



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO
DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO E
INVESTIGACIÓN
FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN
MAESTRÍA EN DERECHO CIVIL**

**LA TRASCENDENCIA JURÍDICA DEL RECONOCIMIENTO DE LA FIGURA
FAMILIAR “PAREJA ESTABLE COEXISTENTE CON EL MATRIMONIO”, EN LA
CIUDAD DE MÉXICO.**

**TESIS
QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE:
MAESTRA EN DERECHO**

**PRESENTA:
NANCY SÁNCHEZ ZAPATA**

TUTOR

**MAESTRO PABLO ERNESTO SANVICENTE CASTRO.
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**

MIEMBROS DEL COMITÉ TUTOR

**DOCTORA ANA SOLEDAD DELGADO CALVA.
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**

**MAESTRA SONIA JUÁREZ MORENO.
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**

**MAESTRO ÁNGEL MUNGUÍA SALAZAR.
PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO**

Ciudad Nezahualcóyotl, Estado de México, junio, 2021.



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.

AGRADECIMIENTOS

Para empezar, quiero agradecer a esta Honorable Institución por abrirme sus puertas y darme la oportunidad de recibir los conocimientos impartidos en sus aulas, por brindarme todas las facilidades para mi formación personal y académica.

El tema de tesis elegido para la obtención de grado, ha sido desarrollado durante el transcurso de la Maestría, se realizaron modificaciones, gracias a las aportaciones de mis profesores.

Asimismo, se enriqueció y perfeccionó con el apoyo de mi tutor e integrantes del Comité revisor, muchas gracias por compartir sus conocimientos, por las observaciones realizadas y por su valioso tiempo, para lograr finalizar el presente trabajo de investigación.

Agradezco el apoyo brindado por mis compañeros y amigos, quienes me acompañaron en esta etapa de tanto aprendizaje.

Igualmente, doy gracias a mi familia, porque siempre ha creído en mí, por impulsarme a seguir adelante, por ser mi fuerza en los momentos de debilidad y por caminar a mi lado en cada logro.

Gracias a Dios por todas la bendiciones recibidas.

LA TRASCENDENCIA JURÍDICA DEL RECONOCIMIENTO DE LA FIGURA FAMILIAR “PAREJA ESTABLE COEXISTENTE CON EL MATRIMONIO”, EN LA CIUDAD DE MÉXICO.

ÍNDICE.

Introducción IV

CAPÍTULO PRIMERO. GENERALIDADES DE LA EVOLUCIÓN DE LA FAMILIA.

I. Evolución sociológica de la familia.1

II. Evolución histórica de la familia. 4

III. Instituciones que integran la familia. 10

 A. Esponsales. 10

 B. Matrimonio. 11

 C. Concubinato. 12

IV. La familia actual.13

CAPÍTULO SEGUNDO. LA FAMILIA E INSTITUCIONES QUE LA INTEGRAN.

I. Derecho Familiar. 15

II. Familia. 20

III. Instituciones familiares contempladas en la Legislación del Distrito Federal, ahora Ciudad de México. 24

 A. Esponsales. 24

 B. Matrimonio. 27

C. Concubinato.	34
D. Sociedad de Convivencia.	41
CAPÍTULO TERCERO. INSTITUCIONES DE LA FAMILIA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL.	
I. Legislación nacional.	43
II. Legislación latinoamericana.	48
III. Panorama en Europa: España	56
CAPÍTULO CUARTO. ANÁLISIS DE CASOS PRÁCTICOS CON BASE A LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.	
I. Descripción general de casos prácticos.	62
II. Características comunes de las parejas de hecho y de derecho.	72
III. Análisis de los casos prácticos con base a los principios de igualdad y no discriminación.	77
A) Principio de igualdad.	82
B) Principio de no discriminación.	83
IV. Análisis de la pareja estable que coexiste con el matrimonio.	86
Conclusiones.	98
Referencias bibliograficas.	102

INTRODUCCIÓN

La familia es la institución más antigua de la sociedad y tiene una fuerte influencia en la cultura, es el núcleo primario y fundamental para proveer la satisfacción de las necesidades básicas del hombre, para su crecimiento y desarrollo, formando organizaciones dinámicas que se adaptan a los cambios demográficos y sociales.

El estereotipo de familia que la conceptualizaba como la unión de un hombre y una mujer en matrimonio, con hijas e hijos, ha evolucionado hasta reconocer la existencia de una gran diversidad de grupos de personas unidas por otro tipo de vínculos y afectos diferentes del matrimonio. Por ello se utiliza el término familias, en plural, para expresar la multiplicidad de formas en que se organizan y conviven los seres humanos.

De tal importancia es la familia que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 4° se establece que: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia”.

Asimismo, el Código Civil de la ahora Ciudad de México, refleja la intención del legislador de brindar protección a la familia, señalándose en el artículo 138 ter, que las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger la organización y desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad.

Igualmente, en el mismo ordenamiento, se establece que las relaciones jurídicas familiares generan deberes, derechos y obligaciones que surgen entre las personas vinculadas por los lazos del matrimonio, parentesco o concubinato.

En el ámbito internacional existen diversos instrumentos como por ejemplo la Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa

Rica, que en su artículo 17 señala que: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado”.

Conforme va evolucionando la institución de la familia, se generan nuevas conductas que a su vez crean otras dificultades, por lo que obligan a buscarles soluciones y éstas tendrán que encontrarse a través de la investigación jurídica; dado que la sociedad reclama soluciones.

El presente tema de investigación, trata la denominada “pareja estable que coexiste con el matrimonio”; refiriéndome a aquella pareja en la que uno de sus miembros se encuentra unido en matrimonio con persona diversa, de la que se encuentra separada de hecho. La realidad indica que es posible la coexistencia de las figuras del matrimonio y del concubinato, lo que ocurre por estereotipos de género, ya que culturalmente es aceptado y tolerado que el hombre tenga dos casas u hogares; en cambio la mujer que no es cónyuge ni concubina es estigmatizada y discriminada al ser vinculada con prejuicios moralistas y religiosos, usando términos como: amante, casa chica, etc., haciendo notar que, incluso las notas de internet que sirvieron de consulta, manejan las citadas palabras.

Los motivos del por qué no disuelven el vínculo matrimonial son múltiples entre otros: falta de interés, la falta de recursos económicos para sufragar los trámites del divorcio, beneficios como uso de domicilio conyugal, beneficios económicos o prestaciones, intereses económicos, religiosos o de ayuda, desconocer el paradero del o la cónyuge.

Un ejemplo utilizado en el presente tema es el siguiente: la señora MMG quien en su carácter de concubina presentó una demanda, solicitando pensión alimenticia provisional a cargo de JCS, persona con quien sostuvo una relación de aproximadamente cuarenta años y procrearon cinco hijos, viviendo en todo momento bajo el mismo techo, con el acuerdo de que la mujer se dedicaría a las labores del hogar y al cuidado de los hijos, por su parte, el hombre aportaría los medios

económicos para sobrevivir. Posteriormente, ella fue diagnosticada con cáncer, lo que a su parecer provoca que JCS termine su relación.

Dicha demanda le tocó conocer a la Juez Segundo de lo Civil y Familiar del Distrito Judicial de Cuauhtémoc en Apizaco, Estado de Tlaxcala. La mencionada juzgadora, consideró que se actualizaba el concubinato y mediante sentencia definitiva decreta pensión alimenticia provisional a favor de MMG.

JCS se inconforma aduciendo su estado civil, dado que se encontraba legalmente casado con una mujer de la cual nunca se divorció, por lo que, nunca existió una relación de concubinato.

El presente asunto llegó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación en vía de Amparo Directo en Revisión y fue resuelto por la Primera Sala en fecha 19 de noviembre del año 2014, concluyendo que fue correcta la decisión del Tribunal Colegiado, dado que a pesar de que configuró una relación de concubinato conforme a la legislación familiar del Estado de Tlaxcala, si debía persistir la obligación a cargo del recurrente de otorgar una pensión compensatoria en favor de la señora MMG, al quedar demostrado que la pareja mantuvo una relación sentimental prolongada y estable durante aproximadamente 40 años, de la cual inclusive procrearon 5 hijos, que la señora MMG ya cuenta con más de 60 años, además, se encuentra enferma de cáncer en el ovario y en el riñón; por lo que es evidente que no se trató de una unión efímera o pasajera donde no existieran los vínculos de solidaridad y ayuda mutua, los cuales justifican las consecuencias económicas y jurídicas de este tipo de uniones.

El concepto de pareja estable coexistente con el matrimonio, fue empleado por el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Séptimo Circuito, dentro del juicio de Amparo Directo con número de expediente 68/2014, por el que se originó la tesis aislada con número de registro 2007438, publicada el doce de septiembre del año dos mil catorce en el Seminario Judicial de la Federación, con el rubro: "PAREJA

ESTABLE COEXISTENTE CON EL MATRIMONIO. EL ARTÍCULO 233 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ QUE ESTABLECE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS, CONTIENE UNA DISTINCIÓN CON BASE EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A UN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD”.

En dicha tesis el Tribunal emitió un precedente judicial declarando discriminatorio que el Código de Veracruz, a nivel de pareja solo contemplara la posibilidad de recibir alimentos entre cónyuges y concubinos, excluyendo a otras relaciones de hecho como la pareja estable que coexiste con el matrimonio.

Actualmente la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido una jurisprudencia, únicamente para la solución de los problemas de índole alimentario, con número de registro 2013735 publicada por el Semanario Judicial de la Federación el día viernes veinticuatro de febrero del año dos mil diecisiete, con el rubro: “PENSIÓN ALIMENTICIA O COMPENSATORIA EN UNIONES DE HECHO QUE NO SEAN CONSTANTES Y ESTABLES. PARA DECRETAR SU PROCEDENCIA, ES INSUFICIENTE QUE SE HAYA PROCREADO UN HIJO EN COMÚN O QUE UNO DE SUS INTEGRANTES SE HAYA DEDICADO AL CUIDADO DE ÉSTE”.

Asimismo, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia al resolver el Amparo Directo en Revisión número 3727/2018, declara la inconstitucionalidad del numeral 65 del Código Familiar del Estado de Morelos, en lo que respecta a la proporción normativa “ambos libres de matrimonio” y “sin impedimento para contraerlo”.

En conclusión, al no ser reconocidas estas parejas, se ocasiona una grave afectación a los derechos humanos de quien no es cónyuge ni concubina, al no poder ejercer sus derechos y prestaciones inherentes a la familia, dado que actualmente, nuestra legislación contempla las instituciones de familia como el

matrimonio, el concubinato y la sociedad de convivencia, excluyendo e invisibilizando cualquier otro tipo de relación.

Lo que se pretende con el presente trabajo de investigación es incluir en la legislación civil de la Ciudad de México, situaciones de convivencia ajenas al matrimonio que desarrollan los mismos fines que éste, pues la existencia de una relación de pareja continuada en el tiempo produce un conjunto de intereses personales y patrimoniales constituyendo una familia, independientemente de que, por algún motivo no cumplan con todos los requisitos para ser consideradas por alguna de las instituciones reconocidas legalmente.

En consecuencia, merecen los mismos niveles de protección, a fin de encontrarnos acordes al principio de igualdad y no discriminación, así como al derecho consagrado en el artículo 4° Constitucional, el cual prevé que la ley debe proteger la organización, el desarrollo y la estabilidad de la familia con independencia de la manera en que ésta se encuentra conformada.

Por lo que, se tiene como hipótesis: Si se reconoce a la pareja estable en la legislación de la Ciudad de México, entonces se garantizará la tutela de los derechos fundamentales generados en una relación, independientemente del estado civil de sus integrantes.

La realidad indica que es posible la coexistencia de figuras como el matrimonio y el concubinato; sin embargo, legalmente la existencia de un matrimonio, excluye el concubinato, debido a que para que éste se reconozca, los concubinos deben estar libres de impedimentos para contraer matrimonio.

Tomando en consideración que actualmente ya no se habla de un concepto de familia ideal que tradicionalmente ha sido vinculada con el matrimonio, sino que tutela a la familia como realidad social, que ha evolucionado y que obliga a las autoridades a interpretarla de una manera más amplia, lo que significa que esa

protección debe cubrir todas las formas de manifestaciones existentes en la sociedad, dado que se encuentran en juego los derechos fundamentales y necesidades básicas de los individuos.

El objetivo general de la investigación es: Determinar la importancia de reconocer los derechos, obligaciones y fines de instituciones como el matrimonio y el concubinato, con la finalidad de proteger los derechos que se generan en una relación de pareja independientemente de su estado civil.

En ese contexto, con la presente investigación se pretende evitar situaciones de injusticia o desprotección sobre aquellas personas que no conforman una familia bajo el esquema del matrimonio o del concubinato; es decir, no tienen el carácter de cónyuge ni concubina, aclarando desde este momento que no hace referencia a tener una relación paralela o simultánea al matrimonio, tampoco a relaciones pasajeras, ni encuentros sexuales esporádicos; sino a la relación de pareja en la que uno de ellos tiene un matrimonio subsistente, pero que se encuentra separado de hecho.

Lo que puede lograrse, eliminando en la figura del concubinato el requisito “libres de matrimonio y sin impedimento para contraerlo”; otra posible solución es la inclusión en el Título Cuarto Bis De la Familia, la figura de “pareja estable”, en la que independientemente del estado civil de sus integrantes, sea considerada como fuente generadora de derechos y obligaciones de familia; lo anterior, con el fin de remover barreras legales innecesarias producidas por la aplicación de la literalidad de la ley, sin atender el contexto de la realidad de quien no es cónyuge ni concubina, otorgando facilidad de acceso a la justicia y tutela efectiva de sus derechos.

El presente trabajo de investigación contempla cuatro capítulos:

El primer capítulo, contiene generalidades de la evolución de la familia. La familia es la institución que tiene una fuerte influencia en la cultura, es el núcleo primario y

fundamental para proveer a la satisfacción de las necesidades básicas del hombre (desde las físicas, mismas que determinan la supervivencia; necesidades de seguridad, para sentirse protegido y las necesidades sociales, consistentes en las de relacionarse, siendo parte de la comunidad), para su crecimiento y desarrollo; por lo tanto, es un fenómeno social.

Así, al ser la familia un fenómeno social, se hará una breve reseña de la evolución sociológica y una histórica, retomando algunas referencias de la cultura romana.

En el segundo capítulo, se estudian los aspectos teóricos de la familia y las instituciones que la integran, desde diversas perspectivas doctrinarias, dado que al ir evolucionando no se puede dar un único concepto de las mismas, en los que incluso algunos ya no concuerdan con la realidad, por lo que deben ser ajustados, a fin de brindar una protección más amplia a la familia, debiendo atender las demandas y necesidades de la sociedad; mismas que va variando de una región a otra; es decir, es cambiante dependiendo las circunstancias, contextos y realidades sociales.

En el tercer capítulo, contempla la regulación jurídica de la familia en la legislación nacional e internacional. Como se mencionó el concepto de familia ha sufrido diversos cambios debiendo adaptarse con el paso de los años e incluso a nivel internacional, diversos organismos han indicado que no existe un único modelo de familia.

Por ello, cuando un grupo de personas y hablando del presente tema, una pareja sea considerada como familia, ésta debe ser objeto de protección, independientemente de su estado civil.

El concepto de Familia puede variar de un Estado a otro pero existe un consenso internacional en cuanto a que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad; sin embargo, las historias socio culturales de cada país necesitan proteger

con nuevos cambios paradigmáticos a los integrantes de esas distintas formas de familia, que en el caso de México se han reconocido desde el siglo XX.

Así, de las legislaciones consultadas, se desprende que, tanto a nivel nacional como internacional, las figuras protegidas son el matrimonio y el concubinato, este último bajo diversas denominaciones, tales como unión de hecho, pareja estable, unión estable.

En cuanto al cuarto capítulo, se habla de las parejas que no están integradas en algunas de las instituciones reguladas actualmente en nuestro sistema jurídico, la pareja estable que coexiste con el matrimonio.

Se pretende hacer énfasis en la trascendencia jurídica de este tipo de parejas de hecho, que al convivir de manera constante generan vínculos de solidaridad y ayuda mutua, pero que por algún motivo no cumplen todos los requisitos para ser consideradas por alguna de las figuras legalmente reconocidas, y que sin embargo, por el solo hecho de formar una familia, merecen protección independientemente de su estado civil, en atención a los principios de igualdad y no discriminación.

Ya que actualmente la legislación civil, hace referencia a la nulidad del segundo matrimonio y a la existencia de varias concubinas, dando como única opción demandar daños y perjuicios; afectando los derechos de familia de quien no es cónyuge ni concubina, aunado al hecho de que generalmente la mujer, quien se presume actúa de buena fe, es víctima de discriminación en razón de sexo y estado civil, lo que ocurre por estereotipos de género, ya que culturalmente se tolera que el hombre tenga dos casas u hogares y no solo eso, sino que también socialmente, a quien no es cónyuge ni concubina inmediatamente es llamada “amante” y se relaciona con la infidelidad, sin atender el contexto de la relación.

GENERALIDADES DE LA EVOLUCIÓN DE LA FAMILIA

CAPÍTULO PRIMERO

SUMARIO: I. EVOLUCIÓN SOCIOLOGICA DE LA FAMILIA.
II. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FAMILIA.
III. INSTITUCIONES QUE INTEGRAN LA FAMILIA. A. ESPONSALES.
B. MATRIMONIO. C. CONCUBINATO. IV. LA FAMILIA ACTUAL.

I. EVOLUCIÓN SOCIOLOGICA DE LA FAMILIA.

De manera genérica se dice que la familia ha pasado por un desarrollo sociológico que iniciaría en el *vagus concubitus*¹, así la Escuela Clásica, afirma que la primera etapa de interrelación privada del hombre, la del "*vagus concubitus*", estuvo marcada por un hetairismo tal que, hombre y mujer satisfacían sus apetencias sexuales, sin que exista conciencia alguna de la vinculación entre cohabitación, fornicación y parto.

De esa comunidad primitiva se pasaría, se dice, a una comunidad de mujeres. La civilización del matriarcado, surge a consecuencia de la recolección de frutos, finalmente, de la invención de la agricultura. Fue la mujer la creadora de la actividad agrícola y por eso las civilizaciones que brotaron de esta recolección, después de la agricultura, fueron esencialmente femeninas; esto es matriarcales. Al decir matriarcales no queremos decir que ellas dominasen necesariamente y en forma externa, la mujer. Levi Strauss citado por José de Jesús López Monroy² ha

¹ Rodríguez Iturri, Roger, Matrimonio y Familia: Información sobre el parentesco, <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zvK88aob1bQJ:https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084800.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=mx>

Consultado 09/05/2019 a las 15:30 horas.

² López Monroy, José de Jesús, *Notas elementales para los principios de la ciencia del Derecho Civil*, México, Porrúa, 2012, p. 246.

demostrado que el matriarcado se caracteriza porque en el grupo familiar son los parientes femeninos, esto es los parientes de la mujer los que tomaron las decisiones importantes. Así, en el matriarcado lo que importa es la línea del lado femenino.³

Las civilizaciones mesoamericanas fueron esencialmente matriarcales, pues su alimentación dependió de la agricultura, especialmente del cultivo de maguey y del maíz.

En la civilización del patriarcado o pastoreo hay un dominio del hombre. En virtud de que es este el que ha llevado la fuente principal de la alimentación, y por consecuencia de la economía, su dominio es casi absoluto. Así fueron patriarcales principalmente las civilizaciones europeas que nacieron del pastoreo, así como las asiáticas. Los dioses de la civilización patriarcal son masculinos, pero de preferencia son de una expresión humana; así sucedió con los dioses del Olimpo griego o del romano.⁴

En cuanto a la organización familiar, el patriarcado es polígamo; es decir, el hombre tiene varias mujeres. La mujer está colocada en el plano de cosa u objeto propiedad del patriarca.

El término poligamia proviene del griego πολύς (polís) y γάμος (gámos) 'muchos matrimonios', es un tipo de matrimonio en que se permite a una persona estar casada con varias al mismo tiempo, con bases generalmente religiosas, comprende:

- a) Poliginia, que es la práctica en que un hombre contrae matrimonio con más de una esposa.
- b) Poliandria, en la cual una mujer puede estar al mismo tiempo en matrimonio con varios varones.

³ *Ídem.*

⁴ *Ídem.*

Entre las sociedades que tienen instituida la poliginia se encuentran las naciones islámicas, donde el Derecho establece que el matrimonio polígamo sólo puede existir la condición de la aceptación de las co-esposas de un varón. Asimismo, es un privilegio reservado a los ricos, dado que el varón debe mantener a sus mujeres y descendencia, por lo tanto, la poliginia es bien vista.

En los países occidentales la poligamia es sancionada, así, en el ámbito religioso, la mayoría de las religiones la rechazan; en el caso específico de la religión católica, es formalmente monógama, aunque el Antiguo Testamento mostraba claramente que todos los patriarcas bíblicos eran polígamos. Aun así, en la actualidad la Iglesia católica condena la poligamia en su Catecismo, señalando que es contraria al amor conyugal, que sería indivisible y exclusivo.

Contrario a la poligamia, se encuentra la monogamia, compuesta por dos integrantes con un vínculo exclusivo, que por cuestiones principalmente de linaje y herencias se fue instituyendo.

Para finalizar, la sociología nos permite estudiar la institución de la familia desde diferentes perspectivas: desde el individuo, los grupos sociales, el ambiente cultural y geográfico.

También es de notarse como la relación entre los integrantes de la familia, se diferencia de un aspecto determinante como son las relaciones sexuales, que inicialmente era algo normal, por ejemplo en los hermanos, hasta el tiempo en que estas fueron prohibidas; asimismo, en las relaciones de pareja, que inicialmente era normal tener múltiples parejas, para que actualmente haya una relación monógama, por lo menos así es en nuestro sistema mexicano.

II. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FAMILIA.

Los clanes o tribus fueron las primeras manifestaciones de solidaridad humana, la forma más primitiva de unión destinada a obtener protección, que hiciera factible la supervivencia en un medio hostil.

En el comienzo la mujer desempeñaba el papel más importante en el seno familiar, la mujer elaboraba telas, mantas, piezas de cerámica, etc, esto es, la economía gira en torno de la mujer, posteriormente el hombre se apodera de los medios de producción y desplaza a la mujer.⁵

Los roles de género se encontraban marcados y así es como se organiza la sociedad, primero radica el mando o poder en la mujer, llamándose a este tipo de organización “matriarcado”; después, es el hombre quien toma el control, denominándose a esta organización “patriarcado”.

Posteriormente se habla de las siguientes formas de constituir una familia:

Familia consanguínea (relaciones sexuales entre familiares). En el comienzo de la humanidad, existió un estado primitivo de comercio sexual sin trabas. El vínculo de hermano y hermana lleva aparejado, inevitablemente, la relación sexual, sólo los ascendentes y los descendientes quedan excluidos entre sí de las obligaciones matrimoniales.

Este tipo de familia se basaba en la unión de pareja entre hermanos. Por ejemplo, en las clases gobernantes del antiguo Egipto, se establecía como regla, el matrimonio entre hermanos para conservar la pureza de la sangre de las clases que gobernaban.

⁵ Enciclopedia jurídica, Omeba, T. XI, p. 978.

El proceso de selección comenzó prohibiendo las relaciones sexuales entre hermanos y hermanas uterinos, es decir, provenientes de la misma madre y concluyó llegando a vedar el matrimonio entre hermanos vínculo que según los cálculos de aquel entonces se entendía no sólo a los medios hermanos sino también a los primos en primer y segundo grado.

Familia punalúa (en la que se prohíbe la unión de sexos entre parientes). Estaba organizada de la siguiente manera: un determinado número de hermanas formaba un grupo de mujeres comunes, quedando excluidos los hermanos de ellas o un determinado número de hermanos compartían en matrimonio común a cierto número de mujeres, del que se excluía a sus hermanas. Los hombres que formaban el conjunto compartido sexualmente por los hermanos o hermanas, se llamaban entre sí punalúa, que significaba compañero íntimo. Nunca se sabía quién era el padre, pero siempre se sabía a ciencia cierta quién era la madre.⁶

En este tipo de familia, se excluían la unión de los hermanos, para pasar a la unio con personas pertenecientes a otro grupo.

Familia sindiásmica (un hombre opta por una favorita, sin perjuicio de tener varias mujeres). En este tipo de familia, el hombre vive temporalmente con una sola mujer, pero conservando su derecho a la poligamia; en cambio, mientras dura la vida en común, la mujer está obligada a conservar la más estricta fidelidad, so pena de espantosos castigos. El vínculo conyugal así creado era frágil y efímero y podía disolverse por voluntad de cualquiera de las partes; en ese caso, los hijos quedaban únicamente a cargo de la madre.⁷ Ya se formaban parejas conyugales, el hombre tiene una mujer principal, pero se le permitía la poligamia.

⁶ *Ídem.*

⁷ Sánchez Márquez, Ricardo, *Derecho Civil, parte general, personas y familia*, México, Porrúa, 1998, p. 232.

En este tipo de matrimonio se excluyen a los parientes consanguíneos, se empezó a excluir a los hermanos consanguíneos, luego a los parientes más cercanos y finalmente a los más lejanos, hasta que se hizo prácticamente imposible todo tipo de matrimonio por grupos. Como consecuencia última, quedo únicamente la pareja, cuyo vínculo varió paulatinamente hasta llegar a las formas actuales del matrimonio. Este proceso evolutivo hizo que los hombres comenzaran a notar la escasez de mujeres, imponiéndose la necesidad de conquistarlas o conseguirlas.

Con el matrimonio sindiásmico comienzan a llevarse a la práctica la compra y el rapto de la compañera. La primera se manifiesta en ciertas tribus de indios norteamericanos, sin ambages, en forma de un negocio liso y llano, mientras que en otras se rodea de un aura de gentileza, en forma de regalos que el futuro esposo hace los padres o parientes de su prometida. El tránsito de la comunidad sexual al matrimonio sindiásmico, se hizo gracias al esfuerzo femenino, ya que la mujer luchó en diversas formas para conquistar el derecho de pertenecer a un solo hombre.⁸

El matrimonio sindiásmico había dado visos de verosimilitud a la determinación de la paternidad, ya que, normalmente, la mujer pertenecía a un solo hombre. Junto a la evolución sexual se produjo la económica, ya que correspondía al hombre procurar la alimentación y los instrumentos de trabajo necesarios para ello; consecuentemente, era, por derecho el propietario de dichos instrumentos y en el caso de separación se los llevaba consigo, de igual manera, que la mujer conservaba los enseres domésticos. Por tanto, según las costumbres de aquella sociedad, el hombre era igualmente propietario del nuevo manantial de alimentación, el ganado y más adelante, de un nuevo instrumento de trabajo, el esclavo.⁹

Posteriormente, sigue la conformación de la pareja pero ya se habla de una exclusividad mutua.

⁸ *Ibidem*, p. 233.

⁹ *Ídem*.

Familia monogámica. Se funda en el predominio del hombre; su fin expreso es el de procrear hijos cuya paternidad sea indiscutible; se exige porque los hijos, en calidad de herederos directos, han de entrar un día en posesión de los bienes de su padre. La familia monogámica se diferencia de la sindiásmica por una solidez mucho más grande de los lazos conyugales, que ya no pueden ser disueltos por deseo unilateral de cualquiera de las partes.¹⁰

Este tipo de familia en sus orígenes permitía que el hombre rompiera con el lazo conyugal y repudiara a su mujer, se le otorgaba el derecho de infidelidad conyugal, sancionado al menos, por la costumbre; el Código de Napoleón se lo concede expresamente, mientras no tenga a la mujer en el domicilio conyugal, hasta llegar a la monogamia actual, que en anteriores legislaciones se castigaba al adulterio tanto del hombre como el de la mujer y donde el lazo conyugal se disuelve por el divorcio, por tanto la monogamia en la actualidad se exige a uno y otro.

En la edad media, la agricultura y la artesanía llegaron a constituir toda una organización económica, base fundamental de la familia. Los hijos continuaban generalmente los trabajos de sus padres, se transmitían sus secretos de perfeccionamiento de padres a hijos.¹¹

En un principio el padre tenía un poder absoluto dentro del grupo familiar, posteriormente pasó a ser el guía material y espiritual de los suyos, esto último como consecuencia de la influencia del cristianismo. El matrimonio se consideró indisoluble y esto dio lugar importante a la mujer.

Por cuanto a la familia en la Revolución Francesa, el pensamiento cristiano dejó su huella en varios países, Francia no se escapó a ello. Con la Revolución Francesa de 1780 se suprimió el carácter religioso del matrimonio y pasó a ser un contrato.¹²

¹⁰ *Ibídem*, p. 233.

¹¹ *Ibídem*, p. 238.

¹² *Ibídem*, p. 239.

El Derecho revolucionario admite el divorcio por mutuo consentimiento. Reorganizaron a la familia y al matrimonio sobre los datos de la razón y de la naturaleza, con independencia de los dogmas religiosos que podían considerar con exactitud aparente, como ineficaces.

El Código Civil de Napoleón de 1804 ratifica en menor grado, la disolución del matrimonio a través del divorcio, basado en la secularización que se hizo del matrimonio.

Napoleón amplió la reglamentación sobre la familia. Estableció una autoridad marital casi absoluta, confirmando la incapacidad de la mujer respecto del manejo de sus bienes, tomaron del Derecho Canónico las obligaciones de fidelidad, protección y ayuda mutua que se debían los cónyuges, negándosele además a la mujer el derecho a la sucesión intestamentaria.¹³

Las uniones transitorias que vincularon a la pareja en el comienzo de los tiempos, fueron perfeccionándose hasta convertir los impulsos en sentimientos, que poco a poco transformaron el vínculo en una unión sólida de ayuda recíproca.

En las organizaciones modernas la convivencia determina la necesidad de un patrimonio común, integrado por el aporte de cada uno de los miembros para subvenir a las necesidades de todos.

En la época contemporánea la mujer llega a una igualdad jurídica, prácticamente en todos los renglones, esta igualdad se manifiesta en el ejercicio de la patria potestad, derecho hereditario, derecho de propiedad, celebración de contratos, derechos laborales, práctica del comercio, etc.¹⁴ La mujer es valorada como un ser individual e independiente.

¹³ *Ídem.*

¹⁴ *Ídem.*

Por ejemplo, la familia estadounidense tipo está fundada en la valoración del individuo, base de la sociedad de los Estados Unidos. La familia es conyugal, monogámica, nuclear e independiente. Existe libre elección de la pareja, un divorcio fácil, libertad de actividad para cada uno, intimidad familiar muy grande, al hijo no lo valorizan sistemáticamente, poca manifestación de autoridad de los padres a los hijos.¹⁵

En América Latina, en el modelo antiguo, la familia era monogámica y patriarcal, con casas grandes y la concentración frecuente de las familias de los hijos varones en torno a la pareja parental, incluso si ésta ha envejecido. El padre era la única autoridad soberana, poseedora de los bienes, y hasta impartidora de justicia. Hoy, la legislación, en respuesta a la emancipación individual y a la modalidad industrial, ha liberado a los hijos de los padres y a las mujeres de los maridos, el divorcio es posible, se conoce la limitación de los nacimientos.

El matrimonio es la base fundamental de la familia, es considerado como un contrato. El matrimonio como contrato genera una serie de consecuencias jurídicas – proporcionar alimentos, el deber de cohabitación o vivir juntos, etc.-Paralelamente existe el matrimonio como sacramento –celebrado entre católicos- lo que Dios une no lo separe el hombre. Es un contrato para toda la vida, hasta que la muerte los separe.

El divorcio permite la disolución del vínculo matrimonial, para que los divorciados puedan contraer nuevo matrimonio. Sin duda alguna que el divorcio viene a solucionar algunos problemas de la familia, pero su abuso ha generado una verdadera crisis en el ámbito familiar.

¹⁵ Castelán, Yvonne, *La familia*, México, F.C.E., 1985, p. 19.

III. INSTITUCIONES QUE INTEGRAN LA FAMILIA.

A. “SPONSALIA” (ESPONSALES).

A partir de la organización de la sociedad se comenzó a regular figuras familiares como los esponsales, el matrimonio y el concubinato, siendo las formas más antiguas de la organización familiar.

Los *sponsalia* son una promesa recíproca de que en un futuro próximo contraerán matrimonio los esposos. Antiguamente, las promesas se hacían mediante dos estipulaciones denominadas *sponsiones*, pero no creaban la obligación jurídica de contraerlo debido al principio *de que libera ese debent matrimoniu* –los matrimonios deben ser libres. Los esponsales, lo mismo que el matrimonio, se realizan por el consentimiento de los contrayentes. Pero el vínculo de los esponsales impide que se hagan esponsales o que se contraigan nupcias con otras personas, en tanto ese vínculo no se extinga.¹⁶

Para contraer esponsales no está determinada la edad de los contrayentes, como en el matrimonio; por lo que se pueden contraer desde los primeros años, con tal que ambas personas comprendan lo que hacen, es decir, que no sean menores de siete años, como lo establecía el Derecho Justiniano.¹⁷

Pueden celebrar los esponsales los mismos contrayentes, o por medio de otra persona que los represente, normalmente sus padres. En el siglo IV de nuestra era los esponsales se celebraban con la formalidad del beso, que daba derecho a la mujer a retener la mitad de los obsequios que le hubiera dado el esposo cuando éste moría posteriormente.¹⁸

¹⁶ Bravo González, Agustín, *Derecho Romano*, México, Porrúa, 2001, p. 154.

¹⁷ Gordillo Montesinos, Roberto Héctor, *Derecho Privado Romano*, México, Porrúa, 2004, p.247.

¹⁸ Bravo González, Agustín, *op. cit.*, p. 155.

En la época clásica se introduce en los esponsales la institución oriental de las *arrahae sponsaliciae* (arras esponsalicias), que consisten en la entrega de dinero o de otros bienes, para dar firmeza a la promesa matrimonial. La parte que incumple injustificadamente su promesa, pierde las arras que ha dado, y resulta obligada a devolver las recibidas, a razón del cuádruplo en el Derecho Prejustiniano y del duplo en el Derecho Justiniano.¹⁹

Esta figura ha cambiado actualmente la promesa la podemos ver en los noviazgos, que cuando hay intención de matrimonio, acostumbra formalizarse con la entrega del anillo de compromiso y con la pedida de mano y demás formalidades; subsistiendo las formas de disolverlo, como son de mutuo acuerdo, por decisión unilateral, por muerte o por sobrevenir algún impedimento para contraer matrimonio.

B. MATRIMONIO.

En el Digesto de Justiniano se conserva una definición del matrimonio. “El matrimonio es la unión de hombre y mujer en total consorcio de vida y comunicación del derecho divino y humano” se ha constituido sobre sí es una definición cristianizante o, por el contrario, el relieve dado a la comunicación del derecho divino y humano se inspira en el matrimonio antiguo acompañado de la *manus*.²⁰

Es la forma de unión formal, más antigua, sus requisitos han cambiado; sin embargo lo que subsiste es la voluntad de los contrayentes. La celebración del matrimonio monógamo, se establece con el fin de la procreación y con ello el cuidado y la transmisión de la propiedad de los bienes e intereses familiares.

¹⁹ Gordillo Montesinos, Roberto Héctor, *op. cit.*, p. 248 y 249.

²⁰ Hernández Tejero, Jorge, *Lecciones de Derecho Romano*, 6a. ed. Madrid, España, 1994, p. 283.

C. CONCUBINATO.

El concubinato en el Derecho clásico puede definirse como la unión estable, de carácter no matrimonial, con una mujer de aquellas “con las que no se comete estrupo”, según la *Lex Julia de adulteriis*, mujeres de baja condición por su conducta, por su rango social o por su situación jurídica.²¹

Al difundirse el cristianismo los padres de la iglesia condenan abiertamente el concubinato, y en la época del bajo Imperio se dan diversas constituciones prohibiendo o limitando las disposiciones a favor de la concubina y de sus hijos.

En el Derecho justiniano el concubinato es la relación estable con mujeres de cualquier condición o de cualquier rango social, ingenua o liberta, con las que no se desea contraer matrimonio.²²

En la época clásica el concubinato no es objeto de regulación jurídica. No está prohibido ni es castigado en el hombre, y aunque se le considera como una unión no legítima, la sociedad no lo reprueba, sino que lo tolera dentro de ciertos límites. En efecto el hombre casado puede tener una concubina sin ser castigado por adulterio.

Si la esposa no está dispuesta a tolerar el concubinato del marido, puede divorciarse. Aún es posible que estipule una pena pecuniaria antes del matrimonio o durante el mismo, para el caso de que el marido llegue a tener una concubina.²³

Esta figura refiere a la unión estable de dos personas, inicialmente, no se consideraba que hubiera una relación sentimental, sino únicamente sexual. Posteriormente, se hace la distinción de la relación sexual pasajera, para tener carácter de estabilidad.

²¹ *Ibidem*, p. 292.

²² *Ídem*.

²³ Gordillo Montesinos, Roberto Héctor, *op. cit.*, p. 293.

Se considera concubina a la mujer soltera que vive con un hombre como si estuviera casada y, como se refirió en líneas anteriores, el hombre casado podía tener una concubina sin ser castigado por adulterio, siempre y cuando su esposa estuviera dispuesta a tolerarlo. En el caso de la mujer, no podía coexistir su matrimonio con el concubinato, dado que la infidelidad sexual de la mujer, si era adulterio.

Posteriormente se prohíbe el concubinato poligámico y se hacen extensivos sus requisitos a los del matrimonio, para ser una relación monógamica, tal y como se contempla actualmente.

IV. LA FAMILIA ACTUAL.

La realidad mexicana, la idiosincrasia y sobre todo los hábitos y costumbres ha marcado realidades que han sido soportes para crear y tener en México no una, sino varias clases de familias, derivadas de las diferentes formas de amar, de sentir, de convenir, por ejemplo la Comisión Nacional de los Derechos Humanos nos da algunos tipos de familia, siendo los siguientes:²⁴

- Nuclear sin hijos: Dos personas.
- Nuclear monoparental con hijas(os): Un sólo progenitor(a) con hijas(os)
- Nuclear biparental: Dos personas con hijos(as).
- Compuesta: Una persona o pareja, con o sin hijos(as), con o sin otros parientes, y otros no parientes.
- Homoparental: Progenitoras(es) del mismo sexo con hijas(os).
- Heteroparental: Mujer y hombre con hijas(os).

²⁴ Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Las familias y su protección jurídica,

https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/Ninez_familia/Material/trip-familias-juridicas.pdf Consultado el 04/05/2019 a las 20:00 horas.

- De acogida: Aquella con certificación de la autoridad para cuidar y proteger a niñas, niños y adolescentes privados de cuidados parentales, por tiempo limitado
- De acogimiento preadoptivo: Aquella que acoge provisionalmente a niñas, niños y adolescentes con fines de adopción.
- Ampliada o extensa: Progenitoras(es) con o sin hijos y otros parientes, por ejemplo, abuelas(os), tías(os), primos(as), sobrinos(as) entre otros.
- Ensamblada: Persona con hijos(as), que vive con otra persona con o sin hijos(as).
- Sin núcleo: no existe una relación de pareja o progenitoras(es) hijas(os) pero existen otras relaciones de parentesco, por ejemplo: dos hermanas(os), abuela(o) y sus nietas(os), tíos(a) y sobrinas(os) etc.
- De origen: Progenitoras(es) tutores(as) o persona que detente la guarda y custodia de niñas, niños y adolescentes con parentesco ascendente hasta segundo grado (abuelos/as).
- Sociedades de convivencia: Dos personas de igual o distinto sexo que establecen un hogar común con voluntad de permanencia y ayuda mutua (con o sin hijos, hijas).

Las familias son organizaciones dinámicas que se adaptan a los cambios demográficos, sociales, económicos y culturales que, continuamente, se presentan en la sociedad, esto de acuerdo con las necesidades del ser humano, tanto en lo individual como en la sociedad, a razón de seguridad, protección y ayuda mutua.

LA FAMILIA E INSTITUCIONES QUE LA INTEGRAN

CAPÍTULO SEGUNDO.

SUMARIO: I. DERECHO FAMILIAR. II. FAMILIA. III. INSTITUCIONES FAMILIARES CONTEMPLADAS EN LA LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL, AHORA CIUDAD DE MÉXICO. A. ESPONSALES. B. MATRIMONIO. C. CONCUBINATO. D. SOCIEDAD DE CONVIVENCIA.

I. DERECHO FAMILIAR.

Julián Guitrón Fuente Villa²⁵ ha definido al Derecho Familiar como el conjunto de normas jurídicas que regulan la vida entre los miembros de una familia, sus relaciones internas, así como las externas, respecto a la sociedad, otras familias y el propio Estado.

El conjunto de normas jurídicas, sustento del Derecho Familiar, incluye los aspectos del divorcio, alimentos, estado familiar, nombre de la mujer soltera, viuda y divorciada, concubinato, las diferentes clases de parentesco, la filiación, los hijos, la adopción, la patria potestad, la tutela, la emancipación y la mayoría de edad.

Por su parte Raúl Lozano Ramírez,²⁶ considera que la familia es un núcleo base de la sociedad y, por ello, encargada de la organización, desarrollo, vigencia y reglamentación de las relaciones familiares que surgen con motivo de la procreación, cuidado, vigilancia de la niñez, de su educación y formación profesional y de la conducta de los seres humanos para vivir en armonía, por esa razón, nuestro legislador se interesa por el matrimonio, por los derechos que tienen los hijos, así como se encarga de resolver los conflictos que se presentan dentro del hogar y que

²⁵ Guitrón Fuentevilla, Julián, *Enciclopedia jurídica, derecho familiar*, México, Porrúa, 2016, p. 40.

²⁶ Lozano Ramírez, Raúl, *Derecho Civil*, México, Publicaciones administrativas contables jurídicas, 2012, t.I, p. 7.

puedan dar motivo al divorcio, así como sus relaciones patrimoniales que correspondan a los padres y los hijos dentro de una familia.

Nuestro máximo órgano jurisdiccional ha definido el Derecho Familiar de manera brillante e importante, en el que se involucra como sustento principal el orden público y el interés social y se hace una enumeración de las diferentes instituciones que regula esta disciplina jurídica, refiriendo:²⁷

“... el derecho familiar es un conjunto de principios y valores procedentes de la Constitución, de los tratados internacionales, así como de las leyes e interpretaciones jurisprudenciales, dirigidos a proteger la estabilidad de la familia y a regular la conducta de sus integrantes entre sí, y también a delimitar las relaciones conyugales, de concubinato y de parentesco, conformadas por un sistema especial de protección de derechos y obligaciones respecto de menores, incapacitados, mujeres y adultos mayores, de bienes materiales e inmateriales, poderes, facultades y deberes entre padres e hijos, consortes y parientes, cuya observancia alcanza el rango de orden público e interés social”.

La vida entre los miembros de una familia no puede dejarse al arbitrio de quienes la integran y mucho menos en circunstancias en que cuando haya obligaciones, no existan las normas legales que obliguen a su cumplimiento, por ello, el Derecho Familiar protege el desarrollo y estabilidad de la familia y regula la conducta en sus integrantes, respetando los derechos humanos fundamentales constitucionales establecidos a favor de la familia.

²⁷ Tesis: I.5o.C. J/11, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXIII, marzo de 2011, página: 2133.

Algunas medidas de protección a la familia que refiere el autor Julián Guitrón Fuente Villa son:²⁸

- Dictar las normas jurídicas que garanticen la seguridad de la familia.
- Hacer hincapié en sus derechos fundamentales.
- Regular el aspecto de la planificación familiar.

El Derecho Familiar, tiene principios propios que le garantizan su protección frente al Estado, impidiendo la intervención de éste en el núcleo familiar, situación que con toda claridad se ve, si acudimos a los derechos humanos fundamentales familiares, establecidos en el artículo 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que, entre otras situaciones, garantizan al hombre, a la mujer, a la pareja, al matrimonio, el respeto a su voluntad para determinar el número y espaciamiento de sus hijos, lo anterior es ejemplo de protección y no intervención del Estado en el núcleo familiar.

En el Derecho Familiar hay un orden público, un interés de la sociedad y una vigilancia del Estado para que los fines superiores de la familia se cumplan.

El Código Civil para la Ciudad de México del 2000 adicionó el Título Cuarto Bis, denominado “De la Familia”, en su capítulo único, integrado por cuatro preceptos, está contenido el concepto, los principales elementos que la conforman, sus bases generadoras y la proyección que debe alcanzar, el concepto jurídico de familia, los cuales ordenan que el orden público y el interés social deben proteger a la familia.

Al respecto, el artículo 138 Ter del ordenamiento citado manda: “Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y

²⁸ Guitrón Fuentevilla, Julián, *op.cit.*, p. 42.

tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad”.

Sobresale que es deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares.

Eso significa que no se pueden sujetar a la voluntad de sus miembros y mucho menos que puedan ser materia de negociación. La voluntad de los particulares no puede eximir o imponer deseos, deberes u obligaciones que no estén sancionados por ley.

Es función esencial del derecho proteger los intereses básicos de las personas y los de los grupos sociales y de manera prioritaria los de la familia. De esta forma, el interés social es un conjunto de principios morales y normas jurídicas, cuyo objetivo es salvaguardar a la familia y a sus miembros, a la sociedad en general o aun sector determinado de ésta, que por sus características intrínsecas debe ser protegido y tutelado por el Estado.²⁹

Evidentemente, la sociedad tiene un interés en que la familia esté protegida, que su organización y desarrollo alcancen los más altos niveles, sin menoscabo de la igualdad que debe prevalecer entre ellos.

Asimismo, al hablar de las relaciones jurídicas familiares, por primera vez se da naturaleza jurídica en cuanto a los deberes, que son impuestos por la ley, que no se dejan al arbitrio de las partes, así como los derechos de que gozan y las obligaciones a las que están sujetos; todo esto vinculado a los integrantes de una familia.

Se destaca que, como ya se mencionó con antelación, tanto el matrimonio, el parentesco o el concubinato son fuentes que originan las relaciones jurídicas

²⁹ *Ibídem*, p. 55.

familiares que obligan a los cónyuges, a los parientes o a los concubinos a cumplir con los deberes que la propia ley establece, a exigir los derechos correspondientes y, en un momento dado, frente al sujeto activo, titular de la obligación del derecho personal derivado de la obligación y el sujeto pasivo que debe cumplir con ésta, van a permitir que tengamos familias más fortalecidas y mejor protegidas jurídicamente. Es indiscutible que cuando la ley ordena que los miembros de la familia tienen el deber, están constreñidos por el *ius imprium* de la ley, por el propio Estado, a observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos, lo cual favorecerá las relaciones familiares.³⁰

Por otra parte, respecto a los principios del derecho de familia, de acuerdo con la corriente iusnaturalista, ha considerado que son aquellos principios de justicia, revelados por la razón y la conciencia, que encierran una verdad jurídica universal, que ha de ser observado, porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna dimensión de la moralidad.³¹

Los principios entienden que el derecho es algo más que la ley, que aparece integrado por valores, y en este caso los principios no son reglas obtenidas de la deducción axiomática, sistemática o lógica, sino que aparecen como reglas preexistentes respecto de las cuales las normas no son más que un resultado.

Algunos principios del Derecho de Familia son los siguientes:

- Protección a los miembros de la familia,
- Igualdad entre los integrantes del grupo familiar (de los cónyuges y de los hijos),
- Dignidad de la persona humana,

³⁰ *Ibidem*, p. 109.

³¹ Rivero de Arhancet, Mabel y Ramos Cabanellas, Beatriz, Principios aplicables en las relaciones de familia, revistas.ucu.edu.uy/index.php/article/download Consultado el 15/05/2020 a las 15:00 horas.

- Autonomía de la voluntad,
- Libre desarrollo de la personalidad,
- Solidaridad familiar, plan de vida, a la imagen propia, a la intimidad,
- Buena fe.

Las transformaciones del Derecho Familiar y la influencia de los derechos humanos, han determinado los citados principios a fin de fortalecer, mantener y reforzar los vínculos familiares, atendiendo el interés familiar pero con pleno respeto y ejercicio de los derechos fundamentales de sus integrantes.

Asimismo, le impone al Estado y a sus órganos, el deber de promover y respetar los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana, al ser una exigencia de justicia y equidad.

II. FAMILIA.

La definición etimológica, procede del latín, familia, grupo de siervos y esclavos patrimonio de jefe de la *gens*, derivado de *famulus*, siervo o esclavo, que viene del osco *famel*.³²

La definición gramatical, gente que vive en una casa, bajo la autoridad del señor de ella. Conjuntos de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje. Parentela inmediata a una persona. Prole. Conjunto de individuos con alguna condición común.³³

Por cuanto hace a la doctrina, para Julián Guitrón Fuente Villa³⁴ es una institución creada por la unión sexual de una pareja inicial que puede o no procrear

³² *Ibidem*, p. 44.

³³ Diccionario Porrúa de la Lengua Española, <https://www.rae.es/> Consultado el 11/05/219 a las 20:15 horas.

³⁴ Guitrón Fuentevilla, Julián, *op. cit.*, p. 43.

descendientes y así genera el parentesco de su prole entre sí y con los respectivos parientes de cada progenitor; asimismo, crea el parentesco por afinidad entre los parientes de cada progenitor entre sí. Se puede originar naturalmente, convirtiéndose o no en concubinato, según si cumple con ciertas condiciones, o en acto jurídico, cuando la pareja se une en matrimonio. Esta institución está sancionada por el orden público. Sus miembros usualmente viven bajo un mismo techo y bajo la autoridad de los progenitores que ejercen equitativamente la patria potestad.

El autor Ricardo Sánchez Márquez³⁵ refiere que la familia puede definirse en un sentido amplio y en otro restringido. En sentido amplio es “un conjunto de personas vinculadas entre sí por el parentesco consanguíneo, adoptivo o de afinidad”; en sentido restringido “es el conjunto de personas unidas entre sí por el parentesco consanguíneo (excepcionalmente por el adoptivo) y que tienen como base el matrimonio, el concubinato o la adopción”.

Para María de Montserrat Pérez Contreras,³⁶ la familia está constituida por dos o más personas que comparten una vida material y afectiva, en la que se dividen las tareas y las obligaciones, por cuanto hace a la satisfacción de aquellas actividades que permiten su subsistencia, desarrollo y calidad de vida integral; así como la convivencia solidaria, de la ayuda mutua y el apoyo moral y afectivo, dirigido todo ello a lograr y procurar el desarrollo personal e integral para todos los miembros del grupo familiar.

Por lo que retomando algunos conceptos de los autores, la familia es una institución social y permanente, inicia por la unión de una pareja que comparte un vínculo afectivo y que viven bajo un mismo techo, compartiendo actividades de

³⁵ Sánchez Márquez, Ricardo, *Derecho Civil, parte general, personas y familia*, México, Porrúa, 1998, p. 230.

³⁶ Pérez Contreras, María Montserrat, *Derecho de Familia y sucesiones*, México, Nostra Ediciones, 2010, p. 23.

subsistencia, de convivencia, solidaridad, ayuda mutua, apoyo moral, todo a fin de lograr un desarrollo personal, un plan de vida común.

Por otra parte, algunas de las legislaciones definen la familia, como por ejemplo la del Estado de Hidalgo y la de Zacatecas, al respecto establecen:

La Ley para la Familia del Estado de Hidalgo,

Artículo 2.- La familia es una institución social, permanente, compuesta por un conjunto de personas unidas por el vínculo jurídico del matrimonio o por el concubinato; por el parentesco de consanguinidad, adopción o afinidad y se reconoce a la familia como el fundamento primordial de la sociedad y del Estado.

El Código Familiar del Estado de Zacatecas,

ARTÍCULO 3.- La familia es una institución político-social, permanente, constituida por un conjunto de personas, unidas por el vínculo del parentesco, del matrimonio o del concubinato, a la que se le reconoce personalidad jurídica.

Legalmente, estos Códigos nos refieren la familia como institución social, permanente y unida, compuesta por un vínculo matrimonial o concubinato.

En el ámbito internacional existen instrumentos como la Declaración Universal de los Derechos del Hombre nos señala la protección de la familia al establecer que:

“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”.

De la familia se han ocupado los diferentes Códigos Civiles que ha tenido nuestro país, tal es el caso del Código Civil para el Distrito y Territorios de la Baja California de 1870 y de 1884, La Ley de Divorcio de 1914, la Ley de Relaciones Familiares de 1917 y en la actualidad, el vigente Código Civil para el Distrito Federal.

Con algunas variantes en las entidades federativas, los derechos, las obligaciones y los deberes de las y los integrantes de las familias, entre otros son:³⁷

- Derecho a fundar o a vivir en familia y a no ser separado(a) injustificadamente de ella, salvo riesgo o peligro grave.
- Derecho a contraer matrimonio libre y voluntariamente.
- Derecho y obligación de proporcionar y recibir alimentos.
- Derecho a heredar y ser heredero(a).
- Derechos de seguridad social (servicios médicos, pensiones entre otros).
- Derecho a decidir la forma y estructura de su familia.
- Obligación de respeto y consideración mutua, sin discriminación de sus integrantes por edad, ocupación, discapacidad o cualquier otra.
- Obligación de no ejercer ningún tipo de violencia contra ningún familiar.
- Obligación de asistencia, solidaridad, cuidados y protección mutua.
- Deber de todas y todos de colaborar por igual con el trabajo en el hogar.

³⁷ Las familias y su protección jurídica, Comisión Nacional de los Derechos Humanos,

https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/Ninez_familia/Material/trip-familias-juridicas.pdf Consultado el 04/05/2019 a las 20:00 horas.

III. INSTITUCIONES FAMILIARES CONTEMPLADAS EN LA LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL AHORA CIUDAD DE MÉXICO.

A. ESPONSALES.

Sociológicamente primero fue el matrimonio por raptó, después fue por compra que celebraban previamente entre los que ejercían la patria potestad y el novio, antes de la bendición nupcial, en el cual no era necesario el asentimiento de la novia.³⁸

En el derecho canónico había dos clases de compromisos para el matrimonio, el primero era promesa del casamiento “*desponsatio per verba*” y posteriormente era la celebración del matrimonio, “*cansensus de praesanti*” o “*pactio conyugalis*” y ambos eran esponsales, haciéndose la distinción hasta el siglo XII.³⁹

El primer acto, o sea, la promesa de contraer matrimonio era una obligación jurídica, sancionada por una acción judicial y como era difícil exigir su cumplimiento si alguno de los novios cambiaba de opinión, se procedía religiosamente a la excomunión y hasta era impedimento para que esa persona pudiera contraer matrimonio con otra persona, en tal forma que de celebrarse era nula, según la consagración de los Papas Inocencio II y Alejandro III. Posteriormente que se ha revisado el derecho de los esponsales y ha establecido que sean por escrito ante la autoridad eclesiástica y, en caso de incumplimiento, sólo daba lugar al pago de una indemnización.⁴⁰

³⁸ Lozano Ramírez, Raúl, *Op. cit.*, p. 43.

³⁹ *Ibidem*, p. 44.

⁴⁰ *Ídem*.

Por cuanto a la definición gramatical, esponsales significa, mutua promesa de casamiento, hecha legal y solemnemente.⁴¹

Por su parte, el Código Civil definía a los esponsales como la promesa de matrimonio que se hace por escrito y es aceptada.

Para que esta promesa de matrimonio revistiera efectos jurídicos, se necesitaba que quienes lo celebran tengan determinada capacidad. Era necesario que el hombre hubiere cumplido dieciséis años y la mujer catorce. Cuando los prometidos eran menores de edad no producían efectos jurídicos si no habían consentido en ello sus representantes legales.

Aunque los esponsales constituyen la promesa de contraer matrimonio, si cualquiera de las partes no desea celebrarlo después de firmada y aceptada tal promesa, no puede obligársele coactivamente a que la cumpla.

Al efecto, el Código Civil establecía: “Los esponsales no producen obligación de contraer matrimonio, ni en ellos puede estipularse pena alguna por no cumplir la promesa”.

El que sin causa grave, a juicio del Juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio o difiera indefinidamente su cumplimiento, pagará los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado; en la misma responsabilidad incurrirá el prometido que diera motivo grave para el rompimiento de los esponsales, también pagará el prometido que sin causa grave falta a su compromiso una indemnización a título de reparación moral, cuando por la duración del noviazgo, la intimidad establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente. La

⁴¹ Diccionario Porrúa de la Lengua Española, <https://www.rae.es/> Consultado el 11/05/2019 a las 20:15 horas.

indemnización será prudentemente fijada en cada caso por el Juez, teniendo en cuenta los recursos del prometido culpable y la gravedad del perjuicio causado al inocente.

En caso de que el matrimonio no se celebre, tienen derecho los prometidos a exigir la devolución de lo que se hubiere donado con motivo de su concertado matrimonio. La acción para exigir tal devolución puede ser ejercitada dentro de un año, contado desde el rompimiento de los esponsales.

En cuanto a la naturaleza jurídica, es la promesa de matrimonio que se hacen los futuros contrayentes, dicha promesa no genera derechos y obligaciones a futuro y solo tienen importancia desde el punto de vista de la costumbre.

En la actualidad debido a la liberación de costumbres y a la disminución de la importancia social de matrimonio, los esponsales no tienen gran relevancia jurídica, aunque en el plano social perviva bajo la forma de noviazgo.

Bajo el argumento de que la institución se encuentra inoperante, obsoleta e inadecuada a las necesidades reales de la población en virtud de que ya no responde a expectativas de la sociedad actual, la figura de los esponsales fue derogada del Código Civil del Distrito Federal (hoy Ciudad de México), mediante decreto Publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, el veinticinco de mayo del año dos mil; y derogada del Código Civil Federal, por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de diciembre del año dos mil trece.

Cabe mencionar que hay legislaciones de la República Mexicana, en las que aún aparecen los esponsales, como por ejemplo el Código Civil de Tlaxcala y Campeche.

B. MATRIMONIO.

El matrimonio es una institución del Derecho de Familia cuya importancia y supremacía era indiscutible; sin embargo, ha sufrido cambios, como por ejemplo, los requisitos para su celebración han cambiado, su duración cada vez es más corta y se logra su disolución con facilidad; asimismo, sus fines ya no son los mismos y se pueden obtener con otras formas de constituir familias, con lo que se observa que el matrimonio es una institución que va perdiendo fuerza.

El matrimonio gramaticalmente se entiende como la unión de un hombre y una mujer con arreglo a Derecho. Sacramento por el cual hombre y mujer se ligan perpetuamente, con arreglo a las prescripciones de la iglesia. Marido y mujer. Casamiento, enlace, boda.⁴²

En cuanto al aspecto doctrinal, Fernando Flores Gómez González y Gustavo Carvajal Moreno,⁴³ refieren que “El matrimonio es una institución fundamental del derecho familiar, porque el concepto de familia reposa en el matrimonio como supuesto y base necesarios. De él derivan todas las relaciones, derechos y potestades, y cuando no hay matrimonio, sólo pueden surgir de tales relaciones derechos y potestades por benigna concesión y aun así son éstos de un orden inferior o meramente asimilados a los que el matrimonio genera”.

El matrimonio es la base sobre la cual descansa la sociedad. Nada hay en esta unión que sea aislado y esté circunscrito a las personas de los cónyuges; todo en él es trascendente a otros seres y a la sociedad, que se forma de las familias reunidas

⁴² Diccionario Porrúa de la Lengua Española, <https://www.rae.es/> Consultado el 30/04/2019 a las 8:30 horas.

⁴³ Floresgomez González, Fernando y Carvajal Moreno, Gustavo, Nociones de derecho positivo mexicano, México, Porrúa, 2002, p. 279.

bajo la sombra del derecho. Por esto el matrimonio ha sido desde los tiempos antiguos, considerado como una institución altísima.⁴⁴

El matrimonio puede considerarse desde el punto de vista religioso y desde el punto de vista civil. La Iglesia Católica estima que es un sacramento; civilmente el matrimonio es un “contrato bilateral solemne por el que se unen dos personas de sexo diferente, para perpetuar la especie y ayudarse mutuamente”. Es un contrato, porque lo celebran un solo hombre y una sola mujer, teniendo ambos derechos y obligaciones; es solemne, porque se lleva a cabo ante el Juez del Registro Civil y con los requisitos que marcan las leyes.⁴⁵

Para Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garrón Jiménez⁴⁶, el matrimonio es la forma legítima y natural de constituir una familia por medio de un vínculo jurídico entre dos personas de distinto sexo, con el fin de establecer una comunidad de vida exclusiva, total y permanente, con derechos y obligaciones recíprocos y con la posibilidad de tener hijos.

En el Código de Napoleón se tomó como base al derecho romano y canónico para definirlo como “La sociedad del hombre y de la mujer que se unen para perpetuar la especie, para ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida y para compartir su común destino”.

La noción de matrimonio como unión legítima entre un solo hombre y una sola mujer ha existido prácticamente en todos los tiempos y culturas.

⁴⁴ *Ídem.*

⁴⁵ *Ídem.*

⁴⁶ De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez, Roberto, *Derecho Familiar y sus reformas más recientes en la legislación de la Ciudad de México*, 4a. ed., México, Porrúa, 2008, p. 93.

Desde luego, es una noción natural en la humanidad, en tanto que el hombre tiende a estabilizar sus relaciones sexuales, a fin de crear una familia de óptimo desarrollo, crecer como individuos en armonía y, finalmente, ayudarse con las cosas de la vida.

Sin embargo, diversos matices culturales han implicado adecuaciones que, en ocasiones, se acercan o se alejan del ideal natural del matrimonio, cuestión evidentemente reprobable, pues sin duda esta institución es la más importante del Derecho Civil.

En términos generales Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garrón Jiménez, comparten la definición que Napoleón integró a su famosa codificación: primero, porque no sólo considera al matrimonio como un acto jurídico, sino como una sociedad (los cónyuges se toman en verdaderos socios cuya aportación es su ser mismo), y atiende directamente a los fines primordiales de la unión matrimonial: la formación de la familia y la ayuda permanente entre cónyuges.⁴⁷

En México, en los Códigos Civiles de 1870 y 1884 y en la Ley de Relaciones Familiares de 1917, se definió al matrimonio tomando en cuenta los elementos del Código de Napoleón y, en el último de los ordenamientos citados, quedó definido como “un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida”.

Evidentemente, dicha definición atendió al carácter del matrimonio como acto jurídico, más no como sociedad de vida. Anteriormente estableció que el vínculo que unía a los cónyuges era indisoluble, cuestión que, a partir de las leyes del divorcio vincular de 1914 y 1915, desapareció. De hecho la definición que se incorporó a la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 se inspira, fundamentalmente, en las nociones anteriores pero señalando que la unión entre hombre y mujer es disoluble.⁴⁸

⁴⁷ *Ibidem*, p. 92.

⁴⁸ *Ídem*.

Al expedirse el Código Civil de 1928 se optó por omitir una definición de matrimonio y fue hasta el año 2000 cuando se incorporó, en su artículo 146 quedando definido como la unión libre de dos personas, es decir, aquí cabe el matrimonio de homosexuales o lesbianas, para realizar la comunidad de vida. Sigue la ley expresando que en esta comunidad deben respetarse mutuamente, mantener la igualdad y ayudarse. Incluso, al procrear los hijos deben hacerlo de manera libre, responsable e informada, y ordena que el matrimonio se celebre ante el Juez del Registro Civil y con las solemnidades y formalidades que la ley exige. En el pasado se hablaba de los funcionarios ante los que debía celebrarse, actualmente el concepto es más completo y la familia queda mejor protegida.

La naturaleza jurídica del matrimonio es considerarlo como un acto jurídico solemne, porque para su existencia la voluntad de los contrayentes debe expresarse ante el Juez del Registro Civil o del estado familiar en su caso. Su segunda naturaleza jurídica es la de constituir un contrato de sociedad civil, porque hay consentimiento de los cónyuges en relación con sus bienes en cuanto a que formen parte de una sociedad conyugal, separación de bienes o régimen mixto. Complementa su naturaleza jurídica que como matrimonio, es una institución social permanente de la cual deriva la familia.⁴⁹

Por su parte, Felipe De la Mata Pizaña y Roberto Garzón Jiménez,⁵⁰ hablan del matrimonio como acto jurídico mixto y complejo, reconoce en primer lugar que el matrimonio es un acto jurídico – lo cual es indiscutible- pero, además, hace notar que para su perfeccionamiento se requiere que concurra un acuerdo de voluntades en dos etapas: primero de ambos cónyuges, materializada en solicitud del matrimonio y, posteriormente, una voluntad estatal, que reconozca la existencia de ese acuerdo previo, que lo apruebe – por estar sujeto a derecho y no existir impedimentos- y que se manifieste en el mismo sentido para que dicho acto se

⁴⁹ *Ibíd.*, p. 97.

⁵⁰ De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez, Roberto, *op. cit.*, p. 99.

perfeccione; y último se materializa en la declaración de matrimonio por parte del Juez del Registro Civil.

Algunos de los derechos y obligaciones del matrimonio pueden clasificarse en los siguientes grupos:

PRIMERO.

Los cónyuges deben contribuir a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente.

El artículo 162 del Código Civil dice que “los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente”.

SEGUNDO.

A decidir libre, espontáneamente y, sobre todo, con responsabilidad, el número y espaciamiento de sus hijos; y dice la ley, ante cualquier problema emplear los métodos de reproducción asistida para lograr su propia descendencia. Este derecho debe ser ejercido de común acuerdo por ambos cónyuges. Asimismo, deben contribuir en la formación y educación de los hijos.

TERCERO.

Del vínculo matrimonial deriva el derecho - deber de la plena convivencia de los cónyuges, es lo que se llamaba la comunidad del lecho y de la mesa; dicha convivencia no puede destruirse por el mutuo consentimiento, sino tan solo por una causa justa.

Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los Tribunales con conocimiento de causa podrán eximir de aquella obligación de alguno de los cónyuges cuando el otro traslade su domicilio a un país extranjero, a no ser que lo haga en un servicio público o social; o se establezca en lugar insalubre o indecoroso.

CUARTO.

Se ratifica la igualdad, independientemente de lo que se aporte, los derechos y obligaciones serán los mismos para ambos cónyuges.

El artículo 168 del Código Civil de la ahora Ciudad de México, ordena:

“Los cónyuges tendrán en el hogar autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto, resolverán de común acuerdo todo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación, así como a la administración de los bienes de los hijos. En caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo Familiar”.

QUINTO.

En cuanto a las cuestiones económicas, la ley ordena que ambos deban contribuir al sostenimiento del hogar, sus alimentos, sus hijos, su educación y, además, atender a sus posibilidades para cumplir con esto. Se subraya que si alguno no tiene bienes propios o está imposibilitado para trabajar, el otro cónyuge estará obligado a atender esos gastos.

SEXTO.

La administración de los bienes que a estos permanezcan, así como las obligaciones que tienen marido y mujer en relación con el aspecto económico del matrimonio.

En cuanto a los fines de matrimonio tradicionales, que eran desarrollar una comunidad de vida permanente, la ayuda mutua y la perpetuación de la especie, han variado de tal forma que cada pareja de cónyuges del mismo o diferente sexo tienen

objetivos distintos, que evidentemente derivan de la evolución que la propia familia ha tenido en el mundo a finales del siglo pasado y lo que va del presente.

Inicialmente el matrimonio era indisoluble, pero con el paso del tiempo y los diversos cambios en la sociedad, el divorcio se ha flexibilizado con el objeto de evitar mayores conflictos dentro del núcleo familiar, atendiendo los derechos humanos previstos en el artículo 1° Constitucional, como la libre voluntad y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro. Este puede solicitarse por uno o ambos cónyuges cuando cualquiera de ellos lo reclame ante la autoridad judicial manifestando su voluntad de no querer continuar con el matrimonio. Las modalidades que han existido son:

- Divorcio voluntario. Cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges. En este caso ambos acuden de mutuo acuerdo ante el órgano jurisdiccional solicitando la disolución del matrimonio.

- Divorcio administrativo. Aparece como una forma de disolver el matrimonio ante la autoridad correspondiente del Registro Civil.

- Divorcio necesario. Implicaba la acción legal a través de la cual uno de los cónyuges podía acudir ante el órgano jurisdiccional para solicitar la disolución del vínculo matrimonial, sustentando la demanda correspondiente en alguna de las causales que variaban en cantidad pero resultaban más comunes en casi todos los códigos civiles y familiares del país.

- El divorcio incausado. Ha sido adoptado por diferentes entidades federativas y en lo que se refiere a la Ciudad de México, desde el año 2008 se encuentra vigente. Esta forma de disolución matrimonial implica el divorcio sin causales, es decir basta que

alguno de los consortes decida acudir ante las instancias judiciales correspondientes para que proceda el divorcio.

- El divorcio notarial. El 1º de septiembre de 2017 se publicó en el Estado de México, el Decreto número 226 mediante el cual se reforma el Código Civil a efectos de incorporar el divorcio ante notaría pública. En la reforma al Código Civil se estipula:

Artículo 4.89 bis. Los cónyuges podrán acordar su separación de mutuo acuerdo ante Notaría Pública, para que a través de convenio de divorcio asentado en escritura pública disuelvan el vínculo matrimonial, siempre y cuando no tengan hijas o hijos menores de edad o mayores sujetos a tutela y hubieren liquidado la sociedad conyugal, si la hubiere.

Con la evolución de la legislación civil se da entrada a modalidades que facilitan la disolución del vínculo matrimonial, evitando mayores conflictos entre los cónyuges, ello tiende a proteger la organización y el desarrollo de la familia.

C. CONCUBINATO.

Es frecuente encontrar familias fundadas exclusivamente en una relación de pareja duradera, es decir, en una situación de concubinato.

En la actualidad es un hecho jurídico voluntario que produce consecuencias legales por mandato de la ley. El concubinato ha sido una forma de originar a la familia tan antigua como la humanidad, no sólo en México, sino también en el mundo.

Los legisladores le han dado diversos tratamientos, asumiendo la realidad respecto al concubinato, lo han convertido en norma jurídica para permitir que produzca algunos efectos jurídicos, no por la voluntad de los concubinos, sino por mandato expreso de la ley, que es de orden público.

Atendiendo a la realidad social, encontramos ordenamientos de la República Mexicana que reconocen el concubinato como uniones de hecho, únicamente entre un hombre y una mujer, por ejemplo en estados como Guerrero, Durango, Sonora, Estado de México. Y otras legislaciones, las que contemplan las parejas de mismo sexo, por ejemplo, la Ciudad de México, Morelos, Michoacán, Campeche, Tlaxcala, entre otras.

Por otra parte, legisladores del Estado de Zacatecas, en el Código Familiar, han llevado al extremo de llamarlo matrimonio de hecho, sin que esto sea o esté apegado a la realidad, porque el concubinato no requiere para su existencia acudir ante una autoridad administrativa para que nazca, en cambio, el matrimonio exige para su nacimiento expresar una voluntad solemne frente al funcionario autorizado por el Estado, para que esta forma de originar la familia esté presente en la sociedad, sea la mexicana o cualquiera otra.

Etimológicamente, concubinato significa “acostarse juntos”, deriva del latín *con* y *cubito*, acostarse con. Otra acepción etimológica de esta palabra es *concupinatus*, relación marital de un hombre con una mujer sin estar casados,⁵¹ siendo esta última definición la más aceptada y utilizada.

Para Julián Guitrón Fuente Villa⁵² es la relación semejante al matrimonio de un hombre con una mujer al compartir casa, techo y habitación, como si fueran cónyuges, sin haber celebrado matrimonio.

María del Mar Herrería Sordo⁵³ opina que el concubinato puede catalogarse como un hecho jurídico del hombre, porque es un hecho originado por el ser humano que

⁵¹ Diccionario Porrúa de la Lengua Española, <https://dle.rae.es/concupinatus> Consultado el 30/04/2019 a las 20:00 horas.

⁵² Guitrón Fuentevilla, Julián, *op. cit.*, p. 167.

⁵³ Herrerías Sordo, María del Mar, *El concubinato*, 2a. ed., México, Porrúa, 2000, p. 30.

no pretende ir más allá del querer entablar una relación sin ataduras ni compromisos de ninguna especie.

De acuerdo con Fernando Flores Gómez González y Gustavo Carvajal Moreno,⁵⁴ el concubinato consiste en la unión de un hombre y una mujer, sin reunir los requisitos legales que para el matrimonio se han establecido, para cumplir los fines atribuidos a éste. Es pues esta institución un matrimonio de hecho, al que la ley tiene que atribuir necesariamente efectos jurídicos.

De los anteriores conceptos se concluye que el concubinato es una relación voluntaria de hecho, que se comporta como matrimonio y que generan derechos y obligaciones sin formalidades.

El concubinato es una forma de familia, reconocida por el Código Civil para la Ciudad de México, contemplada en el capítulo XI que se denomina “Del Concubinato” en donde establece lo siguiente:

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

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

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

La legislación cambia adecuándose a la realidad social, por ello es que hasta antes del año 2010 se hablaba del concubinato como la unión de un hombre y una

⁵⁴ Flores Gómez González y Gustavo Carvajal Moreno, *op. cit.*, p. 285.

mujer, actualmente se habla de la unión de dos personas, sin distinguir sus preferencias sexuales.

Por otra parte, el artículo refiere que cuando se establezcan varias uniones de este tipo, ninguna se reputara concubinato; al respecto, se hace el comentario en razón de que, culturalmente es normal y aceptado que el hombre tenga dos hogares, tan es así que el legislador expresa esa posibilidad; y sin atender la realidad de esa situación, se hace de lado los derechos generados en la relación, librando de obligaciones, a quien sostuvo una relación con diversas parejas; por lo que, quien no es ni cónyuge ni concubina, sufre discriminación. Lo anterior se abordara con más precisión en el capítulo cuarto del presente trabajo.

Los artículos 291 Ter y Quáter del código comentado, determinan que todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia regirán en la unión concubinaria, además que probada la unión “el concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código o en otras leyes”.

Debe subrayarse que el concubinato como hecho jurídico produce consecuencias fundamentales, como son la pensión alimenticia, la ley ha sido muy clara en lo referente a esta materia, según el artículo 302, los concubinos están obligados a darse alimentos mutuamente como lo ordena la ley; de esto se infiere que quien los da, tiene el derecho de pedirlos; quien los solicite, de ser procedente, será por un tiempo igual al que haya durado el concubinato y no será procedente si ha habido ingratitud, si vive en otro concubinato o si ha contraído matrimonio.

Esa figura ha pasado por diferentes etapas en la historia; incluso, en la época de los romanos se consideraba a la concubina como una *poellix*, es decir, una prostituta. De entonces a la fecha, la ley ha recogido los hechos, les ha dado fuerza legal, y hoy encontramos un concepto jurídico que determina cuándo hay

concubinato y qué efectos produce⁵⁵, lo anterior es así, a fin de dar protección a otro tipo de familias que no están conformadas bajo el esquema del matrimonio.

De 1932 al 31 de mayo del 2000, el concubinato en México ha sido objeto de diversas reformas, éstas le han dado efectos sucesorios sólo para la concubina; posteriormente en 1983, para el concubino.

Para conocer la naturaleza jurídica del concubinato es necesario distinguir su regulación antes y después de las reformas de 2000.⁵⁶

En el Código original de 1928 fue la primera vez se reguló el concubinato en el Distrito Federal, en el sentido de dotar de efectos jurídicos a una situación de hecho; inclusive, en su exposición de motivos se señala:

“Hay entre nosotros, y sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia: el concubinato. Hasta ahora se habían quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían: pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya a favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia, y se trata del concubinato, es como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar.”⁵⁷

⁵⁵ Guitrón Fuentesvilla, Julián, *op. cit.*, p. 163.

⁵⁶ De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez, Roberto, *op. cit.*, p. 82.

⁵⁷ Galindo Garfías, Ignacio, *Derecho Civil, primer curso*, México, Porrúa, 1994, p. 481.

Como puede verse, el legislador de 1928 conceptuó el concubinato como una forma de unión de hecho, indeseable, pero a la cual debía dotarse de ciertos efectos muy particulares y restringidos.⁵⁸

Con las reformas de 2000, el concubinato se transformó radicalmente para convertirse en una manera informal o de verdadero matrimonio pues, inclusive, se regula en el título relativo al mismo. Esto pareciera implicar que existen dos tipos de matrimonio uno jurídico y otro fáctico.⁵⁹

Al primero se le aplicarían todas las disposiciones correspondientes a esa institución, mientras que al segundo sólo se le actualizarían las que fueran compatibles con su naturaleza.

Entonces se concluye que, el concubinato es la relación de dos personas que comparten casa, lecho y habitación, como si fueran cónyuges, sin haber celebrado matrimonio y en atención al orden público e interés social, crea derechos y obligaciones en alimentos, filiación y en la sucesión legítima.

Entonces, tenemos como elementos del concubinato los siguientes:⁶⁰

- a) La unidad, implica que sólo puede establecerse entre dos personas en lo individual;
- b) Consentimiento; se fundamenta en el acuerdo de voluntades en convivir juntos como pareja, bajo el mismo techo, sin impedimento alguno para contraer nupcias;

⁵⁸ De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez, Roberto, *op. cit.*, p. 83.

⁵⁹ *Ídem.*

⁶⁰ Tesis: I.10o.C.67 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXVIII, Diciembre de 2008, p. 986.

c) Permanencia; lo cual significa la existencia de un tiempo prolongado de la unión, como mínimo dos años, en el caso de no tener hijos;

d) Cohabitación o vida en común; lo cual implica que las personas que adoptan este régimen como su estatus de vida ante la sociedad, deben vivir juntos y de manera pública frente a los demás, como si se tratara de esposos unidos en matrimonio civil; y,

e) Un lugar común de convivencia; en el cual se desarrollen las relaciones interpersonales, de amistad, sociales, etcétera.

Asimismo, se señalan como efectos jurídicos del concubinato:

a) Origina relación de parentesco, por afinidad (Art. 138 Quintus y 294 del Código Civil para el Distrito Federal, ahora Ciudad de México).

b) Genera la obligación recíproca alimentaria entre los concubinos (Art. 291 Quáter del Código Civil para el Distrito Federal, ahora Ciudad de México) y al cese de la convivencia, el concubino (a) que se halle en estado de necesidad y puede reclamar alimentos por un tiempo igual al que duró el concubinato.

c) Los derechos sucesorios del concubino (a), en bienes del otro en la sucesión legítima. En la sucesión testamentaria tiene derecho a los alimentos, siempre y cuando no se haya incluido en el testamento ese derecho, dicho instrumento puede declararse inoficioso. (Art. 1374, en relación con el 291 Quáter, 1635 y 1368, fracción V).

d) La ruptura de la convivencia genera derechos al concubino que tenga la guarda y custodia de los hijos.

En conclusión, el legislador mexicano ha optado por regular a las parejas de hecho, es decir, aquellas parejas que mantienen una relación estable y continuada pero que han preferido no sujetarse a un régimen matrimonial, bajo la figura del concubinato. La legislación ha reconocido efectos jurídicos concretos a una relación en la que no existe una declaración expresa y formal de voluntad para formar una vida en común, pero que en la realidad constituye una unión fáctica de dos personas que en última instancia conforma una familia en el sentido más amplio de la palabra.

D. SOCIEDAD DE CONVIVENCIA.

La Ley de Sociedades de Convivencia fue aprobada por la Asamblea Legislativa de esta Ciudad el día nueve de noviembre del año 2006, esta es de orden público e interés social, conforme lo establece el artículo primero de la citada ley.

Asimismo, del artículo 2° se desprende la naturaleza jurídica de la Sociedad de Convivencia, siendo que es un hecho jurídico, que para que exista se debe establecer un hogar común con voluntad de permanencia y ayuda mutua, tal y como se indica:

Artículo 2. La Sociedad de Convivencia es un acto jurídico bilateral que se constituye, cuando dos personas físicas, mayores de edad y con capacidad jurídica plena, establecen un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua.

De la propia ley se desprenden dos tipos de relación:

1. Las concertadas entre parejas del mismo sexo.
2. Las relaciones que establecen personas heterosexuales, las cuales pueden ser:

- a) De individuos que no quieran celebrar matrimonio, pero quieren entablar una relación con finalidad de convivir en un hogar común, con voluntad de permanencia, para procrear o no. Ello es en respeto a la libertad de las personas que se resisten a los lazos del matrimonio.

- b) Las uniones de dos personas que se agrupan para ayudarse mutuamente. (gastos, solidaridad, compañía).

Es de suma importancia destacar que para que la sociedad de convivencia surta efectos frente a terceros debe estar registrada ante la Dirección General Jurídica y de Gobierno de la Alcaldía correspondiente; documento que haya de ser ratificado en presencia de la autoridad registradora- a la que la ley otorga fe pública- Artículo 10.

INSTITUCIONES DE LA FAMILIA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL E INTERNACIONAL

CAPÍTULO TERCERO

SUMARIO: I. LEGISLACIÓN NACIONAL. II. LEGISLACIÓN LATINOAMERICANA. III. PANORAMA EN EUROPA: ESPAÑA.

I. LEGISLACIÓN NACIONAL.

Además de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, cada estado tiene la propia e incluso algunos tienen un Código Familiar como es caso, por ejemplo del Estado de Coahuila, Morelos, Yucatán y Sinaloa, entre otros, en donde nos establece qué es la familia, así como su conformación.

ESTADO DE COAHUILA.

En la Ley para la Familia de Coahuila de Zaragoza, establece como objeto proteger las diversas formas de organización familiar existentes en la sociedad, así como establecer los mecanismos a través de los cuales se garantizan los derechos de las personas que la integren, para hacerlos efectivos y reales (Artículo 1°).

Definiendo a la familia como elemento natural y fundamental de la sociedad con el propósito de lograr la convivencia estable de sus miembros, la ayuda mutua y la satisfacción de necesidades de subsistencia; la organización su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones.

Reconoce el derecho a la vida privada como una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad y comprende, entre otros ámbitos, la protección a la salud sexual y reproductiva, a determinar su identidad y a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos.

La presente Ley contempla como formas de organización familiar al matrimonio, estableciendo lo siguiente:

Artículo 139. El matrimonio es la unión de dos personas que consienten en realizar una comunidad de vida basada en el afecto, respeto, igualdad de trato y ayuda mutua, y toman de manera libre, responsable, voluntaria e informada, las decisiones reproductivas que se ajustan a su proyecto de vida, incluida la posibilidad de procrear o adoptar; los cónyuges deberán gozar de la protección debida para garantizar el libre desarrollo de la personalidad...

También, en el artículo 248 establece el concubinato, diciendo “los concubinos” y el resto de su contenido es similar a como se contempla en el Código Civil de la Ciudad de México, con la diferencia de que para su reconocimiento, requiere que los concubinos hayan vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de tres años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones.

Otra figura que contempla es el Pacto Civil de Solidaridad, el cual es un contrato celebrado por dos personas físicas, mayores de edad, de igual o distinto sexo, para organizar su vida en común. Quienes lo celebran se considerarán compañeros civiles y éstos se deben ayuda y asistencia mutua, consideración y respeto, así como deber de gratitud recíprocos y tendrán obligación de actuar en interés común; de igual manera tendrán derecho a alimentos entre sí.

Los compañeros civiles deben contar con capacidad de ejercicio, estar libres de vínculo matrimonial o de diverso pacto civil de solidaridad o similar no disuelto, además debe inscribirse en el Registro Civil.

En esta ley aparece un concepto de vital importancia para el presente trabajo, siendo la única en México que lo establece y da protección, por lo menos en el ámbito alimentario, es la “pareja estable”, son dos personas unidas en una relación,

independientemente de su estado civil, esto es, abre la posibilidad de reclamar alimentos de una persona que sostenga más de una forma de convivencia, como el matrimonio y el concubinato, así lo dispone el artículo 284, que a la letra dice:

Artículo 284. Las personas unidas por una relación de pareja estable, independientemente del estado civil de cada una de ellas, tienen la obligación recíproca de darse alimentos, cuando concurren las siguientes circunstancias:

I. Que la relación de pareja esté fundada en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente aceptada.

II. Que tengan una relación de convivencia estable aunque concurren, con respecto al deudor alimentista, diversas formas de convivencia como el matrimonio o el concubinato.

III. Que se acredite que existe dependencia económica.

Al cesar la relación a que se refiere este artículo y alguno de sus integrantes carece de ingresos o bienes que produzcan frutos suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado aquella relación.

La autoridad judicial tomando en cuenta las circunstancias del caso podrá aumentar, disminuir o cancelar la obligación de dar alimentos; empero, esta obligación a favor de la pareja necesitada se extingue cuando haya transcurrido un término igual a la duración de la relación.

Así, se otorga el derecho de reclamar alimentos a la persona que no es cónyuge ni concubina, a cargo de la persona que sostuvo dos relaciones familiares con personas diversas, siempre y cuando se acredite que la pareja se fundó en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad.

ESTADO DE MORELOS.

A nivel Constitucional, el Estado contempla al matrimonio en el artículo 120, como la unión voluntaria de dos personas, con igualdad de derechos y obligaciones, con el propósito de desarrollar una comunidad de vida y ayudarse mutuamente. Cabe mencionar que anterior al año dos mil nueve, contemplaba la unión voluntaria de un hombre y una mujer, sancionada por el Estado, para perpetuar la especie y ayudarse mutuamente.

El Código Familiar del Estado, establece lo siguiente:

ARTÍCULO 22.- Bases de la familia Morelense. La familia Morelense es una agrupación natural que tiene su fundamento en una relación, estable entre dos personas y su plena realización en la filiación libre, consciente, responsable e informada, aceptada y dirigida por la pareja, unidas por el vínculo del parentesco, del matrimonio o del concubinato, a la que se le reconoce personalidad jurídica.

Esta normatividad, establece el fundamento de la familia, como la relación estable de dos personas, que pueden optar por el matrimonio o por la unión de hecho como el concubinato, contemplados en los numerales 68 y 65, respectivamente.

ESTADO DE YUCATÁN.

La Constitución Política del Estado, en el artículo 94 establece que la familia es una institución social permanente a la que se reconoce como el fundamento primordial de la sociedad sobre la cual evoluciona el Estado. Es una institución integrada por dos o más personas unidas o emparentadas entre sí, por afinidad, por consanguinidad o por adopción, que como comunidad afectiva y de convivencia, potencia el libre desarrollo de todos sus miembros.

Refiere que el matrimonio es una institución por medio del cual se establece la unión jurídica de un hombre y una mujer, con igualdad de derechos, deberes y obligaciones; y al concubinato como la unión de un hombre y una mujer, quienes libres de matrimonio, viven como esposos. Reconoce de vital importancia la relación de hombre y mujer para la procreación.

En el Código de Familia para el Estado, la definición de matrimonio es coincidente con la Constitución, por lo que respecta al concubinato, agrega que sus integrantes deben acreditar que hacen vida en común de manera notoria, permanente, han procreado hijos o hijas o han vivido públicamente como marido y mujer durante dos años continuos o más. Además de que para que nazca jurídicamente el concubinato, es necesario que la cohabitación se prolongue de manera exclusiva, pública y permanente.

ESTADO DE SINALOA.

En la Constitución Política, establece que la familia constituye la base fundamental de la sociedad.

El Código Familiar del Estado establece lo siguiente:

Artículo 2. La familia es una institución social integrada por dos o más personas unidas o emparentadas entre sí, por consanguinidad, por afinidad o por adopción, en la que sus miembros son sujetos de derechos y obligaciones.

Siendo funciones de la familia, la convivencia de sus miembros por medio de la permanencia y la estabilidad de sus relaciones solidaridad, respeto y atención recíprocos, permitiendo satisfacer las necesidades de subsistencia y defensa. Además se orientará a desarrollar el intelecto, aptitudes físicas y morales.

Establece el matrimonio y el concubinato entre un hombre y una mujer, con los fines de reproducción. En el concubinato el Estado da la posibilidad de inscribirlo en la oficialía del Registro Civil, se solicitará por ambos concubinos, registrándose sus generales y datos familiares, la fecha en que se inició la relación concubinaría o nació el primer descendiente, a fin de que se les expida el acta respectiva. El concubinato registrado o no produce los mismos derechos y obligaciones personales y patrimoniales del matrimonio, desde que se cumple el término de dos años viviendo juntos continuados o desde el nacimiento de un hijo.

II. LEGISLACIÓN LATINOAMERICANA.

Se hace hincapié en que no hay una definición universal de la familia, ni cómo debe estar compuesta. A nivel internacional, tenemos que en la Declaración Universal de Derechos Humanos y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica, establecen en los artículos 16.3 y 17.1, respectivamente, que la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos, ha referido que la familia protegida por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, se limita a un concepto ideal, que tradicionalmente se encontraba vinculado con el matrimonio, actualmente, el concepto de familia es abierto y protege diversas formas de convivencia, como el concubinato y las parejas del mismo sexo.

Las sentencias dictadas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que involucran la protección a la familia, son por ejemplo el Caso Atala Ruffo vs Chile y el Caso Fornerón vs Argentina, en donde tratan temas relacionados a los conceptos y estereotipos tradicionales de la familia.

El caso Atala Ruffo contra Chile en sentencia de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil doce, la Corte sostuvo que:⁶¹

“La Corte constata que en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo “tradicional” de la misma. Al respecto, el Tribunal reitera que el concepto de vida familiar no está reducido únicamente al matrimonio y debe abarcar otros lazos familiares de hecho donde las partes tienen vida en común por fuera del matrimonio”.

Por otra parte, en el caso Fornerón contra Argentina en sentencia de fecha veinticuatro de febrero del año dos mil doce, la Corte sostuvo que:⁶²

“Este Tribunal ha dicho anteriormente que en la Convención Americana no se encuentra determinado un concepto cerrado de familia, ni mucho menos se protege sólo un modelo de la misma”.

De lo anterior, se desprende que actualmente hay una diversidad de ordenamientos para la protección de la familia dejando atrás los viejos cimientos, a fin de promover los derechos humanos y principios como la igualdad y la libertad, entre otros.

⁶¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Atala Ruffo y niñas contra Chile sentencia de 24 de febrero de 2012, http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf párrafo 142. Consultado el 27/08/19 a las 12:02 horas.

⁶² Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Fornerón contra Argentina sentencia de 27 de abril de 2012, http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf párrafo 142. Consultado el 27/08/19 a las 12:40 horas.

Algunos de los Tratados y Convenciones internacionales que tutelan los Derechos Humanos de contraer matrimonio y de formar una familia, son:

- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,
- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,
- La Declaración de los Derechos y Deberes del Hombre.

Así, en la Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José” en el artículo 17.1 coincide básicamente con las disposiciones de numerosas constituciones latinoamericanas,⁶³ en donde en las legislaciones correspondientes, nos refiere instituciones de familia, como por ejemplo, las siguientes:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE BOLIVIA.

Para esta Constitución la familia es el núcleo fundamental de la sociedad, así lo establece el numeral 62 que a la letra dice:

“... El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades”.

⁶³ Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica,
https://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/acc_ref/Convencion_Americana_sobre_Derechos_final.pdf. párrafo 19.

Asimismo, contempla al matrimonio establecido entre una mujer y un hombre que se constituye por vínculos jurídicos y se basa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges.

También refiere a las uniones libres o de hecho entre una mujer y un hombre, sin impedimento legal, siendo aquellas que reúnan condiciones de estabilidad y singularidad. Además, producen los mismos efectos que el matrimonio civil, tanto en las relaciones personales y patrimoniales de los convivientes como en lo que respecta a las hijas e hijos adoptados o nacidos de aquéllas.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE BRASIL.

El numeral 226 establece que la familia, es la base de la sociedad, tiene protección especial del Estado.

En este país, la Constitución reconoce al matrimonio religioso, además de darle efectos civiles. Asimismo, reconoce la unión estable entre un hombre y una mujer como entidad familiar y la ley debe facilitar su conversión en matrimonio.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COLOMBIA.

Ampara a la familia como institución básica de la sociedad. En el numeral 42 establece:

“... La familia es el núcleo fundamental de la sociedad. Se constituye por vínculos naturales o jurídicos, por la decisión libre de un hombre y una mujer de contraer matrimonio o por la voluntad responsable de conformarla...”

Al igual que la Constitución Política de Brasil, establece que los matrimonios religiosos tendrán efectos civiles en los términos que establezca la ley.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA.

El numeral 51 establece a la familia como elemento natural y fundamento de la sociedad y por lo tanto, tiene derecho a la protección especial del Estado.

Reconoce como instituciones familiares al matrimonio considerado como la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges. Y en el Código Familiar de ese país reconoce al concubinato como la unión de hecho entre un hombre y una mujer, que convivan de forma pública, notoria, única y estable por el transcurso de cuatro años.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DE CUBA

En la presente Constitución el Estado reconoce a la familia como la célula fundamental de la sociedad y le atribuye responsabilidades y funciones esenciales en la educación y formación de las nuevas generaciones.

Habla del matrimonio como la unión voluntariamente concertada de un hombre y una mujer con aptitud legal para ello, a fin de hacer vida en común. Descansa en la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges, en todo lo concerniente al hogar e hijos.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE ECUADOR.

Reconoce y protege a la familia en sus diversos tipos, como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines, estableciendo lo siguiente:

Artículo 67. Se reconoce a la familia en sus diversos tipos. El Estado como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes...

Habla del matrimonio como la unión entre hombre y mujer. Además habla de la “unión estable y monogámica” entre dos personas libres de vínculo matrimonial que formen un hogar de hecho, generando los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE EL SALVADOR.

En lo concerniente a la familia establece lo siguiente:

Artículo 32. La familia es la base fundamental de la sociedad y tendrá la protección del Estado, quien dictará la legislación necesaria y creará los organismos y servicios apropiados para su integración, bienestar y desarrollo social, cultural y económico.

El fundamento legal de la familia es el matrimonio y descansa en la igualdad jurídica de los cónyuges.

El Estado fomentará el matrimonio; pero la falta de éste no afectará el goce de los derechos que se establezcan en favor de la familia.

Estableciendo en el numeral 33 que también regulara las relaciones familiares resultantes de la unión estable de un varón y una mujer.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE NICARAGUA.

En lo concerniente a la familia el artículo 70 establece que es el núcleo fundamental de la sociedad y tiene derecho del Estado.

El matrimonio y la unión de hecho descansan en el acuerdo voluntario del hombre y la mujer, y podrán disolverse por mutuo consentimiento o por la voluntad de una de las partes.

CONSTITUCIÓN DE POLÍTICA DE PARAGUAY.

La familia es el fundamento de la sociedad, se promoverá y se garantizará su protección integral (artículo 49).

Tanto el matrimonio como las uniones de hecho son reconocidas entre hombre y mujer, ya que son componentes fundamentales en la formación de la familia; en relación a las segundas mencionadas, deben reunir condiciones de estabilidad y singularidad y producen efectos similares al matrimonio, dentro de las condiciones que establezca la ley.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE VENEZUELA.

En lo conducente a la familia establece:

Artículo 75. El Estado protegerá a las familias como asociación natural de la sociedad y como el espacio fundamental para el desarrollo integral de las personas. Las relaciones familiares se basan en la igualdad de derechos y deberes, la solidaridad, el esfuerzo común, la comprensión mutua y el respeto recíproco entre sus integrantes. El Estado garantizará protección a la madre, al padre o a quienes ejerzan la jefatura de la familia...

Protege la asociación natural de la sociedad y se basa en relaciones de igualdad, solidaridad, el esfuerzo común, comprensión y respeto. Asimismo, protege al matrimonio y las uniones estables de hecho, establecidas entre un hombre y una mujer, produciendo los mismos efectos (artículo 77).

En conclusión, la generalidad de los cuerpos constitucionales latinoamericanos ha sido interpretada desde el deber del Estado de proteger a la familia sin distinción, favoreciendo la noción de que el poder público no debe tener una actitud restrictiva frente a las uniones afectivas de distinta naturaleza.⁶⁴

El matrimonio es la institución familiar reconocida universalmente y protegida por diversas disposiciones como la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José” siendo sus requisitos generales el libre y pleno consentimiento de los contrayentes y el deber tener la edad requerida para ese acto.

En cuanto a los requisitos específicos, el Derecho Internacional de los Derechos Humanos remite a la ley interna, la cual está condicionada a que no se afecte el principio de no discriminación y a la observancia de las diversas normas de derechos relacionadas.

Así también, se hace notar la protección a nivel Constitucional de la unión de parejas conformadas por un hombre y una mujer, libres de impedimentos para contraer matrimonio y que sostengan una vida en común por determinado tiempo, conviviendo de forma marital, y que algunas Constituciones, como por ejemplo en la de Bolivia, le da los mismos efectos que al matrimonio. Esta forma de convivencia en México equivaldría al concubinato.

⁶⁴ Espinoza Collao, Álvaro Daniel, ¿En qué está la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar, www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttex&pid=s1870-69162017000100222 Consultado el 11/04/2019 a las 20:00 horas.

IV. PANORAMA EN EUROPA: ESPAÑA.

En los países europeos, la “convivencia no matrimonial” ha sido ampliamente reconocida, jurídicamente la han regulado de forma similar al matrimonio. Al respecto, advierte Alonso Pérez citado por Cecilia Fresnedo de Aguirre⁶⁵ que “la aplicación del principio de igualdad y de no discriminación ha adquirido en materia de matrimonio y de parejas de hecho una nueva dimensión que aún no ha sido percibida en toda su intensidad”.

Para el presente apartado, se revisaron las legislaciones de comunidades autónomas de España, como Navarra, Cataluña y Aragón.

CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL.

El Código Civil reconoce el matrimonio entre el hombre y la mujer y también el celebrado entre personas del mismo sexo, siendo los mismos requisitos y efectos.

CÓDIGO CIVIL DE NAVARRA.

El Código contempla, una figura familiar a la que llama “pareja estable”, compuesta por dos personas independientemente de su orientación sexual, que sostienen una comunidad de vida afectiva análoga a la conyugal.

La ley 107 contempla quienes no pueden constituir una pareja estable y son:

1. Las personas casadas o constituidas en pareja estable con otra persona.

⁶⁵ Fresnedo de Aguirre, Cecilia, Uniones matrimoniales y no matrimoniales. Su continuidad jurídica a través de las fronteras, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4057>

Consultado el 11/04/2019 a las 20:00 horas.

2. Las personas relacionadas por parentesco consanguíneo o adoptivo en línea recta o en línea colateral dentro del segundo grado. No podrá convenirse la constitución de pareja estable temporal ni sometida a condición.

Estas uniones pueden manifestar su voluntad en documento público, además de inscribirse en un Registro Único de Parejas Estables de la Comunidad Foral de Navarra.

CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN.

En el artículo 18 dice que el matrimonio constituye una comunidad de vida entre los cónyuges, en la que ambos son iguales en derechos y obligaciones, que deben respetarse y ayudarse mutuamente, vivir juntos, guardarse fidelidad y actuar en interés de la familia.

Además, habla de parejas estables no casadas, estas se encuentran formadas por personas mayores de edad, entre las que exista una relación de afectividad análoga a la conyugal y que hayan vivido juntos por un lapso de tiempo de dos años o hayan manifestado su voluntad de constituirla mediante escritura pública (Artículo 305.1).

CÓDIGO CIVIL DE CATALUÑA.

Finalmente, la legislación Civil de Cataluña habla de la familia, estableciendo lo siguiente:

Artículos 231.1 Heterogeneidad del hecho familiar.

1. La familia goza de la protección jurídica determinada por la ley, que ampara sin discriminación las relaciones familiares derivadas del matrimonio o de la

convivencia estable en pareja y las familias formadas por un progenitor solo con sus descendientes.

2. Se reconocen como miembros de la familia, con los efectos que legalmente se determinen, los hijos de cada uno de los progenitores que convivan en el mismo núcleo familiar, como consecuencia de la formación de familias reconstituidas. Este reconocimiento no altera los vínculos con el otro progenitor.

En el numeral 231-2 concibe al matrimonio como un vínculo jurídico entre dos personas, que origina una comunidad de vida en que los cónyuges deben respetarse, actuar en interés de la familia, guardarse lealtad, ayudarse y prestarse socorro mutuo. Por otra parte, se le considera pareja estable, a la convivencia que dura más de dos años ininterrumpidos y si en ese lapso, tienen un hijo común, pudiendo formalizar la relación en escritura pública.

De lo anterior, se desprende la protección jurídica de la que goza la familia, amparando sin discriminación las relaciones familiares derivadas del matrimonio o de la convivencia estable en pareja.

Haciendo una comparación entre las legislaciones nacionales y las internacionales, se desprende que:

- Se acepta y se protege las diversas formas de organización familiar existentes en la sociedad.
- El matrimonio es el modelo familiar universalmente aceptado en todos los niveles legales, mismo que ha evolucionado de acuerdo a los cambios sociales. Inicialmente en la legislación se le contemplaba como la unión entre un hombre y una mujer, actualmente, sea Constitución del Estado, Código Civil, Código Familiar o Ley para la Familia, se han ido adecuando a los tiempos, modificando la concepción del matrimonio, por una más abierta:

“unión de dos personas”, es decir, hay reconocimiento por la diversidad sexual, el matrimonio igualitario.

- Inicialmente las legislaciones reconocían únicamente la unión entre un hombre y una mujer, debido a que los fines de la familia, específicamente de la pareja, era perpetuar la especie; sin embargo, actualmente, encontramos como fines: garantizar el libre desarrollo de la personalidad, desarrollar una comunidad de vida y solidaridad familiar.
- Existen países como Brasil y Colombia que a nivel constitucional, otorgan efectos civiles a los matrimonios religiosos, situación que en México no acontece.
- El concubinato, unión de hecho, unión estable, unión de hecho estable y pareja estable, son términos utilizados como sinónimos; definiéndolo como la unión de dos personas (en algunas legislaciones consultadas para este capítulo, aún refiere que es la unión de un hombre y una mujer), libres de impedimentos (en aptitud de contraer matrimonio), que hacen vida en común por un tiempo determinado (este puede variar, de acuerdo con las leyes ya vistas, de uno a cuatro años) o antes si tienen un hijo en común.

Las legislaciones, son acordes al establecer que “si existen varias uniones de este tipo, ninguna se reputara concubinato”.

Cabe mencionar que hay legislaciones, por ejemplo la del Estado de Sinaloa, en las que existe la posibilidad de inscribir esa unión de hecho.

- Las legislaciones nacionales, también contemplan los términos “Sociedad de convivencia” y “Pacto de Solidaridad”, siendo un contrato celebrado por dos personas de igual o distinto sexo, con la posibilidad de inscribir el contrato. Estos términos también pueden emplearse como sinónimos.
- Pareja estable. Este término es empleado de manera distinta de cómo se emplea en leyes nacionales a las internacionales. Mientras en México, específicamente en el Estado de Coahuila, se emplea para la unión de pareja en las que coexiste el matrimonio y el concubinato; a nivel internacional se emplea como sinónimo de concubinato, es decir, la unión de dos personas “libres de impedimentos para contraer matrimonio”.

Los elementos esenciales de estos sistemas jurídicos se reflejarán en los siguientes aspectos:⁶⁶

- a) Restricción en la intrusión de los poderes públicos en intereses considerados exclusivamente particulares;
- b) La protección pública primaria a la familia sin distinción;
- c) La protección de los derechos básicos de los individuos, que se presentan como una barrera tanto para particulares como para los sectores públicos o privados; y
- d) La existencia de estatutos diferenciados para modelos de familias diversos.

Este cambio no ha sido pacífico; en su transitar ha concitado confrontaciones de diversa índole. En la actualidad se exhibe como un ámbito jurídico en desarrollo con diferentes matices. En lo religioso, se presentará una alta resistencia a los cambios con una férrea defensa de las diferentes concepciones sobre la familia. Sin embargo, esta posición resultará debilitada por los procesos de secularización que han atravesado los sistemas occidentales. Ello sentará las bases para un nuevo orden jurídico familiar de carácter pluralista que en nuestros tiempos se ha plasmado en las distintas Constituciones nacionales, irradiando su efecto a todo el sistema jurídico.⁶⁷

Asimismo, la evolución de la familia, trae aparejado que cada institución del derecho de familia deberá ajustarse a su tiempo, adecuando sus fines, encauzando debidamente sus reglas al desarrollo social desde un plano inclusivo con las diversas realidades.

⁶⁶ Espinoza Collao, Álvaro Daniel, *op.cit.*

⁶⁷ *Ídem.*

Ello, se ha observado en la incorporación a los ordenamientos jurídicos de situaciones de hecho; las uniones afectivo-sexuales entre personas se encuentra asentada en la historia de la humanidad, manifestándose como una expresión de la costumbre, la moral y la religiosidad de cada época, que buscan darle un marco jurídico a esas situaciones que siempre han existido, aunque no siempre han sido objeto de reconocimiento jurídico.

También, se refleja en el surgimiento de nuevos principios que en nuestros tiempos tutelan las relaciones familiares, materializándose con su incorporación en los diversos sistemas legales. Entre estos podemos destacar:⁶⁸

- a) La igualdad en los miembros de la pareja;
- b) La no discriminación de los miembros de la familia;
- c) La inclusión de otros modelos familiares;
- d) La inclusión y ocupación de las uniones entre parejas del mismo sexo;
- e) El libre desarrollo de la personalidad; y
- f) La solidaridad familiar.

Estos son principios buscan la justicia y equidad, creando conciencia de la actual realidad social, atendiendo el interés familiar pero con pleno respeto y ejercicio de los derechos fundamentales de sus integrantes.

⁶⁸ *Ídem.*

ANÁLISIS DE CASOS PRÁCTICOS CON BASE A LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

CAPÍTULO CUARTO

SUMARIO: I. DESCRIPCIÓN GENERAL DE CASOS PRÁCTICOS. II. CARACTERÍSTICAS COMUNES DE LAS PAREJAS DE HECHO Y EL MATRIMONIO. III. ANÁLISIS DE LOS CASOS PRÁCTICOS EN BASE A LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. A. PRINCIPIO DE IGUALDAD. B. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN. IV. ANÁLISIS DE LA PAREJA ESTABLE QUE COEXISTE CON EL MATRIMONIO.

I. DESCRIPCIÓN GENERAL DE CASOS PRÁCTICOS.

Los primeros dos casos fueron utilizados por Luis Eusebio Alberto Avendaño-González, en su artículo titulado “Categorías Sospechosas y Control Difuso en la Práctica del juzgado familiar”, tomando en consideración en el desarrollo de su artículo los conceptos de categoría sospechosa y principio de igualdad con el objeto de respetar el control de constitucionalidad y convencionalidad, para que con base en los principios de interpretación aplicables al caso concreto, se obtenga una argumentación que permita al juzgador resolver el caso sometido a su consideración y evitar con ello la desigualdad.⁶⁹

El primer caso utilizado en este capítulo, es el siguiente:⁷⁰

⁶⁹ Alberto Avendaño-González, Luis Eusebio, Categorías sospechosas y control difuso en la práctica del juzgador familiar, [https://revistas.ucc.edu.co/html_revistas/ColFor/5\(1\)/5\(1\)5/5\(1\)5.htm](https://revistas.ucc.edu.co/html_revistas/ColFor/5(1)/5(1)5/5(1)5.htm) Consultado el 26/02/2020 a las 15:17 horas.

⁷⁰ *Ídem.*

MMS acudió ante el Juez de lo Familiar de la Ciudad de Querétaro a denunciar, en su carácter de concubina supérstite, el juicio sucesorio *ab intestato* a bienes de MPL. Expuso en la denuncia que cohabitó con el de *cujus* durante quince años y que él siempre se ostentó como libre de matrimonio. Antes del dictado de la declaratoria de herederos, se presentó AHU en su carácter de cónyuge supérstite. Solo hasta entonces MMS se enteró del matrimonio previo al de *cujus*.

Luego, sin que el Juez de lo Familiar presumiera la buena fe de quien se ostentaba como concubinaria supérstite - no obstante de la demostración de la cohabitación por más de quince años - , le negó a esta última el derecho a heredar y reconoció como tal a la esposa de quien el de *cujus* se encontraba separado por más de veinte años, tras sostener la inexistencia del concubinato por la presencia de un matrimonio válido.

El segundo de los casos es el siguiente:⁷¹

EMB acudió ante el Juez de lo Familiar de la Ciudad de Querétaro a denunciar en su carácter de concubinaria supérstite el juicio sucesorio *ab intestato* a bienes de ETM (empleado a una plataforma de PEMEX). EMB sustentó su derecho a heredar en haber cohabitado con el de *cujus* durante cinco años previos a su muerte, si bien éste último cohabitaba con ella por un lapso de tres meses y se ausentaba del domicilio común por un plazo igual, dada su actividad laboral.

Durante el procedimiento sucesorio, se presentó LRN, también en su carácter de concubinaria supérstite, quien sostuvo dicho carácter tras manifestar que, durante su estancia laboral en la plataforma de Petróleos Mexicanos (PEMEX) y en la Ciudad costera, el occiso había establecido junto con ella un domicilio común por cuatro años, con intervalos de cohabitación y ausencia también por tres meses.

⁷¹ *Ídem.*

En la declaratoria de herederos, el Juez de lo Familiar, sin presumir la buena fe de ambas, les negó el derecho a heredar con base de que, conforme al artículo 1514 del Código Civil para el Estado de Querétaro, establece que si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinarias, ninguna de ellas hereda.

En los anteriores casos, podemos ver claramente cómo se vulneró el derecho hereditario de la persona que se ostentaba como concubina supérstite, ya que el juzgador al resolver, aplicó la literalidad de la ley, que establece quien tiene derecho a heredar a nivel pareja, contemplando a la cónyuge o concubina, excluyendo cualquier otro tipo de relación, por lo que existe un problema legislativo al no tomar en consideración el contexto de la situación real de vida en común entre dos personas, excluyendo a quien no es cónyuge ni concubina; pero siendo quien sostuvo una relación de apoyo moral y afectiva, quien soportó todas las cargas que conlleva el formar un hogar y que, por lo tanto, debiera privilegiarse frente a rigorismos formales.

En el siguiente caso, para emitir la resolución respectiva, se analizaron conceptos como derechos fundamentales de seguridad jurídica, principio de legalidad, discriminación, interpretación constitucional y tratados internacionales, dignidad humana, ponderación, estado de necesidad, principio de solidaridad familiar, desequilibrio o desventaja económica, categoría sospechosa; siendo el caso siguiente:

La señora MMG en su carácter de concubina, presentó una demanda el 23 de septiembre de 2010, solicitando pensión alimenticia provisional a cargo de JCS, persona con quien sostuvo una relación de aproximadamente cuarenta años y procrearon cinco hijos, viviendo en todo momento bajo el mismo techo, con el acuerdo de que la mujer se dedicaría a las labores del hogar y al cuidado de los hijos; por su parte, el hombre aportaría los medios económicos para sobrevivir, ignorando que el señor JCS se encontraba unido en matrimonio con la señora AOC y

posteriormente con la señora MACX, pues él afirmó en todo momento que era un hombre divorciado.

Posteriormente, a principios del año 2008, la señora MMG fue diagnosticada con cáncer, lo que a su parecer provoca que JCS termine su relación.

Dicha demanda le tocó conocer a la Juez Segundo de lo Civil y Familiar del Distrito Judicial de Cuauhtémoc en Apizaco, Estado de Tlaxcala. La mencionada juzgadora, consideró que se actualizaba el concubinato y mediante sentencia definitiva de fecha 18 de octubre de 2010 decreta pensión alimenticia provisional a favor de MMG.

Por escrito presentado el 24 de junio de 2011, el señor JCS promovió un Juicio Ordinario Civil, mediante el cual solicitó la Cancelación de la Pensión Alimenticia Provisional refiriendo que nunca existió una relación de concubinato entre él y la señora MMG, pues para que se configure dicha relación conforme a la legislación civil es necesario que ambos sujetos se encuentren libres de matrimonio, cosa que no sucedió en el caso concreto, en tanto que él se encontraba unido en matrimonio desde el año 1959 con la señora AOC y, posteriormente desde el año 2000, con la señora MACX.

El 15 de enero de 2013, la Juez Primero de lo Civil y Familiar del Distrito Judicial de Lardizábal y Uribe dictó sentencia definitiva en la que consideró que debía persistir la obligación del deudor alimentario, pues a pesar de que nunca formalizó su relación con la señora MMG, era claro que conformó una familia, por lo que era justo y legal que el actor socorriera a la persona con la que confesó haber tenido hijos, quien además no contaba con los medios necesarios para subsistir.

Inconforme con la resolución anterior, por escrito presentado el 7 de febrero de 2013, el señor JCS interpuso Recurso de Apelación.

El 19 de junio de 2013, la Sala Civil-Familiar del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Tlaxcala dictó sentencia definitiva en el sentido de confirmar la sentencia recurrida, concluyendo que, tomando en consideración que la demandada tenía en ese momento aproximadamente 60 años de edad, que se encontraba enferma de cáncer ovárico y renal, que los tratamientos para dicha enfermedad eran muy caros y que la gravedad de la misma le impedía valerse por sí misma, motivos por los cuales la justicia debía estar sobre la legalidad y, por tanto, fue correcto que el Juez de Primera instancia determinara que debía continuar la obligación de dar alimentos.

El 30 de julio de 2013, el señor JCS promovió una demanda de Amparo Directo en contra de la sentencia, correspondiéndole conocer al Sexto Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Primera Región con residencia en Cuernavaca, Estado de Morelos; argumentó que el acto reclamado transgredió sus derechos fundamentales de seguridad jurídica y legalidad consagrados en los artículos 14 y 16 Constitucionales, dado que la Sala de Segunda instancia no tomó en consideración que él había demostrado que durante los 40 años que supuestamente vivió en concubinato con la demandada se encontraba civilmente casado, por lo que no se satisficieron los requisitos para considerarla una relación de concubinato.

El 14 de noviembre de 2013, el Tribunal Colegiado de Circuito dictó sentencia dentro del asunto que nos ocupa, en el sentido de negar la concesión del amparo, argumentando que la señora MMG sí tiene un derecho a recibir alimentos, en tanto que el hecho de que hubieran procreado hijos juntos constituye un "vínculo jurídico" que no surge en específico del estado civil, sino de las relaciones de solidaridad y ayuda mutua que han entablado, que se reflejan en la procreación de los hijos y en la atención y cuidado de los mismos, lo que es suficientemente relevante para la procedencia de la obligación.

Lo anterior, pues el sostener que solo la mujer casada o que vive en concubinato tiene derecho a recibir alimentos generaría una situación de discriminación en razón de sexo y estado civil en contra de aquellas mujeres con las que se han procreado

hijos y que tienen la necesidad de recibirlos en virtud de sus circunstancias particulares, de acuerdo con lo establecido en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los artículos 1°, 2° y 13° de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Finalmente, el asunto llega vía Recurso de Revisión a la Suprema Corte de Justicia de la Nación con número de expediente 230/2014, correspondiéndole conocer a la Primera Sala, pronunciando sentencia en fecha 19 de noviembre de 2014, misma que estima correcta la resolución del Tribunal Colegiado y mantiene la pensión compensatoria de la señora MMG, bajo los siguientes argumentos:

1. La pensión compensatoria forma parte del derecho al nivel de vida adecuado y tiene estricta vinculación con la dignidad humana que es, no sólo un concepto ético o filosófico, sino un bien jurídico circunstancial al ser humano. Así, este tipo de pensión se otorga entre particulares, en los casos en los que existen vínculos familiares, al tener éstos también obligación – ponderada - de satisfacer y respetar los derechos fundamentales de otros, en función del estado de necesidad (no de su comodidad) en el que se encuentre un integrante de la familia, bajo circunstancias específicas señaladas en la ley.
2. Además la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación hace un análisis sobre el principio de solidaridad familiar donde se establece que las personas dentro de un mismo núcleo familiar, con independencia de la adscripción jurídica o el estado civil del mismo, tienen el deber de apoyarse entre sí ante un estado de necesidad.
3. La lógica de la pensión compensatoria es la de un deber asistencial y resarcitorio entre los cónyuges cuando hay un desequilibrio económico entre los mismos.

Concluyendo que, a pesar de que en efecto en el presente caso no se configuró una relación de concubinato conforme a la legislación familiar del Estado de Tlaxcala, la Primera Sala consideró que fue correcta la decisión del Tribunal Colegiado en cuanto a que debía persistir la obligación a cargo del recurrente de otorgar una pensión compensatoria en favor de la señora MMG, ya que quedó demostrado que la pareja mantuvo una relación sentimental prolongada y estable durante aproximadamente 40 años, de la cual inclusive procrearon 5 hijos, que la señora MMG ya cuenta con más de 60 años, además, se encuentra enferma de cáncer en el ovario y en el riñón; por lo que es evidente que no se trató de una unión efímera o pasajera donde no existieran los vínculos de solidaridad y ayuda mutua, los cuales justifican las consecuencias económicas y jurídicas de este tipo de uniones.

En este caso es muy claro, que se hace una interpretación de la ley en favor de la protección de la familia, de quien se encuentra en desventaja económica y principalmente la aplicación del principio de solidaridad familiar.

Por otra parte, el siguiente caso es sometido al conocimiento para resolución al Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, con el número de expediente 120/2017 mismo que versa en lo siguiente:

AAA demandó vía Controversia Familiar de BBB el pago de una pensión alimenticia, reconocimiento de su concubinato y rendición de cuentas de la empresa formada con el demandado.

Basando sus hechos en que vivió en concubinato con el señor BBB del año 2008 hasta el mes de abril de 2012; que al año de haberse unido, iniciaron una empresa de atención pre hospitalaria, que estuvo al pendiente y cuidado de su concubino y a las actividades del hogar.

Para acreditar su carácter de concubina, exhibió la constancia de inexistencia de matrimonio, así como el acta de matrimonio del señor BBB y la señora CCC, en la

cual se aprecia que el señor promovió Juicio de Divorcio Necesario en contra de CCC y que dicha sentencia causó ejecutoria en fecha 23 de febrero de 1999; acreditando así, que se encontraba libre de matrimonio, situación que el señor BBB le había comentado a la actora cuando empezaron su relación de concubinato, aunado a que al momento de dar contestación a la demanda interpuesta, él nada manifestó a tales documentales, por lo que, la actora actuó de buena fe durante la vigencia del concubinato.

Le correspondió conocer de la demanda al Juzgado Trigésimo Cuarto de lo Familiar de la Ciudad de México, mismo que decretó una pensión alimenticia provisional a favor de la señora AAA.

Posteriormente, el señor BBB promovió Incidente de Cancelación de Pensión, basando sus hechos en que él se encuentra casado con la señora DDD, exhibiendo para ello el acta de matrimonio celebrado en fecha 6 de septiembre de 1997, sin que incluya anotación marginal de disolución del vínculo, por lo que, se entiende que subsiste, lo que legalmente hace imposible la configuración del concubinato, alegado por la actora; en consecuencia, se dictó sentencia absolviendo al señor BBB y dejando sin efectos la pensión alimenticia.

Inconforme con esa determinación la actora interpuso Recurso de Apelación, el cual conoció y resolvió la Primera Sala Familiar del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, confirmando la sentencia, refiriendo que al no acreditar el carácter con el que se ostentó o la calidad con la que pretendía ser estimada acreedora alimentaria, no es procedente decretar una condena en su contra.

Inconforme la señora AAA, promueve el Juicio de Amparo, correspondiéndole conocer al Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito con número de expediente 120/2017. Argumentando que el *Ad quem* no debió tomar en cuenta el acta de matrimonio celebrado entre BBB y DDD como prueba para acreditar la subsistencia de un matrimonio durante el concubinato; ya que con ello se

dejó en estado de indefensión a la quejosa al no estar en posibilidad de refutar dicha prueba, vulnerando en su perjuicio las garantías de seguridad jurídica, de legalidad, de exacta aplicación de la ley, de debida motivación y fundamentación de los actos de la autoridad, de exhaustividad y justicia completa.

Asimismo, refirió que se desprende de dicha acta, que el matrimonio fue celebrado en el municipio de Metepec, Estado de México, motivo por el cual era imposible que la quejosa pudiera saber que el demandado en el juicio natural, se encontraba casado; por lo que, el señor BBB se condujo con dolo y mala fe al omitir y abstenerse de señalar a la señora AAA que durante la duración del concubinato, él no estaba libre de matrimonio y que la misma lo supo hasta que BBB interpuso el Incidente de Cancelación de Pensión Provisional y exhibió al juzgado de origen el acta de matrimonio con la señora DDD.

Así mismo, se advierte en el acta de matrimonio exhibida, que éste se celebró el 6 de septiembre de 1997, dos años antes de que se diera el divorcio con la todavía esposa señora CCC, lo cual se advierte claramente que el matrimonio celebrado en otro Estado de la República se encuentra afectado de nulidad absoluta; toda vez que, no habiéndose divorciado de la señora CCC contrae matrimonio en el Estado de México, con DDD.

El Tribunal Colegiado, resuelve que si bien es cierto, entre la señora AAA y el señor BBB no se configuró el concubinato porque lo desvirtuó el acta de matrimonio, no lo es menos, que los contendientes reconocieron su intención de mantener una relación prolongada en el tiempo que dio lugar a una convivencia de forma estable, fundada en la afectividad, la solidaridad y la ayuda mutua, del que emerge el derecho de la actora a exigir alimentos al demandado.

Del anterior caso se desprende de manera clara la conducta dolosa del deudor alimentario, lo que se manifiesta en el hecho de celebrar un matrimonio sin previamente disolver uno anterior y no solo eso, sino hacerlo en otro Estado, diverso

al que se encuentra viviendo en concubinato con tercera persona; además de ocultar su estado civil, a fin de no generar obligaciones que posteriormente se le puedan reclamar. Dándole únicamente la opción a quien no es cónyuge ni concubina, de reclamar daños y perjuicios.

Por ello, la necesidad de dotar a las uniones de hecho, de derechos y obligaciones tuteladas expresamente en la ley, con el fin de evitar abusos o indefensión para las partes involucradas, lo que es variable dependiendo la entidad federativa.

La regulación debe tomar en consideración los derechos fundamentales; por lo tanto, las distinciones entre parejas unidas por matrimonio y otro tipo de uniones (que crean un vínculo constante y estable, fundado en la afectividad, solidaridad y ayuda mutua) deben estar sujetas a un escrutinio estricto para determinar si la misma es objetiva, razonable, proporcional.

Ya que la distinción entre los derechos que se otorgan entre parejas de hecho estables y duraderas, y matrimonios constituye una distinción con base en una categoría sospechosa – el estado civil - que no es razonable ni justificada y que coloca a este tipo de parejas en una situación de desventaja y desprotección en relación con su derecho a la protección al libre desarrollo de la personalidad e igualdad.

II. CARACTERÍSTICAS COMUNES DE LAS PAREJAS DE HECHO Y DE DERECHO.

Algunos de los elementos que sobresalen en todo tipo de relación de pareja independientemente de la institución a la que pertenezcan y que son retomados de las diferentes legislaciones, vistas en el capítulo anterior, se encuentran los siguientes:

- A) UNIDAD. Consistente en la unión de dos personas para que cohabiten y cumplan los fines o deberes maritales.

- B) LIBERTAD DE LA VOLUNTAD. Decisión autónoma de entrar en una relación personal permanente con otra persona, como una proyección específica del proyecto de vida de cada una de ellas. El consentimiento de los contratantes es esencial para su validez.

- C) AFECTIVIDAD Y CONVIVENCIA – COMUNIDAD DE VIDA AL MODO MARITAL. Al respecto se ha entendido que la convivencia para ser marital, debe traducirse en un compartir la existencia diaria, el domicilio y en su caso los recursos económicos de modo similar a como lo hace una pareja casada.

La comunidad de vida y de cuidados que se establece entre los miembros de la pareja tiene como componente la *affectio maritalis* (voluntad de afecto, socorro y auxilio mutuo), siendo el elemento absolutamente fundamental, cuya presencia da vida a la relación de pareja y cuya desaparición la extingue.

La *affectio maritalis* es en definitiva el elemento constitutivo de la relación, que suple la falta de un acto constitutivo como el matrimonio y que se traduce en consentimiento continuamente renovado sobre el hecho mismo de la convivencia

y del desarrollo de una comunidad de vida y de cuidados, una voluntad enderezada al mantenimiento de una relación íntima de pareja.⁷²

Entonces, se entiende por convivencia marital la coexistencia diaria en el núcleo de un mismo hogar, un modelo de vida que coincide con el que acostumbran a realizar los cónyuges, una comunidad de intereses y relaciones económicos-afectivos.

D) ESTABILIDAD. La convivencia debe desarrollarse en un régimen vivencial de coexistencia diaria, estable, con una permanencia a lo largo de los años; por lo que, se excluye uniones concebidas ya desde un principio como efímeras o pasajeras, sin intención de compartir vida, con proyección hacia el futuro; es decir, se excluye los encuentros sexuales esporádicos (o, reiterados pero saltuarios).

Algunos signos de la estabilidad, por citar algunos ejemplos son: el reconocimiento de un hijo, la compra de una vivienda, la explotación común de negocios, o la apertura de una cuenta bancaria.

E) CONTINUIDAD. La convivencia además de ser estable, debe de ser continua, la voluntad día a día renovada de continuar con la comunidad de vida existente de compartir vida y hogar por tiempo indefinido; dado que la propia separación extingue la convivencia, siempre que no sea una separación circunstancial por motivos externos (laborales, militares, enfermedad, etc.), sin que haya voluntad de disolución. Esta discontinuidad circunstancial no interrumpe la continuidad de vida de la pareja.

⁷² Posada Gómez, Elda García, El concepto de convivencia no matrimonial en el Derecho Español, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=802658>
Consultado el 22/03/2020 a las 16:33 horas.

F) EXCLUSIVIDAD. Se apunta a una relación monógama, característica esencial del matrimonio en nuestro sistema social - jurídico; por lo tanto, no es admisible cualquier otro tipo de relaciones, como por ejemplo, la poligamia.

G) NOTORIEDAD Y PUBLICIDAD. Se alude a la necesidad de que la relación sea conocida por el entorno y terceros.

Quedan así excluidas de tutela las relaciones ocultas o secretas, en tanto dicha ocultación puede denotar la ausencia de un auténtico modo de vida marital, a la par que la publicidad representa un medio de prueba del hecho de la convivencia.

H) RELACIONES ECONÓMICAS. La comunidad de vida propia de una relación de pareja suele conllevar una puesta en común de recursos económicos, y de hecho la existencia de un entramado económico entre sus miembros, su participación conjunta en actividades económicas, y datos similares pueden ser un indicio de esa comunidad de vida.

I) EL CUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES MATRIMONIALES. Para que la convivencia pueda tildarse de marital, la pareja ha de observar los deberes de tipo personal propios de los cónyuges, tales como el deber de respeto, ayuda y socorro mutuos, de actuación en interés de la familia, de vivir juntos, de guardarse fidelidad, solidaridad.

Por ejemplo, la existencia del matrimonio es relevante en cuanto que el vínculo que éste crea, subsiste a pesar del incumplimiento de los deberes en tanto no haya disolución formal, mientras que para parejas de hecho o convivientes ese incumplimiento es capaz de producir la desaparición de la situación de comunidad de vida.

De las características aludidas, se hace una distinción entre tres tipos de situaciones comunes:⁷³

1. La relación extramatrimonial que es simultánea con una matrimonial o bien con una situación de convivencia de hecho; es decir, la relación de una persona casada, que sigue conviviendo con su cónyuge y con otra persona, con la que no convive pero tiene encuentros sexuales más o menos continuados (los integrantes de la relación deben formar un hogar pues si no estamos en presencia simplemente de lo que en términos coloquiales se conoce como amantes).
2. La pareja en la cual uno de sus miembros está aún casado con otra persona, de la que se encuentra separado, legalmente o de hecho.

En este caso existe la exclusividad, pues supone que ha cesado la comunidad de vida con el cónyuge, y se ha establecido en su lugar con una nueva pareja. Esta es la situación que dio origen a la investigación propuesta y desarrollada en el presente trabajo.

3. Las relaciones propiamente poligámicas (o poliándricas), en que se establecen relaciones simultaneas con varias personas y con cada una de las cuales, existe comunidad de vida y habitación.

En estos casos podrían haber otras relaciones extramatrimoniales, o bien coexistir una relación matrimonial con otras que, o tampoco lo son, o no tienen esta consideración conforme al ordenamiento estatal, a pesar de sí constituir matrimonio de acuerdo con una confesión religiosa que admita la poligamia.

Precisado lo anterior, existen muchos motivos por los que una persona no disuelve legalmente el matrimonio que lo une con otra persona, con la que ya no se

⁷³ *Ídem.*

encuentra cohabitando, y entabla una nueva relación de pareja, ocultando su matrimonio, siendo también diversas las causas para dicho ocultamiento, como pueden ser intereses económicos, religiosos y/o morales; sin embargo, no puede pasar desapercibida la conducta de quien ha actuado con dolo y mala fe, por ejemplo en el último caso citado en el que el hombre se une en matrimonio en la Ciudad de México y sin disolverlo, celebra otro matrimonio en diverso Estado y además establece un concubinato con tercera persona, pues cuando entabló la última relación de pareja, olvidó que se encontraba subsistente un matrimonio, recordándolo posteriormente y querer hacerlo valer únicamente para evadir una obligación alimentaria.

Luego entonces, la persona con la que entabló esta última relación y que resultó no ser cónyuge ni concubina, ¿tiene algún derecho generado por esa relación, en la que cohabitó con esa persona manteniendo una relación de ayuda mutua, solidaridad, estabilidad y demás características ya mencionadas?

Se ha confundido este término de pareja estable que coexiste con el matrimonio, con el conocido como amante, que se encuentra ligado a tener una relación paralela o simultánea al matrimonio, a relaciones pasajeras, a encuentros sexuales esporádicos.

Como se ha hecho notar en el capítulo anterior, la legislación civil únicamente reconoce las uniones de pareja monógamas en las instituciones del matrimonio, concubinato y sociedad de convivencia. Asimismo, ante la existencia de más de un matrimonio, hace referencia la nulidad del segundo matrimonio, al cual se le reconocen efectos jurídicos si se adquirió de buena fe, e incluso la presume, salvo prueba en contrario.

En cambio, en el concubinato, la legislación impide la existencia del concubinato de buena fe por la existencia concomitante de un matrimonio o de relaciones de

concubinato concomitante, celebradas de buena fe con diferentes mujeres, excluyéndolas y únicamente pudiendo demandar daños y perjuicios.

Por lo que, la legislación al no contemplar esta situación de hecho, vulnera los derechos fundamentales, generados en una relación de pareja, impidiéndoles producir efectos jurídicos a aquellas uniones integradas de buena fe, por el estado civil del su pareja; es decir, estamos en presencia de una categoría sospechosa- el estado civil- productora de una desigualdad.

Para la solución de estas situaciones, como son los casos citados con antelación, los juzgadores tienen la obligación de recurrir a la interpretación para comprender el sentido y alcance de las normas yendo más allá de la literalidad de la ley, buscando la armonización entre la interpretación Constitucional, principalmente de los numerales 1o. y 4o., y los Tratados Internacionales, específicamente de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y con ello dar argumentos que permitan resolver la desigualdad familiar, brindando tutela jurisdiccional a los derechos humanos.

III. ANÁLISIS LEGAL DE LOS CASOS PRÁCTICOS CON BASE A LOS PRINCIPIOS DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN.

La inserción de los Derechos Humanos en nuestro país a partir del 10 de junio del 2011, generó un cambio paradigmático dentro del sistema de justicia, derrocando viejas prácticas que hacían ver a la persona como un ente positivado dentro del marco legal, y le dio una nueva connotación enaltecéndolo poco a poco como ser humano.

Actualmente, para la defensa de los asuntos, esta reforma ha permitido evolucionar, adentrándonos más a la esencia del contenido de las normas, para lograr una mayor protección a la dignidad humana siendo esta el filtro sobre el que

debe pasar todos los subsecuentes derechos para concebirlos, como tales y en caso de ser transgredidos deben ser separados bajo dicha regla.⁷⁴

Asimismo, se busca fomentar la protección de los derechos fundamentales contenidos en la Constitución y Tratados Internacionales de los que nuestro país es parte.

Así, en opinión de Luigi Ferrajoli, citado por Pedro Javier Reséndiz⁷⁵, son derechos fundamentales todos aquellos derechos subjetivos que corresponde universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del estatus de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por derecho subjetivo cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica, y por estatus la condición de un sujeto, prevista, asimismo, por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas.

Por lo que, los derechos fundamentales no deben quedar definidos solamente en un plano teórico o constitucional, sino que además deben ser:

- a) Efectivamente ejercidos por quienes sean sus titulares, y
- b) Respetados/garantizados por todos quienes actúen frente a ellos, sea el Estado o sean los particulares.

⁷⁴ Rodríguez Quezada, Pavel, *Dignidad como base para la Ponderación de los Derechos Humanos en México*, Revista del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, 6° Proceso de selección de jueces modelo comparado, México, año 3, número 6, junio 2018, p. 117.

⁷⁵ Reséndiz Bocanegra, Pedro Javier, *Protección del derecho a decidir y contratar libremente: su impacto en la sociedad*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Serie Estudios Jurídicos, número 260, 2014, p. 7.

Por otra parte, la dignidad humana como derecho humano, se origina sobre el latín en *dignitas* y esta de *dignus* (digno, merecedor). Su significado actual hace referencia al valor del individuo como ser humano. En otras palabras, toda persona debe ser respetada por el hecho de ser persona y en ningún caso unos merecen más respeto o consideración que otros. Así, la dignidad de alguien no depende de la importancia que le otorguen los demás por una circunstancia o por otra y, paralelamente, es un valor moral que no se puede negociar en ningún sentido.⁷⁶

La dignidad del hombre se encuentra prevista actualmente en el último párrafo del numeral primero reformado de nuestra Constitución Federal que refiere:

“...Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas...”

En el plano internacional se encuentra contenida en el numeral 11.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:

“Artículo 11 Protección de la honra y la dignidad.

1. Toda persona tiene derecho al respecto de su honra y al reconocimiento de su dignidad”.

O en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en su artículo 1° al que recordemos nuestro país se subrogó y adhirió en el año 1981:

⁷⁶ Diccionario etimológico, <https://etimologia.com/dignidad/> Consultado el 25/04/2020 18:00 horas.

“...todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros...”

La dignidad humana es un derecho fundamental superior que debe ser respetado, por ser la base y condición de todos los demás, en cuanto son necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad. Así las cosas, la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial- como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.⁷⁷

Entonces, la dignidad es la suma de virtudes y atributos naturales del ser humano y base para el ejercicio de los demás, es la columna vertebral de todos los derechos humanos.

El principio de progresividad de los derechos humanos tutelado en el artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es indispensable para consolidar la garantía de protección de la dignidad humana, porque su observancia exige, por un lado, que todas las autoridades del Estado mexicano, en el ámbito de su competencia, incrementen gradualmente la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos y, por otro, les impide, en virtud de su expresión de no regresividad, adoptar medidas que disminuyan su nivel de protección.⁷⁸

⁷⁷ Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. II, agosto de 2016, p.633.

⁷⁸ Tesis: 2a./J. 41/2017 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, mayo de 2017, p. 634.

De la dignidad humana deriva “el libre desarrollo de la personalidad”, que consiste en que toda persona tiene derecho a elegir, en forma libre y autónoma, cómo vivir su vida, y comprende la libertad de contraer matrimonio o de no hacerlo, de procrear hijos y de decidir cuántos, o bien, de determinar no tenerlos; de escoger su apariencia personal, así como de decidir sobre su sexualidad.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sustentado que:⁷⁹

“...El libre desarrollo de la personalidad constituye la expresión jurídica del principio liberal de “autonomía de la persona”, de acuerdo con el cual, al ser valiosa en sí misma la libre elección individual de planes de vida, el Estado tiene prohibido interferir en la elección de éstos, debiéndose limitar a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno elija, así como a impedir la interferencia de otras personas en su persecución. En el ordenamiento mexicano, el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que permite a los individuos elegir y materializar los planes de vida que estimen convenientes, cuyos límites externos son exclusivamente el orden público y los derechos de terceros...”

Así, el libre desarrollo de la personalidad, proteger el plan de vida de las personas, imponiéndole al Estado y a las autoridades, de respetar la manera en que elegimos vivir y nos desenvolvemos en la sociedad, con la limitante de no afectar el derecho de terceros.

⁷⁹ Tesis: 1a./J. 28/2015 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, Julio de 2015, p. 570.

A. PRINCIPIO DE IGUALDAD.

Asimismo, la reforma al contenido del artículo 1o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, representa el reconocimiento constitucional de los principios de igualdad y de no discriminación.

El principio de igualdad constituye el límite al ejercicio del poder, con lo cual se evita que el Estado distinga a las personas otorgándoles privilegios basados en su clase social. Bajo esta premisa, nació el artículo 1o. de la Declaración de Derechos Humanos del Hombre y del Ciudadano de 1789:

“...Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derecho...”.

Al respecto, existen diversos artículos, tanto en la Constitución como en las convenciones internacionales en materia de derechos humanos, que reconocen el derecho fundamental a la igualdad, así como la prohibición a la discriminación, aun en aquellos casos graves en que la Carta Magna permita la restricción o suspensión de derechos fundamentales.

La igualdad puede distinguirse conceptualmente en dos modalidades:⁸⁰

- 1) La igualdad formal o de derecho; es una protección contra distinciones o tratos arbitrarios y se compone a su vez de la igualdad ante la ley, como uniformidad en la aplicación o interpretación de la norma jurídica por parte de toda las autoridades, e igualdad en la norma jurídica, que va dirigida a la autoridad materialmente legislativa y que consiste en el control del contenido de las normas a fin de evitar diferenciaciones legislativas sin justificación constitucional o violatorias del principio de proporcionalidad en sentido amplio.

⁸⁰ Tesis: 1a./J. 126/2017 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, diciembre de 2017, p. 119.

- 2) La igualdad sustantiva o de hecho. Esta radica en alcanzar una paridad de oportunidades en el goce y ejercicio real y efectivo de los derechos humanos de todas las personas, lo que conlleva a que en algunos casos sea necesario remover y/o disminuir los obstáculos sociales, políticos, culturales, económicos o de cualquier otra índole que impidan a los integrantes de ciertos grupos sociales vulnerables gozar y ejercer tales derechos.

Entonces, la igualdad formal o de derecho o ante la ley, refiere al contenido y la eficacia de la norma, que esta sea aplicada por igual a todos aquellos que se encuentren en la situación descrita en el supuesto normativo, sin otorgar privilegios.

Por lo que se refiere a la igualdad sustantiva o de hecho es el ejercicio efectivo de derechos humanos de las personas, removiendo obstáculos legales para el goce de los mismos, a fin de evitar injusticias, se refiere a las consecuencias, al resultado producido por la aplicación de cierta norma.

B. PRINCIPIO DE NO DISCRIMINACIÓN.

Por lo que respecta al principio de no discriminación, se entiende por discriminación⁸¹ toda distinción, exclusión, o restricción basada en el estado civil (hablando del presente tema), que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la persona, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y de las libertades fundamentales en las esferas políticas, social, económica, cultural, y civil o en cualquier otra materia.

⁸¹ Tesis: P. VII/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, Septiembre de 2016, p. 255.

Sin embargo, no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria, por lo que habría que distinguir entre:

- a) Distinción, que es una diferencia razonable y objetiva; y
- b) Discriminación, constituye una diferencia arbitraria que redunde en detrimento de los derechos humanos.

La invocación evidente como causa motivadora de la distinción, exclusión, restricción o preferencia arbitraria e injusta corresponde con la idea de discriminación por objeto o discriminación directa; no obstante, la discriminación por resultado o indirecta puede ocurrir cuando las normas y prácticas son aparentemente neutras, pero el resultado de su contenido o aplicación constituye un impacto desproporcionado en personas o grupos en situación de desventaja histórica justo en razón de esa desventaja, sin que exista para ello una justificación objetiva y razonable. Así, la discriminación no sólo se puede resentir cuando la norma regula directamente la conducta de un grupo en situación de vulnerabilidad, sino también cuando los efectos de su aplicación les generan un daño de discriminación.⁸²

En ese sentido, es necesario partir de la premisa de que los significados son transmitidos en las acciones llevadas por las personas, al ser producto de una voluntad, de lo que no se exceptúa el Estado como persona artificial representada en el ordenamiento jurídico. Así, las leyes -acciones por parte del Estado- no sólo regulan conductas, sino que también transmiten mensajes que dan coherencia a los contenidos normativos que establecen.

Por otra parte, el artículo 1o. de la Constitución mexicana reconoce un amplio catálogo de categorías sospechosas, estas surgen en virtud de un trato desigual, que bien puede tener un origen en el legislador al determinar el supuesto abstracto-

⁸² *Ídem.*

desigualdad formal-, o bien en la práctica, al aplicar la norma abstracta al caso concreto.⁸³

En el Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación,⁸⁴ se indica que las categorías sospechosas son conocidas también como rubros prohibidos de discriminación ya que hacen las veces de focos rojos para las autoridades, específicamente para quienes juzgan. Esto implica que se requieran un escrutinio estricto y una carga probatoria determinada para establecer la legitimidad o necesidad de una distinción, exclusión, restricción o preferencia.

A su vez, la Ministra en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Olga Sánchez Cordero, citada por Alberto Avendaño-González, Luis Eusebio en su artículo titulado Categorías Sospechosas y Control Difuso en la Práctica del juzgado familiar⁸⁵ refiere que los estereotipos generan expectativas sobre el comportamiento y características de las personas que no necesariamente coinciden con su identidad, que pueden derivar en valoraciones jurídicas discriminatorias, cuando la persona no se adecua a la visión estereotípica o no se adapta al comportamiento estereotípico.

Las categorías sospechosas son criterios de clasificación utilizados para atribuir roles, características o funciones a las personas con base en el grupo en el que los hemos catalogados o en forma estereotípicas, es decir adentro hay una sospecha. Deben estar en una revisión estricta de los juzgadores para asegurar que no estén

⁸³ Alberto Avendaño-González, Luis Eusebio, *op. cit.*

⁸⁴ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2020-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20%28191120%29.pdf> Consultado el 10/02/2021 10:15 horas.

⁸⁵ Alberto Avendaño-González, Luis Eusebio, *op. cit.*

en un trato diferenciados y legítimo en la ley, en política pública o en actos de autoridad.⁸⁶

Corresponderá a cada caso específico determinar si las distinciones realizadas son o no discriminatorias. Al respecto, es importante recordar que la Constitución no prohíbe el uso de categorías sospechosas, sino su utilización de forma injustificada, por lo que el escrutinio estricto de las distinciones basadas en aquéllas, garantiza que sólo serán constitucionales las que tengan una justificación muy robusta.

IV. ANÁLISIS DE LA PAREJA ESTABLE QUE COEXISTE CON EL MATRIMONIO.

Ha quedado precisado que la familia debe ser entendida como realidad social, que ha evolucionado y que obliga a las autoridades a interpretarla de una manera más amplia; y que al hablar de pareja estable coexistente con el matrimonio se habla de la relación de pareja en la que uno de ellos tiene un matrimonio subsistente, pero que se encuentra separado de hecho y que no hace referencia a tener una relación paralela o simultánea con matrimonio, tampoco a relaciones pasajeras, ni encuentros sexuales esporádicos.

Este concepto fue empleado por el Segundo Tribunal Colegiado en materia Civil del Séptimo Circuito, dentro del juicio de Amparo Directo número 68/2014, por el que se originó la tesis aislada con número de registro 2007438, publicada el doce de septiembre del año dos mil catorce en el Seminario Judicial de la Federación, con el rubro: “PAREJA ESTABLE COEXISTENTE CON EL MATRIMONIO. EL ARTÍCULO 233 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE VERACRUZ QUE ESTABLECE LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONAR ALIMENTOS ENTRE CÓNYUGES O CONCUBINOS, CONTIENE UNA DISTINCIÓN CON BASE EN UNA CATEGORÍA

⁸⁶ *Ídem.*

SOSPECHOSA SUSCEPTIBLE DE SOMETERSE A UN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD”.⁸⁷

En esta tesis el Tribunal Colegiado del Séptimo Circuito, al interpretar el artículo 233 del Código Civil para el Estado de Veracruz el cual establece la obligación de cónyuges y de concubinos para proveerse alimentos, el Tribunal afirma que prevé una distinción con base en una categoría, al hacer una clasificación de las clases o tipos de parejas que tienen derecho a recibir alimentos; excluyendo implícitamente otras relaciones de hecho, como “las parejas estables coexistentes con el matrimonio”, lo cual no constituye una razón válida para negar la existencia del derecho a reclamar y la obligación de pagar alimentos a quien, como mujer, tiene esa relación de solidaridad y de ayuda con el deudor alimentista, independientemente de que exista un matrimonio que impida configurar el concubinato o alguna otra institución de familia; porque se implica discriminación por razón de sexo y de estado civil.

Asimismo, este Tribunal señala que el Derecho mexicano equipara, en muchos efectos, a las familias constituidas mediante el matrimonio con aquellas cuyo eje de vinculación es de una naturaleza distinta, de tal modo que evoluciona hacia un “concepto de familia fundado esencialmente en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente aceptados con la finalidad de llevar a efecto una convivencia estable”.

Es de resaltar que los artículos 1o. y 4o. de la Carta Magna cierran el paso a la imposición apriorística de un concepto jurídico “sectario, estrecho o predominante” de familia y obligan a interpretar de la manera más amplia lo que cabe dentro de esa noción, cuando lo que está en juego son los derechos y necesidades básicas de las personas.

⁸⁷ Tesis: VII.2o.C.75 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y Gaceta*, Décima Época, tomo III, septiembre de 2014, p. 2512.

En dicha tesis el Tribunal emitió un precedente judicial declarando discriminatorio que el Código de Veracruz, a nivel de pareja solo contemplara la posibilidad de recibir alimentos entre cónyuges y concubinos, excluyendo a otras relaciones de hecho como la presente figura.

En el mes de noviembre del año dos mil catorce, mediante el comunicado 209/2014 por parte de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en materia de alimentos,⁸⁸ consideró que la llamada pensión compensatoria y en general los derechos alimentarios, al ser medios para garantizar el derecho a un nivel de vida digno de una persona en estado de necesidad con la que se tiene un vínculo familiar, forman parte de un núcleo básico de derechos tendientes a proteger a la familia, la cual no solo puede estar conformada por parejas casadas o unidas en concubinato en términos de ley, sino que también puede manifestarse de otras formas, que el Estado tiene obligación de proteger.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que todas las legislaciones estatales de las que se derive la obligación de otorgar una pensión compensatoria a cargo exclusivamente de cónyuges o concubinos, excluyendo a otro tipo de parejas de hecho que al convivir de forma constante generan vínculos de solidaridad y ayuda mutua, pero que por algún motivo no cumplen con todos los requisitos para ser considerados como un concubinato, constituye una distinción discriminatoria que coloca a este tipo de parejas en una situación de desprotección.

Respecto al tema alimentario, en la ejecutoria del juicio de Amparo Directo, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, emitió la tesis aislada con número de registro digital 2002698, de rubro: "ALIMENTOS. LA MUJER QUE HA

⁸⁸ Otorgamiento de alimentos a parejas estables en supuestos distintos al matrimonio y al concubinato, Comunicado 209/2014 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=2982> Consultado el 04/05/2020 a las 19:00 horas.

PROCREADO HIJOS, TIENE DERECHO A RECIBIRLOS DEL PADRE DE ELLOS, CON INDEPENDENCIA DE QUE EXISTA UN MATRIMONIO PREVIO, QUE IMPIDA CONFIGURAR EL CONCUBINATO O ALGUNA OTRA INSTITUCIÓN DE FAMILIA, YA QUE ES UN TRATO DISCRIMINATORIO EXIGIR ALGUNO DE ESOS VÍNCULOS, PORQUE ES EL MEDIO NATURAL DE LA PROCREACIÓN EL QUE ORIGINA LA NECESARIA RELACIÓN DE SOLIDARIDAD Y AYUDA MUTUA ENTRE MADRE E HIJOS Y PADRE”.⁸⁹

Esta tesis fue objeto de denuncia de contradicción 25/2016 del Pleno en Materia Civil del Primer Circuito; efectuada entre los criterios sustentados por el Décimo Tercer Tribunal y el Tercer Tribunal, en torno al mismo problema: Determinar si la mujer a la que no le asiste el carácter de cónyuge o concubina cuenta con el derecho de percibir alimentos por parte del varón con quien procreó hijos, al haberse dedicado a las actividades del hogar, asimismo, si la negativa a reconocer ese derecho es o no discriminatorio.

Lo anterior, teniendo en cuenta que el Décimo Tercer Tribunal considera que ese derecho no debe ser reconocido bajo el argumento de que la mujer que se encuentra en esas condiciones no cumple con los requisitos exigidos por la ley, al no tratarse de la esposa o concubina del presunto deudor alimentario. Lo cual además refiere que no es discriminatorio, dado que no se le contempla en una situación inferior a las mujeres que son concubinas o esposas, pues estima que éstas no se ubican en un grupo superior, sino que para acceder a dicho beneficio es necesario que se ubiquen en alguna de las hipótesis legales, pues tal derecho nace de la relación con el acreedor alimentario que únicamente puede ser de aquellas dos situaciones.

Mientras que el criterio sustentado por el Tercer Tribunal es contrario, es decir, que la mujer que se halla en dicha situación sí tiene derecho a percibir alimentos por parte del varón, lo cual encuentra justificación en el hecho de que entre deudor y la

⁸⁹ Tesis: I.3o.C.69 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo 2, Febrero de 2013, p. 1303.

madre de sus hijos sí hay una situación de dependencia económica y un vínculo jurídico que se extiende por el solo hecho de haber procreado hijos, aunque no se surta el supuesto del matrimonio o del concubinato, pues la procreación es el común denominador entre las mujeres que se encuentran bajo ese estado civil y las que no.

Aunado a que la mujer no casada ni unida en concubinato que se dedica a cuidar a los hijos, no está en posibilidad real de proveerse a sí misma de los ingresos económicos suficientes para satisfacer sus necesidades alimentarias, lo que genera una presunción de que deben satisfacerse, con independencia de su estado civil o del que guarde el padre de su hijo; pues basta ese vínculo jurídico que surge de la relación padre, hijo, madre y que ésta no pueda proveerse a sí misma los ingresos necesarios para subsistir, para que se genere el derecho a los alimentos.

Considera también que no se trata de un derecho exclusivo o excluyente de una persona frente a otra, sino que nace de un vínculo de solidaridad entre personas, determinado no solamente por razones de familia o de establecer un hogar común, con voluntad de permanencia y de ayuda mutua, como ocurre con el matrimonio, el concubinato o la sociedad en convivencia, sino solamente deriva de la procreación de hijos mutuos o adoptados, lo que motiva que la mujer se haga cargo del hogar y del cuidado de los menores, para la atención de sus necesidades, lo que a su vez genera una situación de dependencia (salvo que el deudor o el interesado desvirtúe esa presunción).

De igual modo, la realización de dichas actividades coadyuva a mantener ese núcleo surgido de la mera situación filial con los hijos, puesto que la minoría de edad de éstos exige a uno de los progenitores o miembros de la familia ampliada (abuelos, tíos, primos) se dedique a su atención y cuidado, lo que materialmente lo hará dependiente del proveedor de recursos para el hogar, al dejar de realizar actividades remuneradas o generadoras de riqueza.

Finalmente, se concluyó, que debe prevalecer con carácter de jurisprudencia la tesis con número de registro digital 2013735 de rubro: “PENSIÓN ALIMENTICIA O COMPENSATORIA EN UNIONES DE HECHO QUE NO SEAN CONSTANTES Y ESTABLES. PARA DECRETAR SU PROCEDENCIA, ES INSUFICIENTE QUE SE HAYA PROCREADO UN HIJO EN COMÚN O QUE UNO DE SUS INTEGRANTES SE HAYA DEDICADO AL CUIDADO DE ÉSTE”.⁹⁰

Así, en todos aquellos casos en que se acredite la existencia de una pareja que conviva de forma constante y estable, fundada en la afectividad, la solidaridad y la ayuda mutua, deberán aplicarse las protecciones mínimas que prevé el derecho de familia para el matrimonio y el concubinato, entre las que se encuentran y destacan las obligaciones alimentarias. Sin embargo, se resaltó que las protecciones aludidas son exclusivas de la familia, por lo que no son extensibles a uniones efímeras o pasajeras que no revisten estas características.

En este sentido, actualmente la Ley para la Familia de Coahuila de Zaragoza, publicada en el periódico oficial el 15 de diciembre del año dos mil quince, contempla la obligación alimentaria entre la pareja estable, independientemente del estado civil de sus integrantes, misma que dispone lo siguiente:

Artículo 284. Las personas unidas por una relación de pareja estable, independientemente del estado civil de cada una de ellas, tienen la obligación recíproca de darse alimentos, cuando concurren las siguientes circunstancias:

I. Que la relación de pareja esté fundada en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente aceptada.

⁹⁰ Tesis: PC.I.C. J/45 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, febrero de 2017, p. 1569.

II. Que tengan una relación de convivencia estable aunque concurren, con respecto al deudor alimentista, diversas formas de convivencia como el matrimonio o el concubinato.

III. Que se acredite que existe dependencia económica.

Al cesar la relación a que se refiere este artículo y alguno de sus integrantes carece de ingresos o bienes que produzcan frutos suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado aquella relación.

La autoridad judicial tomando en cuenta las circunstancias del caso podrá aumentar, disminuir o cancelar la obligación de dar alimentos; empero, esta obligación a favor de la pareja necesitada se extingue cuando haya transcurrido un término igual a la duración de la relación.

Ahora bien, en la legislación Civil de la Ciudad de México, únicamente se contemplan los derechos a nivel de pareja, para cónyuges y concubinos, excluyendo cualquier otro tipo de relación; sin embargo, la realidad indica la coexistencia de ambas figuras, lo que implica la posibilidad de convivir y establecer una relación de concubinato con persona distinta al cónyuge, tal como lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

No obstante, las legislaciones de la Ciudad de México, invisibilizan y excluyen esta relación coexistente, los siguientes son algunos ejemplos de ello:

Ante la existencia de más de un matrimonio, se hace referencia en el numeral 78 del Código Civil de la Ciudad de México, la nulidad del segundo matrimonio, al cual se le reconocen efectos jurídicos si se adquirió de buena fe, e incluso la presume, salvo prueba en contrario.

El numeral 291 Bis del Código Civil de la Ciudad de México, al establecer que para ser considerada la unión de pareja como concubinato, deben estar libres de matrimonio, con dicho requisito se genera seguridad y certeza jurídica en el matrimonio y el concubinato, evitando duplicidad de figuras en una misma persona.

También, el mismo numeral refiere que si hay varias uniones de este tipo, ninguna se reputara concubinato; es decir, admite la posibilidad de que una persona sostenga diversas uniones, y al mismo tiempo libera de cualquier obligación al que actuó de mala fe y sostuvo diversas relaciones, excluyendo del ejercicio de sus derechos de familia a quien no es cónyuge ni concubina.

Por otra parte, la Ley del Seguro Social y la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, en los numerales 130 y 131, respectivamente, reconoce el derecho a pensión por viudez a “la persona con quien haya vivido los últimos cinco años precedentes a la muerte del asegurado, siempre que hayan permanecido libres de matrimonio”.

Finalmente, la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, en el numeral 3o. menciona que se entenderá por violencia familiar, la que recaiga en cualquier miembro de la familia, a nivel de pareja, refiere al matrimonio, concubinato “o quien mantenga una relación de hecho”; aquí si se contemplan otras relaciones de hecho.

Además de invisibilizar y excluir esta relación coexistente, la mujer, quien se presume actúa de buena fe, generalmente es víctima de discriminación en razón de sexo y estado civil, lo que ocurre por estereotipos de género, ya que culturalmente se tolera que el hombre tenga dos casas u hogares y no solo eso, sino que también socialmente, a quien no es cónyuge ni concubina inmediatamente es llamada “amante” y se relaciona con la infidelidad, sin atender el contexto de la relación.

Por lo que, al presentarse un asunto de este tipo, se debe de juzgar aplicando el método de impartición de justicia con perspectiva de género, a fin de detectar los tratos diferenciados y determinar si dicho trato es necesario o resulta arbitrario y desproporcionado, que provoca discriminación.

La discriminación no sólo se resiente cuando la norma regula directamente la conducta de un grupo en situación de desventaja histórica, sino cuando las normas contribuyen a construir un significado social de exclusión o degradación para estos grupos, tal como se hace notar, ante la posibilidad de establecer un concubinato con persona distinta al cónyuge, donde la ley sin atender el contexto de la situación excluye automáticamente la coexistencia de ambas figuras.

Una vez que se ha comprobado que efectivamente el legislador realizó una distinción, es necesario establecer la intensidad con la cual se llevará a cabo el escrutinio de razonabilidad de la medida; toda vez que, cuando una norma en sí misma discrimina a una persona o grupo de personas que se ubican en una categoría sospechosa, no es posible realizar una interpretación conforme, pues dicha norma continuaría existiendo en su redacción, aun siendo discriminatoria y contraria al artículo 1o. constitucional y a las obligaciones internacionales contraídas por México en cuanto a no discriminar con base en categorías sospechosas. Estas obligaciones no pueden cumplirse mediante una interpretación que varíe la base misma del concepto impugnado y que no modifique la situación discriminatoria sufrida por dichas personas.

Por lo que, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis de jurisprudencia con número de registro digital 2009726, bajo el rubro “NORMAS DISCRIMINATORIAS. NO ADMITEN INTERPRETACIÓN CONFORME Y EXISTE OBLIGACIÓN DE REPARAR” ha sostenido que,⁹¹ si se considera que una

⁹¹ Tesis: 1a./J. 47/2015 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I , agosto de 2015, p. 394.

norma es discriminatoria, la interpretación conforme no repara dicha discriminación; dado que lo que buscan las personas discriminadas es la cesación de la constante afectación y su inclusión expresa en el régimen jurídico en cuestión; en otras palabras, las personas no sólo buscan acceder a esa institución, sino suprimir el estado de discriminación generada por el mensaje transmitido por la norma.

Luego entonces, se debe incluir en la legislación situaciones de convivencia ajenas al matrimonio que desarrollan los mismos fines que ésta, pues la existencia de una relación de pareja continuada en el tiempo produce un conjunto de intereses personales y patrimoniales; por lo tanto, merece los mismos niveles de protección, a fin de encontrarnos acorde al principio de igualdad y no discriminación.

Lo que puede lograrse, eliminando en la figura del concubinato el requisito “libres de matrimonio, sin impedimentos para contraerlo”. Otra posible solución es la inclusión en el Título Cuarto Bis De la Familia, la figura de “pareja estable”, en la que independientemente del estado civil de sus integrantes, sea considerada como fuente generadora de derechos y obligaciones de familia; así, con el reconocimiento legal la persona inocente, por así llamarla, puede hacer valer sus derechos de familia, como por ejemplo los alimentarios, sucesorios y de seguridad social.⁹²

⁹² Por ejemplo, en materia de seguridad social, pensión por viudez, la Corte Constitucional de Colombia a partir de la sentencia T-660/1998, por la muerte de trabajador, se establece inicialmente que la compañera permanente - mujer con la que compartió sus últimos años de vida - , podría reclamar una cuota parte de lo correspondiente al porcentaje proporcional al tiempo convivido con el causante siempre y cuando haya sido superior a los últimos cinco años antes del fallecimiento del causante; posteriormente se modifica y divide en partes iguales la pensión, entre la cónyuge supérstite y la compañera permanente, con base en la convivencia caracterizada por el compromiso afectivo, apoyo mutuo y vida en común vigente entre la pareja al momento de la muerte del trabajador pensionado; y los criterios de justicia y equidad. <https://www.corteconstitucional.gov.co/relatoria/1998/T-660-98.htm#:~:text=T%2D660%2D98%20Corte%20Constitucional%20de%20Colombia&t>

Esta cuestión del concubinato y el requisito de “libres de matrimonio, sin impedimentos para contraerlo”, ha sido estudiado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el Amparo Directo en Revisión número 3727/2018, en donde se analizó la constitucionalidad del artículo 65 del Código Familiar del Estado de Morelos; resolviendo que efectivamente es inconstitucional y que debe leerse al concubinato como la unión de hecho de un hombre y una mujer, que viven en forma constante y permanente, generando derechos y obligaciones al procrear hijos o manteniendo la convivencia.

Por lo que, tomando en consideración los elementos contenidos en los numerales 1o. y 4o. Constitucionales, como son la dignidad humana, el principio de progresividad, libertad, la igualdad y no discriminación, a fin de realizar una interpretación armónica, se debe otorgar protección amplia a la familia, como concepto social y dinámico, y tutelar el respeto a los derechos fundamentales de sus integrantes, favoreciendo el desarrollo de su proyecto de vida.

Así, quienes acrediten que conforman una relación de pareja de hecho, que conviva de forma constante y estable, que se encuentre fundada en la afectividad, la solidaridad, apoyo moral y económico, estabilidad, exclusividad y demás características propias de una relación familiar; con la finalidad de formar una vida en común; independientemente de que subsista una relación de matrimonio que no permita configurar el concubinato por la falta del requisito “las personas deben estar libres de matrimonio”; deberán aplicarse las protecciones mínimas que prevé el derecho de familia.

Dado que debe darse cumplimiento al mandato Constitucional que ordena proteger lo relativo a la organización y desarrollo de la familia, tomando en consideración la realidad social, yendo más allá de la literalidad de la ley; a fin de remover barreras legales innecesarias que no atienden el contexto de la realidad de

ext=El%20Estado%20tiene%20el%20deber,fundamento%20de%20la%20convivencia%20colectiva. Consulta 22/02/2021 a las 22:00 horas.

quien no es cónyuge ni concubina y se otorgue facilidad de acceso a la justicia y tutela efectiva de sus derechos.

De sostener lo contrario, implicaría que cualquier persona que tiene un matrimonio subsistente podría tener relaciones personales como fuente de obligaciones, pudiendo incumplirlas y liberándose fácilmente oponiendo como defensa y excusa su estado civil, dando un trato desigual a quien no es cónyuge ni concubina y que encaró los mismos roles maritales.

Resaltando que las protecciones aludidas son exclusivas de la familia por lo que no son extensibles a uniones efímeras o pasajeras que no revisten las características expuestas con anteriormente.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. La familia es la institución más antigua de la sociedad, el núcleo primario y fundamental para proveer a la satisfacción de las necesidades básicas del hombre, que son desde las físicas, mismas que determinan la supervivencia; necesidades de seguridad, para sentirse protegido y; las necesidades sociales, consistentes en las de relacionarse, siendo parte de la comunidad; todas en su conjunto para su crecimiento y desarrollo; además reguladas por el Estado a fin resolver conflictos suscitados.

Entonces, la familia constituye un grupo social en el que las personas se agrupan y enlazan por vínculos ya sea conyugales, de parentesco u otros como la adopción, generalmente para conservar y transmitir a las generaciones posteriores sus valores, costumbres, religión, instrucción, etc., esto con el fin de integrar una sociedad sólida, con valores y costumbres comunes.

SEGUNDA. Las disposiciones legales aplicables a la familia, no tienen como finalidad proteger el interés del individuo considerado aisladamente, sino como miembro del grupo familiar.

La intervención del Estado, para ser eficaz debe tender a dictar medidas protectoras de orden moral, económico o social, que fortalezcan a la familia misma, y le permita satisfacer, de la mejor manera posible sus finalidades naturales, como son la procreación, el sostenimiento económico y la educación moral, intelectual y física de los hijos, atendiendo las condiciones actuales de nuestra realidad.

Así, por ejemplo, la derogación de la figura de los esposales, que para nuestra época ya había caído en desuso, y años después agregar una nueva figura como lo es la Sociedad de Convivencia.

TERCERA. El concepto de familia ha sufrido una notable evolución en el derecho Nacional, así como en el derecho Internacional, a partir de la inclusión y promoción de los derechos humanos, para adaptar y modificar su concepción desde una idea tradicional hacia nociones más abiertas y plurales, esto debido a las diversas circunstancias, contextos y realidades sociales; por lo que, su interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de la vida actuales.

En la actualidad, el orden jurídico familiar funciona sobre la base de una pluralidad de modelos familiares para las diversas formas que tienen las personas de alcanzar sus propios fines, con base en la igualdad y tolerancia. Todo esto se encuentra garantizado, mediante la inserción de la estructura nacional e internacional de derechos humanos.

Ante ello, la fuente de la familia, no contempla únicamente al matrimonio, sino también a las relaciones de pareja fundadas esencialmente en la afectividad, el consentimiento y la solidaridad libremente acotada con la finalidad de tener una convivencia estable y conformar un hogar en común.

Al proyectarse a la familia desde un concepto abierto, se promueve también su tutela jurídica, a fin de que haya un mejor reconocimiento a todas y cada uno de las formas de parejas, independientemente de la institución a la que pertenezcan, y también se promueven los principios familiares.

CUARTA. En la reforma de fecha diez de junio del año dos mil once al artículo 1o. Constitucional se constituyeron los Derechos Humanos en el sistema jurídico y la interpretación jurídica de la norma, debe ser dinámica, independiente, evolutiva, universal, indivisible y pro persona, a fin de favorecer al gobernado.

En ese contexto, se tutela a la familia como realidad social. Es así que, se evoluciona hacia un concepto de familia fundado esencialmente en la afectividad, el consentimiento y a la solidaridad.

Así hablamos de la pareja estable que coexiste con el matrimonio, en la cual uno de sus miembros está aún casado con otra persona, de la que se encuentra separado, legalmente o de hecho (no hace referencia a tener una relación paralela o simultánea con matrimonio, tampoco a relaciones pasajeras, ni encuentro sexuales esporádicos). Aquella pareja que mantiene una relación estable y continuada que cumple con los mismos roles maritales, pero que no se han sujetado al régimen matrimonial y otra figura reconocida por la ley por cualquier circunstancia o impedimento, pero que en la realidad constituye una unión fáctica y que conforma una familia.

Por lo tanto, debe gozar de los derechos fundamentales y prestaciones de familia, como por ejemplo, los derechos alimentarios, sucesorios y prestaciones sociales.

En la legislación Civil de la Ciudad de México, se establecen derechos para cónyuges y concubinos, excluyendo cualquier otro tipo de relación; por lo que, el legislador realizó una distinción, a una persona o grupo de personas que se ubican en una categoría sospechosa- estado civil-.

Comprobada la distinción, de la que no es posible realizar una interpretación conforme, pues dicha norma continuaría existiendo en su redacción, aun siendo discriminatoria y contraria al artículo 1o. constitucional y a las obligaciones internacionales contraídas por México en cuanto a no discriminar con base en categorías sospechosas; luego entonces, lo que se busca es la cesación de la constante afectación y su inclusión expresa en el régimen jurídico en cuestión, en otras palabras, las personas no sólo buscan acceder a esa institución, sino suprimir el estado de discriminación generada por el mensaje transmitido por la norma.

Ejemplo de lo anterior lo encontramos en la Ley de la Familia de Coahuila de Zaragoza y el Amparo Directo en Revisión número 3727/2018 resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Máxime que no se debe olvidar que se habla de una persona que encaró los mismos fines de los cónyuges, que realizó las mismas actividades del hogar y proporcionó lo mismos cuidados hacia la pareja, pero que por algún motivo no cumple con todos los requisitos para ser considerada dentro de una relación legalmente reconocida (y que por lo tanto, constituye una distinción en base a una categoría sospechosa –estado civil- que no es razonable ni justificada); y que sin embargo, también debe gozar de los derechos más elementales establecidos para la protección de la familia; siendo generalmente la mujer, quien se presume actúa de buena fe, víctima de discriminación en razón de sexo y estado civil, lo que ocurre por estereotipos de género, ya que cultural y socialmente se tolera que el hombre tenga dos casas u hogares.

De sostener lo contrario implicaría que cualquier persona soltera o casada, podría tener relaciones personales como fuente de obligaciones pudiendo incumplirlas fácilmente oponiendo como excusa o defensa su estado civil; resaltando que las protecciones aludidas son exclusivas de la familia, no siendo extensibles a uniones efímeras o pasajeras.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRAVO GONZÁLEZ, Agustín, *Derecho Romano*, México, Porrúa 2001.

CASTELAN, Yvonne, *La familia*, México, F.C.E., 1985.

DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y GARZÓN JIMÉNEZ, Roberto, *Derecho Familiar y sus reformas más recientes en la legislación de la Ciudad de México*, 4a. ed., México, Porrúa, 2008.

Enciclopedia jurídica, Omeba, T. XI.

FLORESGOMEZ GONZÁLEZ, Fernando y CARVAJAL MORENO, Gustavo, *Nociones de derecho positivo mexicano*, México, Porrúa, 2002.

GALINDO GARFÍAS, Ignacio, *Derecho Civil, primer curso*, México, Porrúa, 1994.

GORDILLO MONTESINOS, Roberto Héctor, *Derecho Privado Romano*, México, Porrúa, 2004.

GUITRÓN FUENTEVILLA, Julián, *Enciclopedia jurídica, derecho familiar*, México, Porrúa, 2016.

HERNÁNDEZ TEJERO, Jorge, *Lecciones de Derecho Romano*, 6a. ed. Madrid, España, 1994.

HERRERÍAS SORDO, María del Mar, *El concubinato*, 2a. ed., México, Porrúa, 2000.

LÓPEZ MONROY, José de Jesús, *Notas elementales para los principios de la ciencia del Derecho Civil*, México, Porrúa, 2012.

LOZANO RAMÍREZ, Raúl, *Derecho Civil*, México, Publicaciones administrativas contables jurídicas, 2012.

PÉREZ CONTRERAS, María Montserrat, *Derecho de Familia y sucesiones*, México, Nostra Ediciones, 2010.

RESÉNDIZ BOCANEGRA, Pedro Javier, *Protección del derecho a decidir y contratar libremente: su impacto en la sociedad*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Serie Estudios Jurídicos, número 260, 2014.

RODRÍGUEZ QUEZADA, Pavel, *Dignidad como base para la Ponderación de los Derechos Humanos en México*, Revista del Tribunal Superior de Justicia de la Ciudad de México, 6° Proceso de selección de jueces modelo comparado, México, año 3, número 6, junio 2018.

SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo, *Derecho Civil, parte general, personas y familia*, México, Porrúa, 1998.

LEGISLACIÓN

Código Civil de Cataluña, [www.boe.es biblioteca_jurídica códigos](http://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos)

Código Civil de la Ciudad de México,

<https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/50289a13825049361bb4abc0298d1374beed4009.pdf>.

Código Civil de Navarra, <https://www.boe.es/boe/dias/2019/06/08/pdfs/BOE-A-2019-8512.pdf>

Código Civil de Veracruz,

<https://www.legisver.gob.mx/leyes/LeyesPDF/CCIVIL07052020.pdf>

Código Civil Español, <https://juspedia.es/index.php/es/codigo-civil>

Código del Derecho Foral de Aragón, <https://www.boe.es/buscar/pdf/2011/BOA-d-2011-90007-consolidado.pdf>

Código del Estado de México,

http://www.secretariadeasuntosparlamentarios.gob.mx/leyes_y_codigos.html

Código Familiar del Estado de Morelos,

<http://marcojuridico.morelos.gob.mx/codigos.jsp>

Código Familiar del Estado de Sinaloa,

https://gaceta.congresosinaloa.gob.mx:3001/pdfs/leyes/Ley_4.pdf

Código Familiar del Estado de Yucatán,

<http://www.congresoyucatan.gob.mx/legislacion/codigos>

Código Familiar del Estado de Zacatecas,
<https://www.congresozac.gob.mx/63/ley&cual=104&tipo=pdf>

Constitución Política de Sinaloa,
<http://transparenciasinaloa.gob.mx/images/leyes/archivos/pdf/CONSTITUCION%20POLITICA%20DE%20SINALOA.pdf>

Constitución de la República de Cuba,
<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/cu/cu054es.pdf>

Constitución Política de Bolivia, https://www.oas.org/dil/esp/constitucion_bolivia.pdf

Constitución Política de Brasil,
http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoConstituicao/anexo/CF_espanhol_w eb.pdf

Constitución Política de Colombia,
<https://www.corteconstitucional.gov.co/inicio/Constitucion%20politica%20de%20Colombia.pdf>

Constitución Política de Ecuador,
<https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/ec/ec030es.pdf>

Constitución Política de El salvador,
<https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/EISal/constitucion.pdf>

Constitución Política de la República de Costa Rica,
https://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Costa_Rica.pdf

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,
http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1_060320.pdf

Constitución Política de Nicaragua,

https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_nic_const.pdf

Constitución Política de Paraguay,

<http://digesto.senado.gov.py/archivos/file/Constituci%C3%B3n%20de%20la%20Rep%C3%ABlica%20del%20Paraguay%20y%20Reglamento%20Interno%20HCS.pdf>

Constitución Política de Perú, <http://extwprlegs1.fao.org/docs/pdf/per127779.pdf>

Constitución Política de Uruguay,

<https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/constitucion>

Constitución Política de Venezuela,

http://www.oas.org/dil/esp/constitucion_venezuela.pdf

Constitución Política Estado de Morelos,

<http://marcojuridico.morelos.gob.mx/constitucion.jsp>

Constitución Política del Estado de Yucatán,

<https://www.poderjudicialyucatan.gob.mx/digestum/marcoLegal/01/2012/DIGESTUM01001.pdf>

Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica,

https://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/acc_ref/Convencion_Americana_sobre_Derechos_final.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Atala Riffo y niñas vs. Chile
sentencia de 24 de febrero de 2012,

http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf

Corte Interamericana de Derechos Humanos caso Fornerón contra Argentina
sentencia de 27 de abril de 2012,
http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf

Declaración Universal de Derechos Humanos, <https://www.un.org/es/universal-declaration-human-rights/>

Ley de Sociedad de Convivencia de la Ciudad de México,
<https://www.congresocdmx.gob.mx/media/documentos/aa9622276b269efe9ca13d998c286d1405e8fa1b.pdf>

Ley para la Familia de Coahuila de Zaragoza,
http://congresocoahuila.gob.mx/transparencia/03/Leyes_Coahuila/coa233.pdf

Ley para la Familia del Estado de Hidalgo, http://www.congreso-hidalgo.gob.mx/biblioteca_legislativa/leyes_cintillo/Ley%20para%20la%20Familia%20del%20Estado%20de%20Hidalgo.pdf.

Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género, Suprema Corte de Justicia de la Nación, <https://www.scjn.gob.mx/derechos-humanos/sites/default/files/protocolos/archivos/2020-11/Protocolo%20para%20juzgar%20con%20perspectiva%20de%20g%C3%A9nero%20%28191120%29.pdf>

PÁGINAS DE INTERNET

ALBERTO AVENDAÑO-GONZÁLEZ, Luis Eusebio, Categorías sospechosas y control difuso en la práctica del juzgador familiar, [https://revistas.ucc.edu.co/html_revistas/ColFor/5\(1\)/5\(1\)5/5\(1\)5.htm](https://revistas.ucc.edu.co/html_revistas/ColFor/5(1)/5(1)5/5(1)5.htm)

Comisión Nacional de los Derechos Humanos, Las familias y su protección jurídica, https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/doc/Programas/Ninez_familia/Materia/trip-familias-juridicas.pdf

ESPINOZA COLLAO, Álvaro Daniel, ¿En qué está la familia en el derecho del siglo XXI? El camino hacia un pluralismo jurídico familiar, www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttex&pid=s1870-69162017000100222

Diccionario etimológico, <https://etimologia.com/dignidad/>

FRESNEDO DE AGUIRRE, Cecilia, Uniones matrimoniales y no matrimoniales. Su continuidad jurídica a través de las fronteras, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-comparado/article/view/4057>

Otorgamiento de alimentos a parejas estables en supuestos distintos al matrimonio y al concubinato, Comunicado 209/2014 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, <https://www.internet2.scjn.gob.mx/red2/comunicados/noticia.asp?id=2982>

POSADA GÓMEZ, Elda García, El concepto de convivencia no matrimonial en el Derecho Español, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=802658>

RIVERO DE ARHANCET, Mabel y RAMOS CABANELLAS, Beatriz, Principios aplicables en las relaciones de familia, *revistas.ucu.edu.uy>index.php>article>download*

RODRÍGUEZ ITURRI, Roger, Matrimonio y Familia: Información sobre el parentesco, <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:zvK88aob1bQJ:https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/5084800.pdf+&cd=1&hl=es&ct=clnk&gl=mx>

VÁZQUEZ, Paula Sofía, Mi amiga, mi esposa, mi amante... y las pensiones que les corresponden, Nexos. El juego de la Suprema Corte, <https://eljuegodelacorte.nexos.com.mx/?p=4934>

TESIS AISLADAS Y JURISPRUDENCIALES

Tesis: I.10o.C.67 C, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXVIII, diciembre de 2008, p. 986.

Tesis: I.5o.C. J/11, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XXXIII, marzo de 2011, p. 2133.

Tesis: I.3o.C.69 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo 2, febrero de 2013, p. 1303.

Tesis: VII.2o.C.75 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y Gaceta*, Décima Época, tomo III, septiembre de 2014, p. 2512.

Tesis: 1a./J. 28/2015 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, julio de 2015, p. 570.

Tesis: 1a./J. 47/2015 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, agosto de 2015, p. 394.

Tesis: 1a./J. 37/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. II, agosto de 2016, p.633.

Tesis: P. VII/2016 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, septiembre de 2016, p. 255.

Tesis: PC.I.C. J/45 C (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo II, febrero de 2017, p. 1569.

Tesis: 2a./J. 41/2017 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, tomo I, mayo de 2017, p. 634.

Tesis: 1a./J. 126/2017 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*,
Décima Época, tomo I, diciembre de 2017, p.119.