo dispuesto en el artículo 161 del código civil para esta demarcación territorial, al inscribir en el registro civil el acta de matrimonio, lo que deberá acontecer dentro de los primeros tres meses de su radicación en la Ciudad de México, retro trayéndose sus efectos al día de su celebración.

Tratándose de la celebración del matrimonio entre extranjeros que ingresan al territorio del Distrito federal, desde su arribo están sujetos a las leyes para esta entidad federativa. En tal virtud, de conformidad con lo dispuesto por el

artículo 12 del código en comento, se les aplicará dicha legislación a todas las personas que se encuentren en el territorio del mismo, sean nacionales o extranjeros, por lo tanto, dando debido cumplimiento al artículo 161, los matrimonios legalmente celebrados en otro en otro país son válidos, pero en cuanto a sus efectos se aplicarán las leyes locales, pues todo lo relacionado con la familia en el Distrito Federal es de orden público.

Cuando alguno de los contrayentes sea extranjero, además de los requisitos exigidos a los nacionales, se debe presentar:

- a) Acta de nacimiento apostillada o legalizada, en caso de que ésta se encuentra en idioma distinto al castellano y deberá acompañarse de la correspondiente traducción, realizada por perito traductor, de las listas del tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, autorizadas por el Consejo de la judicatura del distrito Federal, estándose a lo dispuesto por su ley orgánica.
- b) Permiso vigente otorgado por la Secretaría de Gobernación.
- c) Comprobante de su legal estancia en el país, así como de su identidad y calidad migratoria.

Al haber analizado y comentado los requisitos de existencia y validez que se requieren para contraer matrimonio, así como las formas de matrimonio por poder y celebrado fuera del ámbito territorial del Distrito Federal, la presente investigación nos ubica en el estado matrimonial, consistente en la condición que adquieren los esposos con la celebración del mismo. En ésta los contrayentes adquieren un nuevo estado civil, el de casados, el cual les implica la adquisición imperativa de una serie de derechos, deberes y obligaciones, propios del mismo, efectos resultantes del vínculo matrimonial que los une.

Tradicionalmente, los efectos del matrimonio que hacen al estado matrimonial se dividen en: 1) efectos respecto de las personas de los cónyuges; 2) efectos respecto de los bienes de los esposos, y 3) efectos respecto de las personas y bienes de los hijos.

1. Respecto de los cónyuges. Los derechos, los deberes y las obligaciones que nacen del matrimonio son recíprocos e iguales para ambos. Los principales se agrupan en: deber de cohabitación, deber de ayuda mutua, débito carnal, en su caso, reproducción asistida, así como el deber de fidelidad.

a) El deber de cohabitación en el domicilio conyugal constituye la esencia del matrimonio, pues implica un género de vida en común que no podría realizarse si cada esposo viviera por separado. Obliga a que ambos vivan bajo el mismo techo y compartan mesa y lecho, los cuales ponen de manifiesto la convivencia conyugal. Todo pacto en contrario se opone a los fines del matrimonio y es, por lo tanto, nulo.

b) El deber de ayuda mutua es correlativo al deber de convivencia, y corresponde a uno de los fines de mayor trascendencia del matrimonio. Implica el deber de socorro que ha de existir entre los esposos. El contenido primordial de este deber reside en la obligación alimentaria recíproca. Para cumplir con él, los cónyuges deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar de la forma que libremente lo establezcan, según sus posibilidades. El monto de lo aportado a tal sostenimiento no altera la igualdad que debe existir en relación con la autoridad familiar, aun en el caso de que uno solo de los esposos aporte la totalidad de los gastos, por convenio o porque el otro se encuentra imposibilitado para trabajar y no cuente con bienes propios. Los derechos, deberes y

obligaciones derivadas del matrimonio son iguales para los cónyuges, independientemente de su aportación económica. La ayuda mutua también incluye el trabajo del hogar y el cuidado de los hijos.

- c) El débito carnal es uno de los principales y mas importantes efectos del matrimonio, pues constituye su esencia junto con la ayuda mutua para realizar la comunidad de vida, ya que implica los actos propios y necesarios para la perpetuación de la especie. Así, cualquier pacto en contrario respecto a este efecto se tendrá por no puesto.

- d) El deber de fidelidad comprende la obligación de abstenerse de la cópula con una persona distinta del cónyuge. Su violación constituye adulterio, que se sanciona con el divorcio. Este deber sustenta no sólo la estructura monogámica del matrimonio en nuestra sociedad, sino también el cumplimiento de otro de los fines del mismo, a saber, el respecto recíproco. La fidelidad constituye la más plena manifestación del respeto mutuo que se deben los cónyuges, significa la exclusividad sexual entre ellos. En este sentido, el matrimonio supone la necesidad de una conducta decorosa, de tal suerte que no implique ataques a la dignidad y honra del otro cónyuge.

2. Respecto de los bienes de los esposos. Los bienes y las deudas de los esposos constituyen su patrimonio y la base económica del matrimonio; en nuestro derecho; por régimen patrimonial del matrimonio se entiende el conjunto de normas que regulan los asuntos pecuniarios, de propiedad, administración y disposición de los bienes de los cónyuges, así como los derechos y obligaciones que al respecto se generan entre ellos y entre los cónyuges y terceros, en el momento de

celebrarse el matrimonio, mientras dura y cuando llega a su disolución. Los regímenes patrimoniales del matrimonio que maneja nuestro código civil materia de la investigación son: sociedad conyugal, separación de bienes y mixto. Para constituir el de sociedad conyugal, es indispensable la celebración de las capitulaciones matrimoniales correspondientes, que es un convenio accesorio al matrimonio, donde se regula la situación de los bienes presentes y futuros, así como deudas, desde el momento en que el matrimonio se celebra. Cuando los contrayentes no celebren las capitulaciones, el matrimonio se regirá por el sistema de sociedad conyugal pues se presume de las disposiciones de los artículos 183 y 208 del Código Civil para el Distrito Federal.

- a) Sociedad conyugal: Es la organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en el cual los esposos convienen en unir sus bienes y productos en forma total o parcial, salvo pacto en contrario. Para constituirse se necesita otorgarse en privado o escritura pública, realizarse antes de la celebración del matrimonio e integrar las capitulaciones con una lista y avalúo de los bienes muebles e inmuebles, lista de deudas, indicación expresa de los bienes futuros, si uno de los cónyuges o ambos administrará la sociedad y las bases para liquidarla. La sociedad conyugal puede suspenderse existiendo el matrimonio en caso de declaración de ausencia de algún cónyuge o por abandono del domicilio conyugal por más de seis meses. Puede concluir cuando termina el matrimonio o durante el mismo. La terminación de la sociedad conyugal obliga a la liquidación del patrimonio común y se puede proceder de dos maneras: de común acuerdo entre los cónyuges o nombrando un liquidador, ya sea por los interesados o por el juez, cuando no se designa en las capitulaciones.

- b) Separación de bienes: Es la organización del conjunto de bienes que rige la vida económica del matrimonio, en el cual el patrimonio y su administración se mantienen independientes; ambos cónyuges contribuyen a los gastos familiares. En este régimen, la situación en el matrimonio de los cónyuges respecto a su patrimonio es la misma que tenían antes del casamiento. Puede establecerse antes o durante el matrimonio; debe hacerse por escrito y bastará la forma de documento privado; debe haber un inventario en el que se consigne tanto la lista de los bienes como la de las deudas que cada cónyuge haya contraído hasta el momento del matrimonio; los cónyuges continúan conservando la propiedad y administración de los bienes que les son propios y, por consiguiente, los frutos y acciones de los mismos serán del dominio exclusivo de los dueños. Cuando los cónyuges reciben en común por alguna donación, herencia o legado o, por cualquier otro título gratuito, se consideran como si fueran copropietarios, sin que ello altere su régimen de separación, hasta que tenga lugar la división.
- c) Sistema mixto: Se está frente al sistema mixto cuando se ha convenido en que sólo parte de los bienes, deudas y derechos de los cónyuges se rijan por separación y la otra parte ser materia de la sociedad conyugal, lo que da origen a un régimen patrimonial mixto para regir la vida económica del matrimonio. En este régimen, la voluntad de las partes es soberana, con las solas limitaciones de todos los contratos (interés público y derechos de terceros), así como las que señala la ley para la sociedad conyugal en particular.
3. Respecto de las personas y bienes de los hijos. El Código Civil del Distrito Federal establece que los cónyuges independientemente que

vivan bajo el mismo domicilio deben de dar cumplimiento a procurar la seguridad física, psicológica y sexual de los hijos, fomentar hábitos adecuados de alimentación, higiene personal y desarrollo físico, impulsar habilidades de desarrollo intelectual y escolares, demostrarle afecto, respeto y aceptación de los hijos y determinar sus normas de conducta, esto con el fin de llevar a cabo las obligaciones de crianza de los hijos. Tendrán como prioridad el acceso a la salud, alimentación y educación, libres de cualquier tipo de violencia familiar; desarrollo a su personalidad y autoestima así como a la formación de toma de decisiones. Quienes ejerzan la patria potestad, serán los legítimos representantes y tendrán la administración legal de los bienes de los hijos, los cuales se dividen en bienes que adquieran por su trabajo o que adquiera por otro título.

El matrimonio es una institución vulnerable que a veces suele enfrentar serios problemas que pueden hacer desaparecer el estado matrimonial. Esos problemas determinan su brevedad o prolongación de tiempo. Esto significa que el matrimonio es una institución susceptible de solución. Pero ello no implica la destrucción de la familia desde el punto de vista jurídico, pues no hay disolución de los derechos, deberes y obligaciones que a partir del matrimonio vinculan a los miembros del grupo familiar, aunque éste se disgregue, pues los efectos respecto de los hijos continúan aunque los padres estén separados, y, por el otro, el parentesco por afinidad sigue produciendo sus efectos: el de impedimento para el matrimonio en línea recta.

En nuestro derecho, el matrimonio sólo puede disolverse o terminar por muerte de alguno de los cónyuges, nulidad y divorcio.

La declaración de ausencia y la presunción de muerte por sí solas no ponen fin al matrimonio, como pudiera creerse, sino que solo suspenden o terminan la sociedad conyugal.

La nulidad del matrimonio, como otra forma de terminación del estado matrimonial en vida de los cónyuges, se originó en causas anteriores a la celebración del matrimonio o en la falta de formalidades durante ella.

La terminación del estado matrimonial por nulidad está vinculada de manera estrecha con la presencia u omisión de ciertos requisitos de validez que debe reunir el acto matrimonial como acto jurídico que es. La nulidad del matrimonio puede ser relativa o absoluta.

Debido a las características de la nulidad del matrimonio, tanto absoluta como relativa, en nuestra legislación casi todas las nulidades del matrimonio son relativas.

Son causas de nulidad relativa del matrimonio:

1. El error de la persona.
2. La violencia física o moral.
3. La falta de capacidad por minoría de edad.
4. La falta de aptitud física que constituya impedimento para la celebración del matrimonio.
5. La falta de autorización del padre, la madre o en su defecto, del tutor o del juez de lo familiar para la celebración del matrimonio en el caso de los menores de edad.
6. La impotencia incurable para la cópula, anterior del matrimonio, así como la embriaguez, el uso de drogas, las enfermedades crónicas e incurables, además contagiosas o hereditarias.
7. La relación de parentesco entre adoptante y adoptado en la adopción simple.
8. La tentativa de homicidio y homicidio consumado del cónyuge de la persona con quien pretende contraer un matrimonio nuevo.
9. El adulterio.

10. La celebración del matrimonio entre tíos y sobrinos en tercer grado colateral igual, que no hayan obtenido dispensa.

En todos estos casos el acto es ratificable y prescriptible y sólo puede ejercer la acción de nulidad la persona expresamente facultada por la ley.

Son causas de nulidad absoluta del matrimonio:

1. El incesto; cuando existe parentesco consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, en línea recta. Un matrimonio con este impedimento no es susceptible de ratificación, no se confirma por prescripción y el Ministerio Público debe intentar la acción de nulidad si los interesados no la promueven. Esta causa de nulidad además, constituye un delito.
2. La bigamia; el matrimonio celebrado con este impedimento no puede confirmarse por ratificación ni por prescripción, y la acción puede ejercerla todo interesado, por medio de la denuncia ante el Ministerio Público, pues constituye un delito.

Ejecutoriada la sentencia de nulidad, el tribunal enviará copia certificada al juez del registro civil para que realice la anotación correspondiente, ponga al margen nota circunstanciada en que conste la parte resolutive de la sentencia, su fecha, el tribunal que la pronunció y el número con el que se marcó la copia para el archivo.

Otra forma de disolución del estado matrimonial y, por ende, de ponerle término en vida de los cónyuges a su unión es el divorcio, entendido legalmente como el único medio racional capaz de subsanar, hasta cierto punto, las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que

deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de superarlas.

El término divorcio proviene de la voz latina *divortium*, que significa separación, esto es, separar lo que ha estado unido.

Baqueiro Rojas define al divorcio como "...la extinción de la convivencia matrimonial declarada por la autoridad."⁶

El Código Civil para el Distrito Federal contemplaba dos tipos de divorcios: el divorcio voluntario o también llamado por mutuo consentimiento, el cual se desahogaba de manera administrativa o judicial y el divorcio causal o necesario.

Pero gracias a la reforma del 3 de octubre de 2008, establecida por la asamblea legislativa del Distrito Federal entraron en vigor nuevos preceptos y se derogaron otros en materia de divorcio.

En este orden de ideas, el Código Civil para el Distrito Federal contempla dos tipos de divorcio que disuelven el vínculo matrimonial y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro: el que no requiere señalar causa por la cual se solicita también llamado "*express*" (debido a su naturaleza, ya que ya no es necesario invocar y acreditar una de las veintiún causales de carácter limitativo y autónomas que hacían largo y cansado el procedimiento, motivo por el cual fueron derogadas) y el divorcio administrativo que subsiste.

Tenemos así que el divorcio necesario o causal y el voluntario por vía judicial han quedado derogados.

En materia del divorcio *express*, siempre que haya transcurrido un año cuando menos desde la celebración del matrimonio se podrá promover el juicio

⁶ *Íbidem.* p 183.

al cual se deberá de acompañar una propuesta de convenio para regular las consecuencias jurídicas inherentes a la disolución del vínculo matrimonial, debiendo tener los siguientes requisitos:

- I. Designación de la persona que tendrá la guarda y custodia de los hijos menores;
- II. Las modalidades del derecho de vistas del padre que no tenga la guarda y custodia, respetándose los horarios de comidas, descanso y estudio de los hijos;
- III. El modo de atender las necesidades de los hijos, y en su caso, del cónyuge a quien deba darse alimentos, especificando la forma, lugar y fecha de pago de la obligación alimentaria, así como la garantía para asegurar su cumplimiento;
- IV. Designación del cónyuge al que corresponderá el uso del domicilio conyugal y del menaje;
- V. La manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal durante el procedimiento y hasta que se liquide, así como la forma de liquidarla, exhibiendo para ese efecto, en su caso, las capitulaciones matrimoniales, el inventario, avalúo y el proyecto de partición; y,
- VI. En el caso de que existe régimen de separación de bienes deberá señalarse la compensación, que no podrá ser superior al 50% del valor de los bienes que se hayan adquirido, a que tendrá derecho el cónyuge que, durante el matrimonio, se haya dedicado al desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos o que no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte.

Este divorcio se tramita y desahoga ante el juez de lo familiar; y en caso de que los cónyuges lleguen a un acuerdo respecto del convenio antes señalado, el juez lo aprobará de plano, decretando el divorcio mediante sentencia; de no ser así, el juez decretará el divorcio mediante sentencia, dejando expedito el

derecho de los cónyuges para que lo hagan valer en la vía incidental, exclusivamente por lo que concierne al convenio.

Ejecutoriada la sentencia, el juez remitirá copia de ella al juez del Registro Civil ante quien se celebró el matrimonio, para que se levante el acta de divorcio.

La muerte de uno de los cónyuges o la reconciliación de los mismos pone término al procedimiento de divorcio en cualquier estado en que se encuentre, la cual deberán de comunicar al mismo juez de lo familiar.

El Código Civil para el Distrito Federal dispone que procede el divorcio administrativo cuando los cónyuges:

- a) Son mayores de edad.
- b) Ambos estén de acuerdo en divorciarse.
- c) No tengan hijos en común o teniéndolos, sean mayores de edad y no requieran de alimentos.
- d) La mujer no se encuentre en estado de gravidez.
- e) Se hayan casado por separación de bienes o hayan liquidado la sociedad conyugal, si se casaron por este segundo régimen.
- f) Tengan como mínimo un año de casados, a partir de la celebración del matrimonio.
- g) Ninguno de los divorciantes requiera alimentos.

El divorcio voluntario por la vía administrativa es un divorcio por comparecencia que se tramita ante el juez del registro civil al que corresponda el domicilio conyugal.

Para la tramitación se deben cumplir los siguientes requisitos:

1. Los interesados deberán llenar la solicitud de divorcio, a la que anexarán tanto el acta de matrimonio como los documentos que comprueben su mayoría de edad. Si por su aspecto ésta no es obvia, los documentos presentados deberán estar debidamente certificados; éstos pueden ser un comprobante de domicilio, el convenio de liquidación de la sociedad conyugal (en su caso), una identificación oficial vigente, recibo de pago de derechos; y tratándose de extranjeros, la certificación de su estancia legal en el país expedida por la Secretaría de Gobernación y de que sus condiciones y calidad migratoria les permiten realizar el divorcio voluntario.
2. El juez los identificará plenamente, levantará un acta de la solicitud y los citará, para que en el término de 15 días asistan a ratificarla en una segunda presentación.
3. Si en la segunda reunión los solicitantes ratifican su intención de divorciarse, el juez declarará que quedan divorciados, levantando el acta respectiva que expresará nombre y apellidos, edad, ocupación y domicilio de los solicitantes, la fecha y el lugar de la oficina en que se celebró su matrimonio, así como el número de partida del acta correspondiente, la cual se mandará anotar al margen de la partida del matrimonio. Cuando este divorcio tenga lugar en oficinas distintas de aquella en que se levantó el acta matrimonial, el juez del registro civil que autoriza el acta de divorcio administrativo remitirá la copia de ésta a la oficina del juez que haya registrado el matrimonio, para la anotación respectiva.

Si después se demuestra que no se cumplieron los requisitos para este tipo de divorcio, el divorcio será nulo y no surtirá sus efectos, toda vez que puede ser fraudulento.

Podemos concluir que cuando uno o ambos cónyuges han dejado de cumplir los deberes del matrimonio, haciendo imposible o en extremo difícil la vida en común, se permite el uso de una figura que rompe con el vínculo matrimonial llamada divorcio.

2.2 Concubinato.

Al lado de la unión matrimonial, que es el acto y estado jurídico reconocido por el derecho como generador de efectos, no sólo respecto de la pareja y de los hijos sino también en relación con otros parientes y los bienes, hoy en día existe regulada otra unión que se equipara al matrimonio, a saber, el concubinato.

La palabra concubinato proviene del latín *concupinatos* y significa la comunicación o trato de un hombre con su concubina.

Para el maestro De Pina Vara el concubinato es “Unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad.”⁷

Esta definición se refiere a la cohabitación entre un hombre y una mujer, pero sin explicar si es de manera prolongada o permanente y si produce efectos jurídicos o no.

Herrerías Sordo manifiesta que es lo que se debe entender por concubinato: “...es la unión entre un hombre y una mujer, semejante al matrimonio, pero sin celebración ante la autoridad pública, constitutivo de un hecho jurídico al que el derecho otorga efectos con independencia de la voluntad de los protagonistas.”

⁷ DE PINA VARA, Rafael, *Diccionario de Derecho*, 33ª edición, Porrúa, México, 2004, p 178.

Esta definición es más compleja, pues ya se menciona que el concubinato trae consigo consecuencias jurídicas, aunque sigue sin mencionarse la característica de la temporalidad.

El Código Civil para el Distrito Federal en el artículo 291 Bis, se desprende que es la unión entre un hombre y una mujer sin impedimentos legales para contraer matrimonio, que hayan vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de 2 años o antes tengan un hijo en común, para que proceda a generar derechos y obligaciones.

Es aquí donde encontramos la definición más completa, pues cuando una pareja no celebre matrimonio, pero viven juntos durante un lapso determinado y procrean emana el concubinato y derivado de éste la terminología para ambos sujetos es diversa: “concubina” la mujer y “concubinario” el hombre.

De lo anteriormente expuesto, y para que nuestro derecho reconozca plenamente al concubinato son indispensables los siguientes requisitos:

- a) Que la vida en común sea permanente, es decir, que la relación haya durado más de dos años o que antes hayan nacido hijos.
- b) Que ambos concubinos permanezcan libres de matrimonio y demás impedimentos legales para contraerlo durante el concubinato.
- c) Que se trate de una sola concubina por concubino, y viceversa; más de una o uno en ningún caso se reputara concubinato.

El Código Civil para el Distrito Federal reconoce a los concubinos todos los derechos y las obligaciones inherentes a la familia; por lo tanto, la regulación del concubinato produce en cuanto a los alimentos, la sucesión y la presunción de paternidad, los siguientes efectos:

1. Derecho a alimentos en reciprocidad.

2. Derechos sucesorios.
3. Presunción de paternidad del concubinario respecto de los hijos de la concubina.
4. La tutela legítima del concubinario o concubina en estado de interdicción.

En caso de terminar el concubinato, tanto la concubina como el concubinario, cuando carezcan de bienes o medios suficientes para su sostenimiento, tienen derecho a alimentos por el mismo tiempo que haya durado el concubinato, mientras no se hayan unido en nuevo concubinato o hayan contraído matrimonio. Este derecho sólo podrá ejercitarse durante el año siguiente de la separación.

Es importante señalar que en el concubinato no hay liquidación de bienes y que el Código Civil para el Distrito Federal no lo prevé, por lo tanto no hay disolución de la copropiedad por la sola terminación del concubinato.

Además de los efectos mencionados, el concubinato produce efectos legales, como:

- El que señala la Ley Federal del Trabajo, al establecer que a la falta de *cónyuge supérstite*, la indemnización de un trabajador por muerte a causa de riesgo profesional corresponderá a quienes en el aspecto económico dependan total o parcialmente de él. Entre esas personas la ley cuanta a la concubina o al concubinario, pues se presume que es la persona con quien el trabajador fallecido hacía vida en común.
- El que señala la Ley del Seguro Social, al establecer que a falta de esposa da derecho a la concubina a recibir la pensión que la misma ley establece en los casos de muerte del asegurado, por riesgo profesional, si vivió con el trabajador fallecido durante los cinco años

que precedieron inmediatamente a su muerte, y si ambos permanecieron libres de matrimonio durante el concubinato.

- El que señala la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado, al referirse al derecho que tiene, a falta de esposo, la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si fuera su cónyuge durante los últimos cinco años, o procreado hijos, siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio y sea una sola concubina, de hacer uso de los servicios de atención médica y percibir y disfrutar de una pensión por muerte o riesgos de trabajo.

Aunque todas estas leyes mencionadas reconocen el concubinato, no le dan la amplitud de efectos que concede el Código civil del Distrito Federal, pues sólo reconocen efectos a favor de la mujer y no del varón que vive en concubinato. Además de que los ordenamientos señalados establecen como requisito del concubinato, la convivencia de los concubinarios por cinco años, lo cual está en desacuerdo con nuestra legislación civil, que señala dos años.

2.3. Amasiato.

Es tiempo de estudiar y comentar la figura del amasiato, pues algo que siempre ha existido en todos los niveles sociales y económicos, es la infidelidad matrimonial.

En la actualidad, el amasiato, se le considera como un cambio a la luz del hecho de que cada individuo transcurra ciertas fases en su desarrollo personal, y que a menudo para una nueva etapa es recomendable que se busque a un nuevo compañero o compañera esporádicos cuando siente que falta algo en su relación matrimonial por lo regular suele ser en el aspecto sexual.

Antes de entrar en la definición de lo que se entiende por amasiato, cabe aclarar que la doctrina es confusa en estos aspectos, pues la mayoría de autores lo confunden con figuras totalmente diferentes como lo son el concubinato que ya se ha estudiado a fondo con anterioridad o la unión libre.

La palabra amasiato deriva del latín *amasius* que significa querido o amante; algunos autores lo conocen también con el nombre de amancebamiento.

El diccionario para juristas lo entiende como “El trato sexual habitual entre hombre y mujer no casados entre si.”⁸

De la anterior definición podemos destacar que para que se consuma el adulterio sólo se requiere la intimidad con tercero ajeno a la relación matrimonial.

El maestro Baqueiro Rojas dice “consiste en la relación sexual (acceso carnal) que uno de los esposos tiene con una persona distinta de su cónyuge.”⁹

En este segundo concepto solo se limita a hablar del aspecto sexual y se olvida de hacer mención de la temporalidad de la relación.

A consideración nuestra y de lo antes planteado determinamos que el amasiato es la unión de hecho fundada en la relación sexual, y que al parecer no produce consecuencias jurídicas. Se da entre una persona casada y otra soltera, o entre personas casadas, que tienen relaciones sexuales con otras distintas de su cónyuge.

Al desglosar esta definición, podemos establecer las siguientes características:

⁸ PALOMAR DE MIGUEL, Juan, Diccionario para Juristas, Tomo I, 2ª edición, Porrúa, México, 2003, p 92.

⁹BAQUEIRO ROJAS, Edgar, *op.cit.* p 206.

- a) Es una unión de hecho no matrimonial.
- b) Para que exista es necesario que el hombre y la mujer sostenga relaciones sexuales.
- c) No produce consecuencias jurídicas.
- d) En esta relación debe haber por lo menos una persona casada, aunque también pueden estarlo los dos.
- e) Las relaciones sexuales deben darse con una persona distinta de su cónyuge, es por esto que la figura del amasiato siempre va a coexistir el adulterio en materia penal.
- f) En el amasiato siempre existirá el impedimento del matrimonio anterior y subsistente de uno de los dos.
- g) No exige un mínimo de temporalidad ni de la procreación para poder configurarse como lo es en el amasiato, sino que existe desde el momento en que sostienen relaciones sexuales con persona distinta del cónyuge.
- h) Implica una infidelidad hacia el cónyuge.
- i) No requiere de una vida en común, ni que los amantes se comporten como marido y mujer.

Podemos concluir que la justificación del amasiato recae en una o varias necesidades que uno de los cónyuges siente en su vida personal y que las satisface con meras relaciones sexuales extramatrimoniales sostenidas de manera esporádica.

2.4. Unión libre.

La última figura a estudiar en este apartado para concluir con este capítulo y que da lugar a la constitución de la familia es la unión libre, también llamada amor libre.

Todo acuerdo libre entre personas adultas es un compromiso legítimo que debe ser respetado por quienes lo suscriben, por lo tanto las relaciones sentimentales o sexuales no deberían necesitar ningún permiso, autorización o compromiso religioso.

Si bien es cierto que esta concepción choca totalmente con la estructura del Derecho de Familiar convencional, es decir con el matrimonio de orden público y que no está regulada por el Código Civil del Distrito Federal, también es necesario hacer mención que la unión libre es una figura de carácter preparatorio para que emane otra que si está regulada por nuestro Derecho: el concubinato.

La idea antes expuesta se sustenta en la naturaleza del concubinato, pues para que este último se reconozca, es necesariamente forzoso, que exista previamente la unión libre como a continuación se pretende demostrar.

La doctrina es casi omisa respecto a la unión libre, pues al igual que el amasiato, se llega a confundir con el concubinato, cuando existen diferencias abismales. En este tenor de ideas y de manera personal paso a definir a la unión libre como la unión, convivencia y trato consensual continuado de un solo hombre y una sola mujer con el fin de constituir un hogar.

La unión libre requiere de algunos elementos de hecho:

- a) La unión de un solo hombre con una sola mujer.
- b) La convivencia de esa pareja, es decir, debe implicar una vida en común del hombre con la mujer con le fin de establecer un hogar.

c) El trato sexual continuado entre ellos.

Para que la figura de la unión libre subsista se necesitan ciertas características:

1. Temporalidad: Y es que es necesario que el hombre y la mujer que conforman la pareja vivan por un período no mayor a dos años como si fueran marido y mujer.
2. La no procreación: Además de la temporalidad, en la unión libre no se deben de procrear hijos, pues en la inteligencia de hacerlo se desaparecería la unión libre y estaríamos hablando de concubinato, idea que se explicará mas adelante.
3. Continuidad: Esta característica le da solidez y estabilidad a la figura de la unión libre, ya que se requiere que en el período no mayor a dos años de unión sea constantes, sin interrupciones.
4. Heterosexualidad: Se presume, ya que se está dando por entendido que la unión libre es la unión que se forma por un hombre y una mujer, pues si se diera esta unión con personas del mismo sexo, estaríamos hablando de una sociedad en convivencia figura que se tratará en el siguiente capítulo de la presente investigación.

Si alguna de estas características no se llevará a cabo, en especial la de temporalidad y la de la no procreación, estaríamos en el supuesto del concubinato, figura que regula el Código Civil para el Distrito Federal con sus efectos jurídicos que le corresponden.

Tenemos así que al vivir la pareja en un período mayor a dos años o sin necesidad de cumplir éste período pero haber procreado un hijo cuando menos, la unión libre se disuelve para transformarse en concubinato.

En este orden podemos concluir que la unión libre es una unión de hecho y una figura preparatoria que gracias a su naturaleza da origen al concubinato una nueva figura de derecho que ya contiene efectos jurídicos puesto que ya es reconocida por el Código Civil del Distrito Federal y que, reiteramos depende de la unión libre para que surja a la luz del derecho, pues el concubinato forzosamente depende de la unión libre y ésta última siempre se presumirá de hecho.

CAPÍTULO TERCERO

SOCIEDAD EN CONVIVENCIA.

Nos encontramos en la recta final de la presente investigación, pues nos hemos ubicado en el tercer y último capítulo, en el cual se abordará todo lo referente a una nueva figura jurídica que así como el matrimonio, concubinato, amasiato y unión libre da origen a la familia, estamos hablando de la Sociedad en Convivencia.

A través de la Ley de Sociedad de Convivencia es como se regula y constituye una herramienta jurídica más para afrontar algunos de los problemas concretos de índole civil y familiar a los que se enfrentan algunos sectores de la población del Distrito Federal.

3.1 Ley de Sociedad de Convivencia.

México es un país diverso en todos los sentidos, su sociedad también lo es y en estos primeros años del siglo XXI ha vivido el proceso de construcción de lo que durante mucho tiempo fue solamente una utopía: la democracia. Para alcanzarla es indispensable, entre otras cosas, que el valor de la tolerancia sea clave fundamental para mantener un tejido social basado en la diversidad.

La meta es la democracia, pero el camino es largo marcado por obstáculos y múltiples dificultades. Vencer esos retos no sólo es una tarea del Estado o de las instituciones, también es una obligación y un compromiso de la ciudadanía.

Recientemente, hemos sido testigos de la transformación de la sociedad civil, del incremento de su capacidad para organizarse, para defenderse, para lograr objetivos comunes que la lleven al ejercicio pleno de todos sus derechos. Sin embargo, hoy en día hay miles de personas que son rechazadas, y en el peor de los casos, atacadas, sólo por el hecho de ser diferentes, ante lo cual el peor enemigo es la indiferencia.

No puede haber nada ni nadie por encima de la dignidad humana, ninguna tradición, costumbre, idea política o creencia religiosa puede ser aprobada si fomenta el odio, la intolerancia, la desigualdad y la falta de solidaridad.

Avances como la aprobación de la Ley de Sociedad de Convivencia para el distrito Federal son dignos de reconocimiento, sin embargo, la falta de información clara sobre sus beneficios para toda la ciudadanía puede limitarla a la sola percepción de que es una ley para la población que tienen una orientación distinta a la heterosexual. Promover cultura que respete las diferencias y garantice el ejercicio de todos y todas es un compromiso que asumió la Asamblea Legislativa del Distrito Federal al pronunciarse a favor de la aprobación de esta ley que entró en vigor el 16 de noviembre de 2006 y que consta de 25 artículos.

Es importante señalar que la ley no contiene elementos de aplicación exclusiva para la población lésbico, gay, bisexual, travesti, transexual y transgénero, como equivocadamente se ha manejado en los medios de comunicación, pues además plantea soluciones afectivas para situaciones diversas que obedecen al desgaste de los lazos comunitarios y la indiferencia social ante fenómenos como la discapacidad, la vejez, la soledad y el abandono, sólo por mencionar algunos casos.

Es una nueva figura jurídica que beneficia a sectores de la sociedad diversos, que otorga bases para que valores como la solidaridad que une a muchas personas, sean reconocidos.

En ninguna forma atenta contra las instituciones establecidas tradicionalmente, como la familia que surge de un matrimonio civil o de una relación de concubinato, simplemente reconoce la diversidad del abanico social y justamente, ese reconocimiento es lo más significativo si se pretende una sociedad mas equitativa.

Debido a la naturaleza de la Ley de Sociedad de Convivencia su carácter es de orden público e interés social.

Teniendo así a la Sociedad de convivencia como una realidad social y jurídica se define como el acto el 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.

Del concepto antes mencionado sobresalen las características de:

- Convivencia. De no existir, se trataría de una mera relación de amistad o compañerismo, pero no de una unión o sociedad productora de efectos jurídicos. La convivencia también es conceptualizada como comunidad de vida y cohabitación, e implica compartir conjuntamente un mismo domicilio, una relación de pareja y tener una organización económica común; ello nos permite descartar como Sociedad de Convivencia a aquellas parejas que comparten solamente los fines de semana, las vacaciones, o encuentros casuales como sucede en el amasiato.

- Publicidad. La Sociedad de Convivencia, para que sea tal, debe tener “fama”, es decir reconocimiento público o demostración externa de su existencia; ello desecha una unión clandestina u oculta. Lo importante es que los convivientes sean conocidos y reconocidos como pareja ya que para tener la posesión de estado de convivientes deben tener *tractatus* y *fama*; el *tractatus* deviene de la cohabitación y de las normas internas que regulan la convivencia, y la fama del reconocimiento público por parte del Estado de la relación. Sólo cuando esos caracteres aparezcan se podrá tener relevancia jurídica la Sociedad, pues de lo contrario, ésta última no surtirá efectos frente a terceros.

Para que sea reconocida por el Estado y surta sus efectos jurídicos correspondientes, la Sociedad de Convivencia deberá constituirse, ratificarse y registrarse ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno del órgano Político Administrativo (Delegación Política) del domicilio donde se establezca el hogar común, instancia que actuará como autoridad registradora y tendrá fe pública.

La petición para el registro de la Sociedad de Convivencia debe hacerse por escrito, que deberá tener los siguientes requisitos:

- I. El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como los nombres y domicilios de dos testigos mayores de edad;
- II. El domicilio donde se establecerá el hogar común;
- III. La manifestación expresa de las o los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua;
- IV. Puede contener la forma en que las o los convivientes regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales. La falta de

éste requisito no será causa para negar el Registro de la Sociedad, por lo que a falta de este, se entenderá que cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración; y

V. La firmas de las o los convivientes y de los testigos.

Al escrito para la constitución de la Sociedad de Convivencia antes señalado, se le deben anexar los siguientes documentos:

- I. Copia certificada del acta de nacimiento de ambos solicitantes;
- II. Identificación oficial vigente de los solicitantes y de quiénes propongan como testigos;
- III. En su caso, escrito que contenga las especificaciones de la forma en que regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales, con las limitaciones de que no afecte a terceros. Este documento deberá ir firmado por los solicitantes y sus testigos y se considerará como parte integrante del documento de constitución de la Sociedad de Convivencia para todos los efectos legales conducentes.

A la recepción de los documentos antes señalados, se asignará un número de folio que será único para efectos de control administrativo.

En este mismo acto, se fijará fecha y hora en que se llevará a cabo la celebración de la ratificación y registro de la Sociedad de Convivencia, así como la entrega a los solicitantes las órdenes de pago correspondientes para cubrir su costo.

Previa verificación de la autoridad registradora que ninguno de los solicitantes tengan vigente otra Sociedad de Convivencia, se llevará a cabo el acto de registro y ratificación de constitución de la Sociedad como a continuación se describe:

1. Llamará a los solicitantes y sus testigos, y procederá a identificarlos plenamente;
2. Les tomará protesta en términos de ley para que se conduzcan con verdad ante la autoridad ante quien comparecen;
3. Formulará pregunta expresa a los solicitantes para que manifiesten bajo protesta de decir verdad, si no se encuentran dentro de los impedimentos legales establecidos para constituir la Sociedad de Convivencia;
4. Formulará pregunta expresa a los solicitantes para que manifiesten si es su deseo ratificar el documento de constitución de la Sociedad de Convivencia, y para establecer un hogar común con voluntad de permanencia y de ayuda mutua, con todos los derechos y obligaciones que señalan las leyes;
5. En caso que alguno o ambos solicitantes manifestaran su negativa, se archivará el asunto como concluido;
6. Se asentará lugar y fecha en que se efectúa el acto y se estampará el sello de registro y su firma en cada una de las hojas de que conste el escrito de la constitución de la Sociedad; y
7. Una vez elaborada, ratificada, firmada y sellada la constancia, se entregará dos tantos de la constitución de la Sociedad de

Convivencia a cada uno de los convivientes y se ordena que otro ejemplar sea depositado en la Dirección General Jurídica de la Delegación Política correspondiente para que se registre de forma inmediata y que otro ejemplar se envíe por la misma autoridad al Archivo General de Notarías para su registro y depósito.

Si alguno de los comparecientes no puede o no sabe firmar, estampará su huella digital y otra persona, distinta a los testigos, firmará a su ruego. En estos casos, la autoridad registradora hará constar esta circunstancia.

Cabe aclarar que a diferencia del matrimonio en donde se puede hacer por representación la celebración del mismo, en la Sociedad de Convivencia solo puede hacerse de manera personal y no es válida la figura de representación, pues la ley es omisa en este sentido y se presume la negación del registro de este acto.

Durante la vigencia de la Sociedad de Convivencia se pueden hacer modificaciones y adiciones que de común acuerdo consideren los convivientes respecto de regular la Sociedad y las relaciones patrimoniales, para estos casos se tendrá que realizar el mismo procedimiento que se realizó para la constitución de la Sociedad de Convivencia y hacerlo ante la misma autoridad.

En caso de que alguno de las o los convivientes de la Sociedad de Convivencia haya actuado dolosamente al momento de suscribirla, perderá los derechos generados y el conviviente que actúe de buena fe, deberá ser resarcido de los daños y perjuicios que se le hayan ocasionado.

Así como en el matrimonio y el concubinato el Código Civil para el Distrito Federal dispone los impedimentos para constituirlos, la Ley de Sociedad de Convivencia en su artículo en su artículo 4º señala los tipos de impedimentos existentes para la realización la Sociedad que recaen en:

- I. Personas que hayan contraído matrimonio;
- II. Personas que estén unidas en concubinato;
- III. Personas que tengan vigente otra Sociedad de Convivencia;
- IV. Parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado; y
- V. Parientes consanguíneos colaterales hasta el cuarto grado.

En los supuestos en que la Ley de Sociedad de Convivencia lo requiera para sus efectos, se aplicará de manera supletoria, las disposiciones previstas en el Código Civil para el Distrito Federal.

Hemos mencionado que para solicitar, ratificar y registrar la constitución, modificaciones así como la terminación de la Sociedad de Convivencia como se verá mas adelante, es ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno de la Delegación correspondiente donde se constituya el domicilio de los convivientes. Y así a diferencia como sucede en el matrimonio que es ante el Registro Civil y tiene atribuciones propias, las autoridades que trabajan en la Sociedad de Convivencia tiene sus características particulares que a continuación se describen:

- I. Registrar los documentos por los que se constituya, modifique, adicione y los avisos de terminación de las Sociedades de Convivencia;
- II. Resguardar con el debido cuidado, un ejemplar autógrafo de los documentos por los que se constituya, modifique, adicione y los avisos de terminación de las Sociedades de Convivencia;
- III. Elaborar y mantener actualizado el índice y padrón de la constitución, modificación, adición y los avisos de terminación de las Sociedades de Convivencia;

- IV. Proporcionar para consulta los asientos y documentos en los que consten los documentos de constitución, modificación, adición y los avisos de terminación de las Sociedades de Convivencia, en términos de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Distrito Federal;
- V. Expedir copia certificada de los documentos por los que se constituya, modifique, adicione y los avisos de terminación de las Sociedades de Convivencia, que obre en sus archivos y previo pago de derechos;
- VI. Enviar para su registro y depósito, con los recibos de pago correspondientes, los documentos y actas de constitución, modificación, adición y los avisos de terminación de las Sociedades de Convivencia que celebren, a más tardar cuarenta y ocho horas después de su ratificación y registro, o recepción en el caso de los avisos de terminación, a la Dirección General Jurídica y de Estudios Legislativos, de la Consejería Jurídica y de Servicios Legales;
- VII. Proporcionar asesoría y orientación para la realización de los trámites previstos en el presente instrumento;
- VIII. Entregar a las personas que lo soliciten los formatos predeterminados para la constitución, modificación, adición y aviso de terminación de la Sociedad de Convivencia para el Distrito Federal y el instructivo de llenado de los formatos; y
- IX. Colocar carteles de información de los horarios de atención al público y de los requisitos para la ratificación y registro en un lugar visible.

3.1.1 Derechos Personales.

Todas las leyes presentan una serie de derechos y obligaciones, la Ley de Sociedad de Convivencia no es la excepción y podemos observar que contempla a los derechos personales.

Antes de pasar al desarrollo del presente apartado, debemos recordar que por derecho personal se entiende que es la facultad correspondiente a una persona para exigir de otra individualmente determinada, el cumplimiento de una obligación de dar, hacer o no hacer.

En virtud de la Sociedad de Convivencia, se genera el derecho de alimentos, a partir de la suscripción de la misma, aplicándose al efecto las reglas de alimentos previstas en el Código Civil para el Distrito Federal de lo relativo al concubinato

El artículo 308 del Código Civil de nuestra entidad dispone que se debe entender por alimentos:

- I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;
- II. 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
- III. 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.

A nuestra consideración hemos omitido el supuesto de alimentos en relación a los menores, ya que debido a la naturaleza de la Ley de Sociedad de Convivencia, la mayoría de quienes constituyen la sociedad son personas de ambos sexos o adultos mayores y en estos supuestos se presume la inexistencia de hijos.

La obligación de dar alimentos es recíproca, ya que el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.

Los alimentos entre los convivientes deberán de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos.

El conviviente acreedor alimentario tendrá derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga dicha obligación, respecto de otra calidad de acreedores, el cual tendrá acción para pedir su aseguramiento en caso de conflicto.

El tercero que sea acreedor alimentario tendrá derecho a recibir la pensión alimenticia que en derecho le corresponda, subsistiendo la Sociedad de Convivencia en todo lo que no contravenga ese derecho.

En caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, el conviviente que carezca de ingresos y de bienes suficientes para su sostenimiento, tendrá derecho a una pensión alimenticia, pero solamente por la mitad del tiempo al que haya durado la Sociedad de Convivencia. Cabe señalar que este derecho podrá ejercitarse sólo durante el año siguiente a la terminación de dicha Sociedad.

Otro derecho que se desprende de la ley en comento es que cuando uno de las o los convivientes sea declarado en estado de interdicción, la o el otro conviviente será llamado a desempeñar la tutela, siempre que hayan vivido

juntas o juntos por un período inmediato anterior a dos años a partir de que la Sociedad de Convivencia se haya constituido o sin que mediare este tiempo, cuando no exista quien pueda desempeñar legalmente dicha tutela.

Para el supuesto anterior, se aplicará al efecto los términos previstos para el caso de interdicción y las reglas en materia de la tutela legítima entre cónyuges previstas en el Código Civil para el Distrito Federal. Al respecto el objeto de la tutela es la guarda de la persona y bienes de los que se encuentren en estado de interdicción, considerándose estos últimos los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez, no pueden gobernarse, obligarse o manifestar su voluntad, por sí mismos o por algún medio que la supla.

El conviviente tutor estará obligado a alimentar al conviviente incapacitado y asistirlo de manera que nada necesario le falte, formarle un inventario circunstanciado de su patrimonio, a administrarle el mismo y para representarlo en juicio, fuera de el y en todos los actos civiles.

3.1.2 Derechos Reales.

Entre los convivientes también se generarán derechos reales, destacando que las relaciones patrimoniales que surjan entre ellos se regirán en los términos del Código Civil para el Distrito Federal al igual que en los derechos personales mencionados en el apartado que precede a éste.

Teniendo en cuenta que el patrimonio de la familia es una institución de interés público, tiene como objeto afectar uno o mas bienes para proteger económicamente en este caso a la Sociedad de Convivencia y a sostener el

hogar de la misma, consistente en todo tipo de bienes, especialmente la casa-habitación y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano.

El valor máximo de los bienes afectados por el patrimonio, será por la cantidad resultante de multiplicar el factor, 10,950 por el importe de tres salarios mínimos diarios, vigentes en el Distrito Federal.

Los miembros de la Sociedad de Convivencia que quieran constituir patrimonio, lo harán por escrito ante la autoridad registradora de la Delegación donde se constituyó la Sociedad.

La solicitud contendrá:

- I. Nombres de las o los convivientes de la Sociedad;
- II. El domicilio de la Sociedad;
- III. El nombre del conviviente propietario de los bienes destinados para constituir el patrimonio de la familia, así como la comprobación de su propiedad y certificado de gravámenes, en su caso; y
- IV. El valor de los bienes constitutivos del patrimonio de la Sociedad no excederá el fijado del criterio antes señalado.

Al ratificarse y registrarse la solicitud ante la autoridad registradora, mandará que se hagan las inscripciones correspondientes en el Registro Público de la Propiedad del Distrito Federal.

Otro aspecto importante que contempla la Ley de Sociedad de Convivencia en relación con derechos reales es que si al término de la misma el hogar común se encontraba ubicado en un inmueble cuyo titular de los derechos sea uno solo de las o los convivientes, el otro deberá desocuparlo en un término no mayor a tres meses.

El término antes señalado no aplicará en el caso de que medien situaciones que pongan en riesgo la integridad física o mental del titular, pues en este caso, la desocupación deberá realizarse de manera inmediata.

Cuando fallezca un conviviente, y éste haya sido titular del contrato de arrendamiento del inmueble en el que se encuentra establecido el hogar común, el sobreviviente quedará subrogado en los derechos y obligaciones de dicho contrato.

3.1.3 Derechos Sucesorios.

El derecho sucesorio o de sucesiones es aquel conjunto de normas que regula no sólo el destino del patrimonio de una persona tras su muerte, sino también las nuevas relaciones jurídicas que nacen como consecuencia de dicho fallecimiento.

Por herencia se debe entender la sucesión en todos los bienes del difunto y en todos sus derechos y obligaciones que no se extinguieron por la muerte.

Entre los convivientes se generarán derechos sucesorios, los cuales estarán vigentes a partir del registro de la Sociedad de Convivencia, aplicándose al efecto relativo a la sucesión legítima entre concubinos.

A falta de testamento expreso como primer forma de poder heredar se estará a lo dispuesto por la ley: por una sucesión legítima, la cual se abrirá:

- I. Cuando no hay testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió su validez;
- II. Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes;
- III. Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero; y

IV. Cuando el heredero muere antes del testador, repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado sustituto.

Para efectos de la Sociedad de Convivencia se estará a lo dispuesto por la sucesión legítima de cónyuges; esto quiere decir que el conviviente que sobreviva concurrirá con descendientes de terceros, tendrá el derecho de un hijo si careciere de bienes o los que tiene al fallecer el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo le correspondiera.

En el primer caso antes señalado, el conviviente recibirá íntegra la porción señalada; en el segundo caso, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción señalada.

En caso de que el conviviente que sobreviva concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al conviviente de la Sociedad y la otra a los ascendientes.

Cuando el conviviente concorra con uno o más hermanos del conviviente fallecido, el primero tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos existentes.

A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el conviviente que sobreviva, sucederá en todos los bienes.

3.2 Terminación de la Sociedad de Convivencia.

Así como en figuras jurídicas estudiadas con anterioridad como el matrimonio y el concubinato, la Sociedad de Convivencia también cuenta con la característica que se puede terminar por varias causas.

El artículo 20 de la Ley de Sociedad de Convivencia enmarca las causas por las cuales se disuelve este tipo de Sociedad:

- I. Por la voluntad de ambos o de cualquiera de las o los convivientes.
- II. Por el abandono del hogar común de uno de las o los convivientes por más de tres meses;
- III. Porque alguno de las o los convivientes haya actuado dolosamente al suscribir la Sociedad de Convivencia; y
- IV. Por la defunción de alguno de las o 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 para otorgar certeza y seguridad jurídica a los convivientes, misma que deberá hacer del conocimiento de dicha terminación al Archivo General de Notarias. La misma autoridad deberá notificar de manera personal 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 las o los convivientes en cuyo caso deberá exhibirse el acta de defunción correspondiente, ante la autoridad registradora para el efecto de que éste último pueda ejercer las acciones correspondientes que crea necesarias. En caso de que la terminación de la Sociedad sea por la ausencia de uno de las o los convivientes, la autoridad procederá a notificar por estrados.

Será nula y se tendrá por no puesta toda disposición pactada en la Sociedad de Convivencia que perjudique derechos a terceros; así como los pactos limitativos de la igualdad de derechos que corresponde a cada conviviente y los contrarios a la Constitución y a las leyes.

El Juez competente para conocer y resolver cualquier controversia que se suscite con motivo de la aplicación de esta ley, es el de primera instancia, según la materia que corresponda.

3.3 Propuesta.

Al haber estudiado y analizado el contenido de la Ley de Sociedad de Convivencia, nos hemos dado cuenta que la Sociedad de Convivencia no solamente regula relaciones que hasta hace algunos años, ninguna disposición reglamentaria contemplaba, sino que también da origen a la Institución base de la sociedad y objeto de la presente investigación: La familia.

Por lo antes estudiado, comentado y en relación a la naturaleza jurídica de la Sociedad de Convivencia de ser una ley secundaria, propongo la inserción del contenido de la misma en un capítulo exclusivo, en la disposición máxime existente, primaria y vigente que regula las relaciones civiles y familiares en nuestra entidad federativa: El Código Civil para el Distrito Federal.

La propuesta de la inserción se haría en el Libro Primero del Título Quinto posterior al capítulo XI del Código Civil para el Distrito Federal para que tenga la siguiente estructura:

DISPOSICIONES PRELIMINARES

**LIBRO PRIMERO
DE LAS PERSONAS**

TITULO PRIMERO
.....

TITULO SEGUNDO
.....

TITULO TERCERO
.....

TITULO CUARTO
.....

TITULO CUARTO BIS
.....

**TITULO QUINTO
DEL MATRIMONIO**

CAPITULO I De los esponsales

CAPITULO II De los requisitos para contraer matrimonio

CAPITULO III De los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio

CAPITULO IV Del matrimonio con relación a los bienes

CAPITULO V De la sociedad conyugal

CAPITULO VI De la separación de bienes

CAPITULO VII De las donaciones antenuptiales

CAPITULO VIII De las donaciones entre consortes

CAPITULO IX De los matrimonios nulos e ilícitos

CAPITULO X Del divorcio

CAPITULO XI Del concubinato

CAPITULO XII Sociedad de Convivencia

Estando en lo dispuesto por la propuesta vigente materia de la presente investigación el numeral de las disposiciones que contengan lo referente a la Sociedad de Convivencia empezarán a contarse después del artículo 291 QUINTUS del concubinato, para que se maneje de la siguiente forma:

Artículo 291 BIS ...

Artículo 291 TER ...

Artículo 291 QUATER ...

Artículo 291 QUINTUS ...

CAPITULO XII

Sociedad de Convivencia

Artículo 292.- Las disposiciones contenidas en la presente ley son de orden público e interés social, y tienen por objeto establecer las bases y regular las relaciones derivadas de la Sociedad de Convivencia en el Distrito Federal.

Artículo 293.- La Sociedad de Convivencia es 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.

Artículo 294.- La Sociedad de Convivencia obliga a las o los convivientes, en razón de la voluntad de permanencia, ayuda mutua y establecimiento del hogar común; la cual surte efectos frente a terceros cuando la Sociedad es registrada ante el Registro Civil.

Artículo 295.- No podrán constituir Sociedad de Convivencia, las personas unidas en matrimonio, concubinato y aquéllas que mantengan vigente otra Sociedad de Convivencia.

Tampoco podrán celebrar entre sí Sociedad de Convivencia, los parientes consanguíneos en línea recta sin límite de grado o colaterales hasta el cuarto grado.

Artículo 296.- Para los efectos de los demás ordenamientos jurídicos, la Sociedad de Convivencia se regirá, en lo que fuere aplicable, en los términos del concubinato y las relaciones jurídicas que se derivan de este último, se producirán entre los convivientes.

Artículo 297.- La Sociedad de Convivencia deberá hacerse constar por escrito, mismo que será ratificado y registrado ante el Registro Civil del domicilio donde se establezca el hogar común, instancia que actuará como autoridad registradora.

Artículo 298.- El documento por el que se constituya la Sociedad de Convivencia deberá contener los siguientes requisitos:

I.- El nombre de cada conviviente, su edad, domicilio y estado civil, así como, los nombres y domicilios de dos testigos mayores de edad.

II.- El domicilio donde se establecerá el hogar común;

III.- La manifestación expresa de las o los convivientes de vivir juntos en el hogar común, con voluntad de permanencia y ayuda mutua;

IV.- Puede contener la forma en que las o los convivientes regularán la Sociedad de Convivencia y sus relaciones patrimoniales. La falta de éste requisito no será causa para negar el Registro de la Sociedad, por lo que a falta de este, se entenderá que cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración.

V.- Las firmas de las o los convivientes y de las o los testigos.

Artículo 299.- La ratificación y registro del documento a que se refiere el artículo 297 de esta ley, deberá hacerse personalmente por las o los convivientes acompañados por las o los testigos.

El Registro Civil deberá cerciorarse fehacientemente de la identidad de las o los comparecientes.

Artículo 300.- Durante la vigencia de la Sociedad de Convivencia se pueden hacer, de común acuerdo, las modificaciones y adiciones que así consideren las o los convivientes respecto a como regular la Sociedad de Convivencia y las relaciones patrimoniales, mismas que se presentarán por escrito y serán ratificadas y registradas sólo por las o los convivientes, ante el Registro Civil del lugar donde se encuentre establecido el hogar común.

Artículo 301.- Las o los convivientes presentarán para su ratificación y registro al Registro Civil, que corresponda, cuatro tantos del escrito de Constitución de la Sociedad de Convivencia, los cuales serán ratificados en

presencia de la autoridad registradora; quien para los efectos de este acto tendrá fe pública y expresará en cada uno de los ejemplares el lugar y fecha en que se efectúa el mismo. Hecho lo anterior, la autoridad estampará el sello de registro y su firma, en cada una de las hojas de que conste el escrito de constitución de la sociedad.

Uno de los ejemplares será depositado en dicho Registro; otro deberá ser enviado por la misma autoridad al Archivo General de Notarías para su registro, y los dos restantes serán entregados en el mismo acto a las o los convivientes.

El mismo procedimiento se deberá seguir para la ratificación y registro de modificaciones y adiciones que se formulen al escrito de constitución de la Sociedad de Convivencia.

Cuando falte alguno de los requisitos señalados en el artículo 298 de esta ley, la autoridad registradora deberá orientar a las o los convivientes a efectos de que cumplan con los mismos, sin que ello sea motivo para negar el registro.

Por el registro de la Sociedad de Convivencia a que se refiere este artículo, se pagará a la Tesorería del Distrito Federal, el monto que por ese concepto especifique el Código Financiero del Distrito Federal.

Para los efectos de este artículo, contra la negación del registro, ratificación, modificación y adición por parte de las o los servidores públicos del Distrito Federal competentes, sin causa justificada, las personas interesadas podrán recurrir el acto en los términos de la Ley de Procedimiento Administrativo del Distrito Federal. Independientemente de la responsabilidad administrativa y/o sanciones a que se hagan acreedores dichos funcionarios en términos de la legislación aplicable.

El Registro Civil en coordinación con el Archivo General de Notarias y los Órganos Político Administrativos, implementará un sistema de control y archivo de Sociedades de Convivencia.

Con su registro, la Sociedad de Convivencia surtirá efectos contra terceros. Los asientos y los documentos en los que consten el acto constitutivo y sus modificaciones, podrán ser consultados por quién lo solicite.

Artículo 302.- Cualquiera de las o los convivientes puede obtener de la autoridad registradora copia certificada del documento registrado, de sus modificaciones, así como del aviso de terminación previo pago correspondiente de derechos.

Artículo 303.- En caso de que una de las partes pretenda formar una Sociedad de Convivencia y tenga una subsistente, se aplicará lo previsto por el artículo 295 de esta ley, negándole el registro de la nueva hasta en tanto no dé por terminada la existente, siguiendo los trámites para tal efecto.

Artículo 304.- En virtud de la Sociedad de Convivencia se generará el deber recíproco de proporcionarse alimentos, a partir de la suscripción de ésta, aplicándose al efecto lo relativo a las reglas de alimentos.

Artículo 305.- Entre los convivientes se generarán derechos sucesorios, los cuales estarán vigentes a partir del registro de la Sociedad de Convivencia, aplicándose al efecto lo relativo a la sucesión legítima entre concubinos.

Artículo 306.- Cuando uno de las o los convivientes sea declarado en estado de interdicción, en términos de lo previsto por el Código Civil para el Distrito Federal, la o el otro conviviente será llamado a desempeñar la tutela, siempre que hayan vivido juntas o juntos por un período inmediato anterior a dos años a partir de que la Sociedad de Convivencia se haya constituido, aplicándose al efecto las reglas en materia de tutela legítima entre cónyuges

o sin que mediare este tiempo, cuando no exista quien pueda desempeñar legalmente dicha tutela.

Artículo 307.- Se tendrá por no puesta toda disposición pactada en la Sociedad de Convivencia que perjudique derechos de terceros. El tercero que sea acreedor alimentario tendrá derecho a recibir la pensión alimenticia que en derecho le corresponda, subsistiendo la Sociedad de Convivencia en todo lo que no contravenga ese derecho.

Serán nulos y se tendrán por no puestos los pactos limitativos de la igualdad de derechos que corresponde a cada conviviente y los contrarios a la Constitución y a las leyes.

Todo conviviente que actúe de buena fe, deberá ser resarcido de los daños y perjuicios que se le ocasionen.

Artículo 308.- Las relaciones patrimoniales que surjan entre las o los convivientes, se regirán en los términos que para el acto señalen las leyes correspondientes.

Artículo 309.- En caso de que alguno de las o los convivientes de la Sociedad de Convivencia haya actuado dolosamente al momento de suscribirla, perderá los derechos generados y deberá cubrir los daños y perjuicios que ocasione.

Artículo 310.- La Sociedad de Convivencia termina:

I.- Por la voluntad de ambos o de cualquiera de las o los convivientes.

II.- Por el abandono del hogar común de uno de las o los convivientes por más de tres meses, sin que haya causa justificada.

III.- Porque alguno de las o los convivientes contraiga matrimonio o establezca una relación de concubinato.

IV.- Porque alguno de las o los convivientes haya actuado dolosamente al suscribir la Sociedad de Convivencia.

V.- Por la defunción de alguno de las o los convivientes.

Artículo 311.- En el caso de terminación de la Sociedad de Convivencia, el conviviente que carezca de ingresos y bienes suficientes para su sostenimiento, tendrá derecho a una pensión alimenticia sólo por la mitad del tiempo al que haya durado la Sociedad de Convivencia, siempre que no viva en concubinato, contraiga matrimonio o suscriba otra Sociedad de Convivencia. Este derecho podrá ejercitarse sólo durante el año siguiente a la terminación de dicha sociedad.

Artículo 312.- Si al término de la Sociedad de Convivencia el hogar común se encontraba ubicado en un inmueble cuyo titular de los derechos sea uno solo de las o los convivientes, el otro deberá desocuparlo en un término no mayor a tres meses.

Dicho término no aplicará en el caso de que medien situaciones que pongan en riesgo la integridad física o mental del titular. En este caso, la desocupación deberá realizarse de manera inmediata.

Artículo 313.- Cuando fallezca un conviviente, y éste haya sido titular del contrato de arrendamiento del inmueble en el que se encuentra establecido el hogar común, el sobreviviente quedará subrogado en los derechos y obligaciones de dicho contrato.

Artículo 314.- 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 que deberá hacer del conocimiento de dicha terminación al Archivo General de Notarías. 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 las o los convivientes en cuyo caso deberá exhibirse el acta de defunción correspondiente, ante la autoridad registradora.

En caso de que la terminación de la Sociedad sea por la ausencia de uno de las o los convivientes, la autoridad procederá a notificar por estrados.

Artículo 315.- El Juez competente para conocer y resolver cualquier controversia que se suscite con motivo de la aplicación de esta ley, es el de primera instancia, según la materia que corresponda.

Cabe hacer la aclaración que en la inserción de la Ley de Sociedad de Convivencia en el Código Civil del Distrito Federal existiría una diferencia ya que no se insertarían los 25 artículos originales de la Ley de Sociedad de Convivencia sino 24 artículos y es que el artículo 18 de esta ley maneja como supletoria de la misma al Código Civil, y en la inteligencia de la naturaleza de la propuesta se debe quitar este precepto pues se presumirá que con la inserción de lo omiso en este novedoso capítulo se estará a lo dispuesto por las demás disposiciones del Código Civil del Distrito Federal.

Otro aspecto importante es el de suprimir la palabra autoridad registradora, Órgano Político-Administrativo y demás semejantes, por la palabra Registro Civil, entendida como la Institución donde se haría la constitución, modificación y terminación de la Sociedad de Convivencia.

CONCLUSIONES

Primera. La familia a través del tiempo ha ido evolucionando, pasando de ser simples grupos que se juntaban para satisfacer sus diferentes tipos de necesidades, a ser la Institución principal de la sociedad para que ésta última tenga un desarrollo óptimo lleno de valores como lo son el amor, el respeto, la igualdad y la en los aspectos más importantes de la vida cotidiana como la cultura, la política y la economía.

Segunda. El Derecho es el regulador de la familia, ya que a través de la rama civil y familiar vigila que dicha en Institución se respeten los derechos y obligaciones que surgen al constituirse ésta, en razón de su naturaleza, ya que no hay que olvidar que es de orden público e interés social.

Tercera. Existen diversas maneras para que se de origen a la familia, como lo son el matrimonio, el concubinato, el amasiato y la unión libre. El matrimonio es la forma principal de constituir a la familia, pues no solamente es la figura consuetudinaria más común que existe en materia familiar, sino que es una figura jurídica familiar independiente; los sujetos de ésta figura son cónyuges. El concubinato es la otra figura que a la luz del Derecho produce consecuencias jurídicas, pero cabe señalar que en la regulación de ésta figura, en todo lo omiso se suple con las reglas del matrimonio; los sujetos llevan por nombre en ésta relación de concubinos. El amasiato entendido como una relación momentánea donde predomina la inestabilidad no es reconocida por el Derecho Civil y Familiar, pero no así para el Derecho penal, ya que en legislaciones diferentes a la del Distrito Federal se considera un delito que lleva por nombre adulterio; los sujetos de dicha relación se les denomina amantes. La Unión libre

confundida por la doctrina como concubinato, es una figura no regulada por el Derecho, pero es muy interesante, ya que es una figura preparatoria al concubinato, pues para que exista éste último, debe existir una Unión Libre de hecho previamente para que el concubinato surta efectos; se le suele dar el nombre de novios a los sujetos de esta relación.

Cuarta. Debido a la evolución cultural e ideológica existente en nuestro país ha surgido una figura jurídica innovadora que ha venido a romper esquemas consuetudinarios y a plantear el reconocimiento de ciertos grupos específicos de la sociedad demandantes de democracia y equidad: La Sociedad de Convivencia.

Quinta. La Ley de Sociedad de Convivencia es el instrumento jurídico por el cual se regula este tipo de Sociedades, la cual no es bien vista por cierta parte de la población debido a que se cree que es solamente para los homosexuales, pero este modelo de ley no es exclusivo para las parejas gays o lésbicas ni tampoco reclama un vínculo o trato sexual, se establece para 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. La Ley de Sociedad de Convivencia amplía significativamente los derechos de todo tipo de parejas sin certeza jurídica en su unión, que no le generan a sus parejas derechos sucesorios, ni asumen deberes recíprocos. Este elemento era común en el caso de decenas de uniones entre gays o lesbianas, e incluso entre ancianos o personas de la tercera edad que compartían un espacio con algún amigo o amiga. Al morir uno de los individuos, su pareja no podía reclamar derechos sucesorios. Muchos de sus bienes pasaban a formar parte de la beneficencia pública o, en el peor de los casos, se generaban serios conflictos con los parientes cercanos, reconocidos como “herederos legítimos”. A pesar de estos

avances, existen puntos pendientes para el reconocimiento pleno de derechos entre uniones de este tipo. El principal es la posibilidad de proporcionar seguridad social y otro tipo de prestaciones a alguna de las parejas que carezca de ella.

Sexta. La Ley de Sociedad de Convivencia constituye una herramienta jurídica más para afrontar algunos de los problemas concretos de índole civil a los que se enfrentan algunos sectores de la población del Distrito Federal, sobre todo en cuanto a la transmisión vía sucesoria y otros asuntos patrimoniales derivados de una relación de solidaridad, compromiso y vida en común.

Séptima. Por ser una ley secundaria la Ley de Sociedad de Convivencia, se propone que su contenido obtenga mayor fuerza y se inserte en el Código Civil del Distrito Federal, no solamente para que se contemple a la Sociedad de Convivencia como una figura jurídica que da origen a la familia reconocida por el máximo ordenamiento de relaciones civiles como es el Código Civil para el Distrito Federal, sino para que la cultura de la democracia y equidad independientemente de los gustos por relacionarse, no se aisle en una ley aparte cuando esta Nación es un Estado de Derecho.

FUENTES CONSULTADAS

BIBLIOGRAFÍA.

ALVAREZ DE LARA, Rosa, Panorama Internacional de la Familia, Mc. Graw-Hill, Chile, 2006.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar, Derecho de Familia y Sucesiones, Harla, México, 1990.

BELLUSCIO, Augusto, Derecho de Familia, Tomo I, Depalma, Argentina, 1979.

BORDA, Guillermo, Manual de Derecho de Familia, 10ª edición, Perrot, Argentina, 1988.

CRUZ BARNEY, Oscar, Historia del Derecho Mexicano, 2ª edición, Oxford, México, 1999.

CHAVEZ ASENCIO, Manuel, La Familia en el Derecho, 4ª edición, Porrúa, México, 1997.

DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, 33ª edición, Porrúa, México, 2004.

ENGELS, Frederich, El origen de la Familia, 7ª edición, Quinto Sol, México, 1980.

ESQUIVEL OBREGON, Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho Mexicano, Tomo I, 2ª edición, Porrúa, México, 1984.

FLORIS MARGADANT, Guillermo, Introducción al estudio del Derecho Mexicano, 9ª edición, Esfinge, México, 1990.

GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, 24ª edición, Porrúa, México, 2003.

IBARROLA, Antonio, Derecho de Familia, 4ª edición, Porrúa, México, 1993.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida, El Derecho de Familia y los Nuevos Paradigmas, Rubinzal-Culzoni, Argentina, 2000.

KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aida, Nuevos Perfiles de Derecho de Familia, Rubinzal-Culzoni, Argentina, 2006.

LOPEZ DEL CARRIL, Julio, Derecho de Familia, Abeledo-Perrot, Argentina, 1984.

MEDINA, Gabriela, Uniones de Hecho, Rubinzal-Culzoni, Argentina, 2001

MONTERO DUBALT, Sara, Derecho de Familia, 5ª edición, Porrúa, México, 1992.

GARRONE, Jose Alberto, Diccionario Manual-Jurídico, 2ª edición, Abeledo Perrot, Argentina, 1994.

PADILLA SAHAGÚN, Gumesindo, Derecho romano I, 2ª edición, Mc. Graw-Hill, México, 1999.

PEREZ DUARTE, Alicia, Derecho de Familia, UNAM, México, 1991.

PEREZ DUARTE, Alicia, Panorama del derecho Mexicano, 3ª edición, Mc. Graw-Hill, México, 1998.

ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 16ª edición, Porrúa, México, 1979.

SANCHEZ AZCONA, Jorge, Familia y Sociedad, 3ª edición, Porrúa, México, 1980.

FUENTES LEGISLATIVAS.

Constitución Política de los Estados Mexicanos.

Código Civil del distrito Federal vigente.

Ley de Sociedad de Convivencia vigente.