

257
203



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN

" EFECTOS DE LA UNION DE HOMBRE Y MUJER
FUERA DE MATRIMONIO EN LA LEGISLACION
MEXICANA "

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
BEATRIZ CLAUDIA ROBLEDO RONQUILLO
G E N E R A C I O N 8 6 - 9 0

ASESOR : LIC. JOSE MARTINEZ OCHOA



TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



México, D. F.

1994



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 está 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.

I N D I C E

| INTRODUCCION | PAG |
|--|-----|
| CAPITULO PRIMERO.- BREVE REFERENCIA HISTORICA DEL CONCUBINATO. | |
| 1.1. Concubinato en Roma. | 4 |
| 1.1.1. La Ley Julia de Adulteriis y la La ley Papia Poppaea. | |
| 1.1.2. Concepto de concubinato en Roma. | 9 |
| 1.2. Concubinato en Francia. | 11 |
| 1.2.1. La Jurisprudencia | 12 |
| 1.2.2. La Corte de Paris. | 12 |
| 1.2.3. La Corte de Burdeos. | |
| 1.2.4. La Corte de Casación. | |
| 1.3. Uniones no matrimoniales en el derecho español. | 16 |
| CAPITULO SEGUNDO.- HISTORIA DEL CONCUBINATO EN LATINOAMERICA. | |
| 2.1. El matrimonio de hecho en Bolivia. | 23 |
| 2.2. En Cuba. | 30 |
| 2.3. En Guatemala. | |
| 2.3.1. El matrimonio guatemalteco de hecho. | 31 |
| 2.4. Colombia | 33 |
| I.- Donaciones entre concubinos | 36 |
| II.- Reparación del concubino a la concubina por los daños que le haya causado | |
| III.- Daños que un tercero causa a uno de los concubinos | |
| IV.- El patrimonio de los concubinos | 37 |
| V.- Naturaleza y elementos de las sociedades de hecho entre concu binos. | |
| VI.- Liquidación de la sociedad de hecho entre concubinos. | 38 |
| 2.5. Venezuela. | 41 |

CAPITULO TERCERO.- DESARROLLO DEL CONCUBINATO EN MEXICO.

| | | |
|------|---|----|
| 3.1. | Epoca prehispánica en México. | 44 |
| 3.2. | Etapa del México Independiente. | 48 |
| 3.3. | Códigos Civiles de 1870 y 1884. | 49 |
| 3.4. | Exposición de Motivos del Código Civil de 1928. | 51 |
| 3.5. | Concepto moderno del concubinato y posturas. | 53 |
| 1.- | El concubinato como estado jurídico | 56 |
| 2.- | El concubinato como estado jurídico en relación con los hijos. | |
| 3.- | Prohibir el concubinato y sancionarlo, bien sea desde el punto de vista civil o penal, permitiendo incluso la separación por la fuerza de los concubinos. | 57 |
| 4.- | El concubinato como unión de grado inferior al matrimonio. | 58 |
| 3.6. | Concepto moderno del concubinato. | 65 |

CAPITULO CUARTO.- EFECTOS JURIDICOS DEL CONCUBINATO EN MEXICO.

| | | |
|--------|---|----|
| 4.1. | En la familia. | 71 |
| 4.2. | Alimentos. | 75 |
| 4.2.1. | Fuentes de la obligación alimentaria | |
| 4.2.2. | Sujetos obligados a dar alimentos. | 77 |
| 4.3. | Patrimonio | 79 |
| 4.3.1. | Concepto de patrimonio | |
| 4.4. | Efectos Jurídicos de los concubinos en la sucesión. | 86 |

| | PAG. |
|--|------|
| CAPITULO QUINTO.- CONCUBINATO COMO UNA SITUACION REAL DE HECHO. | |
| 5.1. Concubinato como una situación real de hecho. | 93 |
| 5.1.1. Reglamentación de los efectos de la unión de hombre y mujer fuera del matrimonio. | 94 |
| 5.1.2. Derechos de los concubinos a una pensión alimenticia por el transcurso del tiempo, aun sin existir hijos en el concubinato. | 99 |
| 5.2. Derechos de los concubinos respecto de los bienes adquiridos durante el concubinato. | 113 |
| 5.2.1. Al ignorarse la existencia de matrimonio de uno de los concubinos. | 117 |
| 5.2.2. Disposición de los bienes adquiridos por los concubinos al separarse de común acuerdo. | 124 |
| CONCLUSIONES | 128 |
| BIBLIOGRAFIA. | 132 |

A DIOS:

Primero y antes que todo mi agradecimiento a ese ser grande y poderoso creador del universo que es Dios, quien nos permite vivir y ocupar un espacio en este mundo. Mi devoción, respeto y cariño al ser bondadoso por permitirme estar aquí.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO:
ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN.**

Es para mí una gran satisfacción el poder dedicarle unas cuantas letras a la gran casa de estudios que más merece y que considero una de las mejores escuelas de la licenciatura en derecho, a la gloriosa y siempre querida **ENEP ACATLAN**, a la cual tuve el privilegio de asistir durante cinco años que me permitieron obtener conocimiento, preparación académica, cariño y agradecimiento.

A MIS PROFESORES:

A quienes con su saber y conocimiento nos adentraron en el estudio de las leyes maestros que saludo con respeto y admiración, porque mediante sus enseñanzas tanto académicas como humanas y sus consejos para con nosotros en nuestra etapa estudiantil lograron la semilla que un futuro dará frutos. Los recuerdo a todos y cada uno de ellos con cariño y anhelo porque sus esfuerzos infatigables no sean en vano.

A MIS AMADOS PADRES:

A TI ELIGIO. El padre exigente, responsable, inteligente y bondadoso que supo inculcar en mí el hábito del estudio, responsabilidad y entrega en todo lo emprendido, padre querido gracias por tu apoyo, ánimos y consejos en el transcurso de mi vida y el poder concluir una de mis metas trazadas gracias te doy por creer en mí.

A TI JOVITA. Madre que con tu gran amor, cariño y comprensión estuviste presente en todo momento compartiendo tristezas y alegrías y no me dejaste desfallecer, gracias madrecita amada por tus desvelos para conmigo y por siempre tenerme confianza en que algún día verías cristalizado uno de mis ideales que hoy a Dios gracias se concluye uno de ellos.

A MIS HERMANOS:

Nohemi, Ramón, Angeles, Eligio y Victor. A quienes doy gracias por el cariño que nos une y porque han sido parte importante en el transcurso de mi vida. Sin olvidar a mi hermana menor Sofía.

Un reconocimiento especial a mi hermana Nohemi:

Porque me has puesto el ejemplo para continuar con el camino trazado gracias querida hermana porque juntas hemos convivido y nos hemos desvelado y luchado por sacar adelante nuestras respectivas carreras, agradezco tu confianza, enseñanzas y comprensión para conmigo porque eres una persona importante en el desarrollo de mi vida.

A MIS FAMILIARES: Abuelita Enedina, José, tío Aristeo por la confianza en que lograría terminar la carrera deseada gracias por su apoyo.

A MI ASESOR:

Gracias al Lic. José Martínez Ochoa por la paciencia para conmigo en la elaboración del presente trabajo, por su dirección en la elaboración del mismo, por la responsabilidad inculcada y sus exigencias sobre todo reconocimiento a su profesionalismo y gran dedicación .

A MI PRIMA Hilda y mis amigas Rebeca, Lety y Julia por confiar siempre en mí y apoyarme en todo lo emprendido.

INTRODUCCION

A través de la evolución de la humanidad ha sido menester para el hombre regir su conducta dentro de la sociedad estableciendo normas que la regulen. Por lo que ha creado sus propios patrones de comportamiento reglamentando sus leyes acorde con las necesidades que poco a poco se le van presentando, por ello el derecho se encuentra en constante cambio, movimiento y transformación, y dentro de la sociedad en la que nos desenvolvemos surge la necesidad de que por tales cambios el derecho debe adecuarse a las que se presenten.

En nuestro país como en el mundo entero existe una gran diversidad de matrimonios de hecho a los que se les asigna de diferentes denominaciones tales como: concubinato, matrimonio por comportamiento, matrimonios de hecho, uniones extramatrimoniales etc., y en el presente trabajo nos encaminamos al estudio de las relaciones de concubinato, las cuales surgen entre un hombre y una mujer que durante su unión viven y se comportan ante los demás como esposos, uniones que carecen de la solemnidad del matrimonio civil, pero sin embargo dentro de tales uniones se forman familias. El concubinato como matrimonio de hecho no ha encontrado la protección jurídica adecuada dentro de nuestro sistema legal y en muchas ocasiones sus consecuencias se encuentran desprotegidas y no son consideradas plenamente.

Por ello en el presente ensayo se realiza un estudio comparativo de nuestro sistema legal en materia civil en relación a la situación jurídica respecto de las uniones de hecho llamadas concubinato con las de algunos países latinoamericanos. Asimismo se hace referencia a algunos estados de nuestra República Mexicana entre los que destacan las legislaciones civiles en vigor de los estados de Hidalgo, Morelos Veracruz, Tamaulipas y muy en especial la del Estado de Jalisco, que a mi criterio personal es quien ha concedido mayores efectos de derecho a las relaciones concubinarias. Leyes civiles que conceden consecuencias jurídicas más avanzadas en cuanto a la protección del concubinato y a las familias que se forman en él que el propio Código Civil vigente para el Distrito Federal que nos rige.

Asimismo en este ensayo se pretende que el legislador actual es necesario que considere la continuación del pensamiento del que legisló en materia civil respecto a las relaciones de concubinato plasmadas en el Código Civil de 1928 que en la actualidad nos rige, pues resulta indispensable, la ampliación y protección jurídica a dichas uniones en cuanto a sus efectos se refiere para proteger y salvaguardar los intereses de las familias que surgen del concubinato.

Se presentan algunos aspectos en cuanto a materia de alimentos y sucesiones corresponden a las uniones materia de nuestro estudio. Así por otra parte lo indispensable de estatuir en el Código Civil el derecho a pedir alimentos en favor de la concubina cuando se encuentre incapacitada para trabajar.

Por otra parte se contemplan sugerencias en pro de la constitución del patrimonio de familia para que en su oportunidad y ante la autoridad judicial competente puedan los concubinos afectar su patrimonio y quede debidamente registrado.

CAPITULO PRIMERO

BREVE REFERENCIA HISTORICA DEL CONCUBINATO.

CAPITULO PRIMERO

BREVE REFERENCIA HISTORICA DEL CONCUBINATO.

1.1.- Concubinato en Roma.

1.1.2.- La Ley Julia de Adulteriis y Papia Poppeaea.

La palabra concubinato elude etimológicamente, a la comunidad de su lecho, sugiere una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera de matrimonio, como una expresión sumamente repudiada, se le niega toda posibilidad de ingreso al orden jurídico. En Roma se conoce como, concubinato a la unión de hombre y mujer libres, que no estan casados y sin embargo habitan juntos como si lo estuvieran.

Como Institución el concubinato, debe su nombre legalmente admitido a la Ley Julia de Adulteriis, dictada por Augusto en el año 09 a.J.C. anterior a esta ley, el concubinato era totalmente ajeno a cualquier previsión legal la mujer que integraba la unión irregular se llamaba *pelex*, posteriormente cambio la denominación de concubina considerada como más honorable que la anterior, la cual se reservó para la mujer que tenía comercio con un hombre casado.

Del latín. *Concubinatus*.- Comunicación o trato de un hombre con su concubina, se refiere a la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros, hecho lícito, que produce efectos jurídicos, el concubinato es considerado como uno de los problemas morales más importantes del derecho de familia, sobre todo por la inconformidad y persecución del Imperio Cristiano y las concepciones moralistas de la época. En el derecho romano, esta unión era inferior al *iustae nuptiae*, toda vez que en la época imperialista cristiana, virtud a que no existía la *afectio maritalis*, es decir, el ánimo de casarse.

"Las relaciones sexuales fuera de matrimonio con una persona de condición honesta eran castigadas severamente por la ley Julia, enérgica favorecedora de los matrimonios".¹ Sin embargo no castigaba el concubinato, sino por el contrario lo aceptaba y este se difundió extensamente en la sociedad imperial, y era permitido entre hombres libres y mujeres que no eran honestas como las libertas, o mujeres de teatro, entre ingenuos y mujeres ignominiosas. por otra parte el *strupum*, relación sexual mantenida con mujer honesta de condición honrada, era otra forma de unión ilícita condenada para la sociedad romana.

Con las disposiciones de la Ley Papia Poppeae, el concubinato adquirió el carácter de una institución legal, vio reafirmada su condición cuando en la compilación de Justiniano, se incertaron los títulos de concubinis, que le dieron a su legislación con una reglamentación minuciosa, inicialmente el concubinato era permitido entre las mujeres de baja reputación (manumitidas) y esclavas, pero una mujer honesta podía descender a tal rango cuando la misma hacia una declaración expresa de ello, y de esta manera perdía la existematío.

El régimen del concubinato tenía gran semejanza con el matrimonio legítimo o *jutum matrimonium*, concertada conforme las reglas de derecho civil por lo que el concubinato presume la habilidad sexual, es decir la pubertad, y excluye a posibilidad de mantener relaciones con más de una concubina y de un hombre casado pueda vivir en concubinato. Toda vez que se presumía al concubinato como matrimonio legal aparenteo existían una serie de contradicciones respecto de la misma entre los contratantes. La jurisprudencia se dió a la tarea de elaborar un sistema presuncial para resolver en las situaciones aparentes. En relación a la constitución de la Dote, la presunción era favorable a la existencia de un matrimonio y en virtud de que la concubina era Uxor Gratuita, es decir sin aporte de bienes, se presumía en concubinato cuando se trataba de mujer deshonesta.

¹ Bofante, Pietro. Instituciones de Derecho Romano. Ed. REUS, Madrid 1929 p.197.

En Roma, principalmente durante el bajo imperio, con el concubinato la mujer no gozaba de una igualdad jerárquica al hombre, el cual tomaba por concubina a una mujer, sin honradez, indigna de ser su esposa, una manumitada o una ingenua de baja extracción y por tal motivo se le juzgaba al concubinato como una unión inferior sin categoría social, pero regular por encima del desorden lícito, de acuerdo a la opinión de algunos autores.

En cuanto a sus Efectos Jurídicos, se trataba de una institución legislada de un modo especial y concreto, estaban previstas de un modo general. El patrono mantenía concubinato con su liberta y prevalecía la fidelidad para el mismo, toda vez que su 'liberta' pretendía unirse a otro hombre como esposa o concubina, era indispensable para ello el consentimiento del patrono y para el caso de desobediencia de la liberta era perseguida por adulterio siendo esto una evidencia de verdadera proyección legal.

El concubinato debió sin duda su frecuencia a las disposiciones que prohibían el matrimonio entre los ingenuos y los libertinos se tomaba por concubina a aquella mujer con quien el matrimonio estaba vedado.

Fue bajo Augusto, cuando el concubinato obtuvo una sanción legal apareciendo como un matrimonio inferior pero sin nada deshonroso y se distingue de la *usta nuptiae* sólo por la intención de las partes y por un efecto menos digno en su vivacidad y menos respetuoso para la mujer; se contrae sin las formalidades del *iustae nuptiae*, es necesaria la pubertad de las partes, no se requiere el consentimiento del pater-familias, no podrá contraerse entre personas cuyos parentesco o afinidad los volverían incapaces para contraer el *iustae nuptiae*. El concubinato es incompatible con un matrimonio no disuelto, no pueden *dae* tener a la vez una esposa y una concubina.

En las situaciones de orden común el concubinato no producía los efectos del matrimonio respecto de las personas y los bienes de los esposos.

La doctrina romanista asienta, que el concubinato fue permitido sin ser unión legal "Como consecuencia de la imposibilidad que existía en muchos casos para contraer matrimonio legítimo". 2

La concubina no participaba en las diligencias de su compañero no existía la dote, es decir en el concubinato no era procedente no había lugar a la donación por causa de nupcias. Por no considerarse matrimonio legítimo no operaba el divorcio como medio de disolución. El concubinato no constituyendo fuente de la patria potestad, los hijos no eran agnados del padre, sino seguían la línea materna quedando de esta manera fuera de la familia paterna, hasta la Constitución promulgada por Constantino, que modifica el estado de cosas imperantes, a partir de entonces los hijos que nacían en concubinato tenían un padre legalmente declarado y se encontraban ligados por el parentesco natural siguiendo únicamente la filiación materna.

JUSTINIANO a su vez concedió a los hijos naturales un derecho de sucesión legítima en los bienes del padre. Además invocado su calidad de hijos, nacidos del concubinato, tenían derecho a exigirles alimentos.

La legitimación de los hijos podía producirse por matrimonio subsiguiente de los padres. Los hijos podían heredar ab intestato a su padre, es decir al fallecimiento de éste sin haber hecho testamento.

En la era del Imperio cristiano, el cristianismo combatió fuertemente las uniones ilegítimas o extramatrimoniales y en el logro de ese fin, creó la institución de legitimación, proponiendo de esta manera la legitimación de los hijos surgiendo en defensa de las instituciones de matrimonio de familia. Bajo la influencia del cristianismo las leyes imperiales manifestaron su reprobación a las uniones fuera de matrimonio castigando a los hijos que de ellas resultaban, censurando de este modo las relaciones de sus padres, ya que eran considerados hijos incestuosos o adulterinos.

2 Chibly Abouhamad hobaica. Anotaciones y Comentarios de Derecho Romano. Ed. Jurídica Venezolana, Caracas 1978. p 160.

Los romanos daban el nombre de concubinato a una unión de carácter marital, pero de orden inferior al iusta nuptiae, el cual se distinguía de las uniones pasajeras consideradas como ilícitas.

Esta especie de matrimonio fue consecuencia de la desigualdad social en Roma. Cuando un ciudadano tomaba por concubina a una mujer poco honrada indigna de tomarla como esposa, lo hacía mediante la relación de concubinato. Hasta el fin de la República el derecho no se ocupó de este tipo de uniones maritales de hecho, por lo que fue bajo el reinado del Emperador Augusto, cuando el concubinato recibió tal nombre.

La ley Julia de adulteriis, calificaba de stuprum y castigaba todo comercio que se entablara con toda joven o viuda fuera de la iustae nuptiae, con excepción del concubinato recibiendo de esta forma una especie de sanción legal. El concubinato aunque fue aceptado por las leyes romanas sin embargo fueron poco favorables con el mismo. En un principio el concubinato no producía ninguno de los efectos civiles unidos al iustae nuptiae, la mujer no era de la condición social del marido. Sus efectos establecían una filiación entre el que vive en concubinato y los hijos nacidos de esta unión, no están sometidos a la autoridad paterna y nacían sui-juris. Un ciudadano podía elegir entre dos clases de uniones, cuyas consecuencias son distintas; contraer la iustae nuptiae implicaba el desarrollo normal de su familia, en cambio si quería dejar fuera de la misma a sus hijos cambio si quería que le nacieran de mujer a la cual se unió entonces tomaban una concubina "Justiniano terminó dando como efectos a esta filiación natural la obligación de dar alimentos a los hijos y ciertos derechos de sucesión siempre que no existiera mujer e hijos legítimos". 3

3. Beri Henri. La evolución de la Humanidad, Roma y la Organización del Derecho. Tomo XXI. Ed. Hispanoamericano. 2a. Edición. México 1950. p.311.

1.1.2.- Concepto de Concubinato en Roma.

Para hablar de concubinato es necesario definir el matrimonio. Se llama *iustae nuptiae* o *iustae matrimonium* a la unión conyugal monogámica llevada a cabo de conformidad con las reglas de las leyes romanas civiles.

En la sociedad romana debido al interés político y religioso que entrañaba la familia, era de gran trascendencia la conservación de esta de la institución del matrimonio, cuyo fin primordial era la procreación de los hijos.

Modestino define al matrimonio "Como la unión de un hombre y una mujer implicando igualdad de condición y comunidad de derechos divinos y humanos". 4

El concubinato es la unión marital de orden inferior al *iustum matrimonium* pero igual que este, es de carácter pasajero lícito, esta unión reconocida desde Augusto, por la legislación imperial, como forma de unión legítima de un hombre y una mujer, base de una comunidad mutua de vida.

La concubina sin embargo no recibe el nombre de *uxor* (esposa), ni comparte jurídicamente el rango y posición social del marido.

El concubinato es incompatible con un matrimonio existente, aunque tiene el carácter monogámico al igual que las legítimas nupcias. En Roma se llama concubinato, a la unión de hombre y mujer libres, que no estén casados sin embargo viven juntos y hacen vida marital como si lo estuvieran, relación sexual muy corriente y permitida por las leyes, que solo exigieron para su legalización, que los contrayentes fueran solteros; que los hombres se comprometieran a tener una sola

4. Lemus García Raúl. Derecho Romano, Personas, Bienes y sucesiones. Ed. LIMUSA. México 1964. p 97

concubina, que se contrajera con el ánimo de perpetuidad y que se sometiera en general a todas las condiciones del matrimonio, censando el contrato por voluntad de las dos partes o de una sola; sin que fuese necesario el divorcio ni enviar acta de repudio. El concubinato romano ordinariamente se contraía con mujeres de condición obscura; no producía efectos en relación a los concubinos, ni respecto a sus bienes ni relativo a sus hijos es decir no tenía los mismos efectos que el matrimonio legítimo determinaba, toda vez que aún descansando la institución en el principio de la monogamia, la desigualdad entre el hombre y la mujer era notable. y los descendientes de los concubinos si bien obtuvieron dos ventajas importantísimas y que son: gozar respecto a su padre el derecho a pedir alimentos y adquirir una parte en la sucesión ab intestato. Sin embargo nunca se conceptuaron como legítimos, siendo necesario un acto civil para que adquirieran este carácter era necesario el previo reconocimiento del padre para su legitimación.

1.2.- Concubinato en Francia.

Las leyes francesas poco se ocuparon de la figura del concubinato unión libre como también la llamaron.

La doctrina se encontro en discordancia en diversas circunstancias con un criterio judicial que se muestra accesible al reconocimiento a la procedencia en juicio de algunas acciones que se vinculan y nacen del concubinato. Se hace reserva siempre como se ha hecho notar del *pretium stupri*" 4, "lejana reminiscencia del derecho romano" 5, que reprimía severamente el *stupro* en sí opresión de la moral no avenida en este punto con ingenua transacción que eminare su desprecio por la entrega sexual de la mujer, por precio. 6

1.2.1. La jurisprudencia.

En Francia la jurisprudencia suele admitir la procedencia de la acción por resarcimiento en favor de la concubina con exclusión del daño moral en la generalidad de los casos acepta las donaciones entre concubinarior, mientras no se vinculen a las relaciones mismas les acuerdá y concede el derecho de acción y juzga ampliamente los derechos que puede hacer valer la concubina en la disolución de una sociedad de hecho por muerte del concubinario o de otra manera de común acuerdo.

En materia de donaciones entre concubinarior es conocida la máxima don de concubin a concubin ne vaut y se hallaba prohibida en el antiguo derecho expresamente. 7

El proyecto del primer Código Civil francés, contenía un artículo estableciendo la incapacidad de los concubinarior para hacerse donaciones sin embargo este precepto fue suprimido por la sección de la sección de la legislación del Consejo del Estado. 8 La jurisprudencia entendía que los concubinarior eran hábiles para hacerse donaciones. 9

4. Enciclopedia Jurídica Omeva. Tomo II. Libros Científicos. Ed. Pristyll S.A. Buenos Aires. 1978. p 619.

5. Ibidem.

6. Ibidem.

7.8.9 Ibidem.

El concubinato no origina como el matrimonio legalmente constituido una sociedad que la ley se anticipa a reconocer y reglamentar. Inicialmente ni la doctrina ni la jurisprudencia la admitieron, se suponía que aceptarla implicaba tanto como acordar al concubinato efectos semejantes a los producidos por la unión legítima, en el supuesto de que se invocase la existencia de una sociedad de hecho entre los concubinares exigible por el artículo 1834 del Código Civil francés, la prueba por escrito de dicha sociedad. p

1.2.2.- La corte de París.

Expresaba que el estado de concubinato no puede ser invocado ni como principio ni como prueba de una comunidad o sociedad de hecho, de manera que el concubinato que alegase la existencia de tal sociedad cuyo objeto fuese superior a ciento ochenta francos, debía suministrar la prueba que era exigible por el artículo 1834 del Código a los producidos por la unión legítima, en el supuesto que se invocase la existencia de una sociedad de hecho entre los concubinaros era exigible por el artículo 1834 del Código Civil Francés, la prueba por escrito de esa sociedad de hecho.

La Corte de París, expresaba, que el estado de concubinato no puede ser invocado ni como principio ni como prueba de una comunidad o sociedad de hecho, de manera que el concubinato que alegase la existencia de tal sociedad cuyo objeto fuese superior a ciento ochenta francos, debía suministrar la prueba que era exigible por el artículo 1834 del Código.

1.2.3.- La Corte de Burdeos.

Repetió el razonamiento y mantuvo idéntica posición.

1.2.4.- La Corte de Casación.

Más tarde admite que la concubina que ha prestado su concurso,

Siempre era exigible la causa lícita de esta manera el concubinario cumplía con un deber de conciencia, o si su propósito era indemnizar a la concubina por los perjuicios consecuentes de una vida irregular, por haberla abandonado al cesar sus relaciones anteriores, la donación era válida porque su causa es lícita, sin embargo cuando la donación se hacía a cambio de una retribución de las relaciones íntimas ya mantenidas o establecerse en este caso, la donación es nula por considerarse ilícito las convenciones que contradecían a la moral.

De esta manera la jurisprudencia condena y rechaza no una donación sino una verdadera *convención* interesada, que tiene por prestación una complacencia inmoral que origina, a su vez el salario del vicio". 10

La contraprestación que aparece encubierta por una donación, se funda una causa torpe que afecta a la totalidad del acto de éste modo lo vicia y determina su nulidad por ser ilícito.

Se concertaban contratos ilícitos entre los concubinarios no existiendo incapacidad de alguno de ellos que les afecte, eran totalmente hábiles para contratar y consecuentemente las desiciones judiciales sólo anulan convenciones de carácter inmoral que hubieran celebrado de esta modo los tribunales se mostraron razonables y flexibles entre las reglas establecidas por los mismos concubinarios.

La libertad de contratar se limitaba únicamente a los terceros contratantes de orden común, de esta manera se declara la validez de una venta entre concubinarios, admitiendo que las relaciones de los contratantes sólo tienen una influencia secundaria en la concertación del acto.

Es lícito el préstamo entre concubinarios y aún de una venta con constitución de renta vitalicia.

10. Ob cit. P 620

para reclamar una suma representativa del precio de su trabajo, aunque en ausencia de todo escrito no puede probar la existencia de una sociedad con su concubinario, pese a este avance la Corte de Casación sostuvo de nuevo su tesis restrictiva al decir que el estado de concubinato no puede ser invocado como principio o como prueba de una sociedad de hecho, de modo que dispense el concubinario que alega la existencia de tal sociedad que producir la prueba conforme al derecho común.

El Tribunal de Sena, posteriormente, decidió que si bien en principio el concubinato o puede crear entre las partes una comunidad de bienes y producir así los efectos reservados a la unión legítima debe sin embargo reconocerse una sociedad de hecho entre los concubinarrios, que tiene por objeto la creación y de un fondo de comercio.

Así ocurre que si la concubina se ha dado la posesión de estado de esposa, ocupa e la casa una situación preponderante, que no es la de una empleada sino más bien una verdadera asociada y cuando su trabajo ha contribuido en gran medida al gran éxito de la empresa. En consecuencia muerto el concubinario después de haber vendido el fondo de comercio la concubina separada de él de algún tiempo después de la venta, puede presentarse a la sucesión para reclamar la mitad de los bienes valores que la componen.

Josserand, expresa que "La colaboración de quienes viven en - concubinato en el campo patrimonial, puede dar nacimiento a una sociedad de hecho que justifica, para la participación de los bienes adquiridos en común y la repartición de los beneficios, nace la acción pro-socio". 11

11. Dalloz Period. 1854 Nota. Si la concubina se prevalece de una sociedad de hecho, no tiene la acción de im rem verso, sino la acción pro-socio, acción que excluye la de enriquecimiento sin causa. El fallo agrega, califica mal acción, pues acuerda a la concubina un derecho sobre los bienes adquiridos como consecuencia de su colaboración, es decir que en realidad le reconoce la acción pro-socio.

La Corte de Aix ha dicho que la colaboración de un concubinario en los negocios de otro, puede dar origen a una sociedad de hecho y abrir la acción de im rem verso, en beneficio de aquél que ha asistido al otro en sus empresas. 12

En realidad las dificultades que ofrecía la prueba exigida por el Código Civil francés, quedaron desplazadas a partir de un fallo de la Corte de París, según el cual, si bien no se aceptaba la sociedad regular en ausencia de la prueba por escrito, se admite la existencia de la sociedad de hecho". 13

Por otra parte de la jurisprudencia, con el propósito de hacer menos rígida el principio e prueba por escrito recurrid a otros expedientes. En el caso de la concubina que había mantenido una larga unión con un granjero a quien ayudaba en la explotación, sir ser remunerada de ninguna manera, la Corte de Lyon admitió la prueba testimonial - para acreditar la existencia de una sociedad de hecho, fundandose en que la mujer era sensiblemente más joven que el concubinario y sometida en cierto modo a su ascendiente, no podía exigir una prueba sin soportar después las consecuencias derivadas de su misma situación, surgiendo así una imposibilidad moral.

En la procedencia de las acciones resarcitorias por los daños y perjuicios de orden material, la jurisprudencia ha sido vacilante y no cuenta con la adhesión de los autores. La posición de la jurisprudencia después de algunas alternativas favorables al resarcimiento del daño material revela una tendencia adversa a su reconocimiento. Algunas decisiones habían aceptado la procedencia de la indemnización cuando la concubina probaba un daño actual y cierto, consecuente de una relación de concubinato continua y estable entre ella y la víctima del accidente. Sin embargo las decisiones jurisprudenciales revelaron después un cambio su orientación. Así la Corte de Casación expresó "Que el concubinato sigue siendo en todo caso y cuales quiera que sean

13. Ibidem.

UNIONES NO MATRIMONIALES EN EL DERECHO ESPAÑOL.

En el antiguo derecho español, la unión conocida como concubinato se denominaba barraganía y fué reglamentada por Alfonso X El Sabio en legislación "Las Siete Partidas".

Etimológicamente, la palabra barraganía cuya unión estuvo muy de moda durante la Edad Media, ofrece diversas dudas que los escritores todavía no han resuelto.

La barraganía es una especie de sociedad conyugal constituída por un hombre y una mujer con el objeto de hacer vida en común.

Para Alfonso X, El Sabio, barraganía quiere decir "Tanto como ganancia" que es hecha fuera del matrimonio de la Iglesia".

Otros autores han definido a está institución como la unión sexual de un hombre soltero, clérigo o lego, con una mujer soltera bajo las condiciones de permanencia y fidelidad.

Antiguamente la barraganía se le denominaba a la amiga o concubina que se observaba en el amancebado con ella. No era un enlace vago e indeterminado, sino que la barraganía se fundaba en un contrato de amistad y compañía, cuyas principales condiciones eran la permanencia y fidelidad.

A la barraganía eran considerados por las leyes ciertos derechos.

Las partidas, que hablan de estas relaciones, aclaran que la voz procede de la árabe, barra (fuera) y de la castellana (gana) y es tanto como ganancia hecha fuera de legítimo matrimonio, razón por la cual los hijos habidos de ella se le llamaban ganancia.

El título XVI de las partidas de Alfonso el Sabio, en la ley se establece; que para ser recibida por concubina (barraganía), según las leyes la mujer debe ser libre desde su nacimiento aunque provenga de vil linaje o lugar.

No se permitía barragana a los clérigos ni a los sacerdotes y solo una a cada soltero, que podía ser ingenua, liberta o sierva. No debía ser virgenal tomarla ni menor de 12 años (2 partida). Ni parienta consanguinea o aún dentro del cuarto grado; con objeto de evitar los pecados o delitos de estupro, violación o incesto respectivamente. Quien elegía a barragana viuda, honesta o de buen fama, había de hacerlo entre testigos para probar que no era su legítima mujer y evitar la confusión con el matrimonio clandestin admitido lpor entonces. Si la viuda era de linaje humilde, la vida licenciosa o presunta adúltera durante su matrimonio, no se requerían testigos para tomarla tan sólo por barragana.

Otra disposición notable era la de que los adelantados o presidentes de las provincias, no pudieran durante el ejercicio de su cargo, casarse con mujer del lugar, aunque si tener barragana, para impedir que abusando de su poder, se casese con mujer contra la voluntad de los padres. Los precedentes históricos de la barraganía se encuentran en el derecho romano, aunque un profesor de Rafael, opina "Que la barraganía se deriva del matrimonio islamita, o el menos de la unión sexual del señor con la esclava, que según es sabido, en la legislación musulmana se consideraba libre por el hecho de haber tenido hijos de aquél". 14

El fuero juzgo, apenas se ocupó de la barraganía, con el objeto de prohibir la relación sexual entre la barragana del padre o de los hermanos y los hijos de aquél o los colaterales de estós.

En cambio en los fueros municipales tratarón la institución con mercado desarrollo y atención, en su deseo y propósito constante de aumentar la población a toda costa.

Por eso admitieron, además el matrimonio solemne, el concubinato o barraganía sancionada con extensión extraordinaria y cuidado exquisi-

14. Nueva Enciclopedia Jurídica, Tomo III. E. Mascareñas. Barcelona 1989. p 286.

to en casi todos los fueros de los pueblos y principalmente en los de Soria, Cuenca, Logroño, Plasencia, Alcalá, Burgos y Cáceres.

La barragana producía en los fueros municipales un estado inferior al matrimonio, pero sin dejar de originar derechos importantes, tanto para la barragana como para los hijos de esta unión; pues como dice el maestro Sánchez Román., "El fondo jurídico de esta situación es un convenio de afecto y compañía para toda la vida de los contratantes y bajo la ficción de ser como los casados, así mismo los fueros permitían sin distinción a todos los solteros, legos o clérigos y aún en ciertas localidades también a los casados que tuvieran barragana; la cual había de reunir las condiciones de no ser casada ni religiosa, ni pariente ni robada, es decir, las mismas que si fueran a tomarse mujer de bendición o ayures". 15

Aunque la barragana fue considerada una mujer inferior a la esposa sus derechos eran casi iguales a los concebidos a las consortes legítimas; al extremo de existir fueros como los de Zamora y Plasencia, que les otorgaban la mitad de los gananciales, probando que habían sido fieles y buenas a sus señores, y otros como los de Cuenca y Baaza que autorizaban a la barragana en cinta para pedir alimentos a la muerte de su compañero, adoptándose las mismas precauciones con ellas que con las viudas, a fin de asegurar la autenticidad del parto; y equiparaban a la barragana y a la mujer legítima en orden a la responsabilidad por deudas del señor o marido ausente o enfermo. Los fueros municipales admitieron en la mayoría de los casos a los hijos nacidos de barragana, como descendencia familiar, adquiriendo padres e hijos de la expresada naturaleza, una reciprocidad de derechos y deberes idénticos a los reconocidos en la legítima.

15. Sánchez Román Ramón. Estudios de Derecho Civil Tomo I.

La barraganía de los clérigos ofrece importancia extraordinaria, por la extensión que adquirió en la clase sacerdotal, en sus primeros y últimos grados, durante la Edad Media principalmente sin que lograrán reducirla, la severidad de las penas que las leyes impusieron a los mismos por quebrantar uno de los votos de su sagrado ministerio, a tal magnitud llegó el grado de corrupción de costumbres de aquella época, que muchas personas vivían en íntimo consorcio con su barragana e las cuales estaban unidas sin sujeción de formalidades, sin preocuparse de ocultarlo.

La primera disposición relativa a la barraganía de los clérigos se encuentra en la ley 18 Título IV, Libro III del Fuero Juzgo, fuero que prohibió terminantemente todo fónico y unión más o menos permanente con mujeres, a las personas dedicadas a la iglesia y ligadas con la misma con voto solemne de castidad.

Aunque existieron severos castigos impuestos por la Iglesia, los clérigos que vivían en barraganía y aún se atrevían a heredar a sus descendientes; tales como desde convencer a los clérigos que vivían en ella de la inmoralidad y sacrilegio que aquella unión suponía, aparte del desprestigio que desde luego determinaba para la religión, y fulminando después en vista de la inutilidad de los procedimientos persuasivos, las penas de excomunión, infamia, privación de sepultura cristiana, desheredamiento e incapacidad para ejercer cargos, contra los sacerdotes de todas las categorías que tuviesen barraganas, contra éstas y contra los hijos que unas y otras procreasen.

De nada sirvieron los severos castigos establecidos a la barraganía de los clérigos pues continuaron en marcha sin recato ni temor alguno, y en esa época siendo tan insolentes los clérigos ya que se daban el lujo con las concubinas de los particulares, por lo que se llegó al extremo que la Corté de Valladolid de 1351, pronunciarán la extirpación de tan grave mal, mediante la aplicación de distintivos trajes, que las diferenciarian de las mujeres honradas y casadas legítimamente. Utilizando tocados de diferente color en sus cabelleras dispuesto en el año 1380 a petición de las Cortes de Soria. Por el Rey Juan I.

Años después, en 1387, el propio monarca dictó una Cédula importante imponiendo severas penas a las barraganas de los clérigos, la cual se comprometía a corregir los abusos y a acabar con las inmoralidades que la barraganía de los eclesiásticos venía produciendo desde tanto tiempo atrás.

Por los años 1491 y 1502 se restableció la autoridad de la doctrina canónica, lograndose extirpar definitivamente aquellas uniones que tanto desacreditaron a la clase sacerdotal.

Para el derecho canónico la barraganía, es la unión ilícita entre solteros, que sin impedimento alguno para contraer matrimonio, hacen vida maridable; siendo de advertir que para aquél derecho, la vida en común lo mismo pueden tenerla viviendo juntos el hombre y la mujer unidos que estando separados.

Para el derecho canónico, el concubinato romano y la barraganía desarrollada en España durante la Edad Media, fueron una misma cosa, sin más diferencia que el nombre y la época de desenvolvimiento, por lo cual la Iglesia siempre fue enemiga de tales uniones, que condeno y prohibió a los cristianos bajo la pena de incurrir en pecado mortal, castigo que no produjo los efectos convenientes, toda vez que no solo particulares infringieron las disposiciones canónicas relativas al concubinato y a la barraganía, sino que los más obligados a cumplirlas como eran los clérigos, tomaron también, sus correspondientes concubinas y barraganas, antes y durante la Edad Media, dando un ejemplo de desmoralización y falta de fe merecedor de toda clase de censuras.

Es hasta principios de la Edad Moderna, que poco a poco se logra acabar con este tipo de uniones, comenzando con los reyes católicos que impusieron severas medidas para acabar con la barraganía, lo cual lograron en principio. Más tarde el Concilio de Toledo adoptó disposiciones contra la barraganía que contenían en resumen lo siguiente: El primero con respecto a los legos, los que públicamente vivían en concubinato deben ser excluidos de los actos legítimos eclesiásticos, hasta conseguir el verdadero arrepentimiento; y en cuanto al segundo se refería a los clérigos ordenados de mayores seculares o religiosos,

que sean concubenarios se les obliga con esta disposición a apartarse de su ilícito contubernio, empleando contra ellos en su caso la sus pensión de su orden.

La naturaleza jurídica de la barraganía, que en la actualidad no tiene importancia alguna en España, es la de un contrato de sociedad conyugal, con caracteres parecidos a los que ofrece el matrimonio unid, permanencia y fidelidad, y determinados idénticos fines que esta institución; la convivencia entre los asociados y la procreación de la especie y únicamente la barraganía por ser aceptada por la Iglesia, sin embargo durante la Edad Media fue considerada como una verdadera unión legal.

CAPITULO SEGUNDO

HISTORIA DEL CONCUBINATO EN LATINOAMERICA.

HISTORIA DEL CONCUBINATO EN LATINOAMERICA

Desde el antiguo derecho romano ya se contemplaba las uniones de hombre y mujer fuera de matrimonio, siempre que fuese solo una concubina y no fuese mujer honesta, en el mundo existe gran diversidad de nombres que se le han atribuido a este tipo de relaciones, tales como concubinato, uniones extramatrimoniales, matrimonio de hecho, matrimonio por comportamiento entre otros. Sin embargo el presente capítulo que nos ocupa únicamente trataremos el estudio comparado de algunos países de América Latina en relación al concubinato. Dentro de los países latinoamericanos entre los que se encuentran Bolivia, Colombia, Cuba, Guatemala, Venezuela y entre otras nuestra legislación del Estado de Tamaulipas, han tomado algunas de las denominaciones en cita para referirse a las uniones fuera de matrimonio entre un hombre y una mujer que habitan como si estuvieran casados a las que conocemos como concubinato.

CAPITULO SEGUNDO

HISTORIA DEL CONCUBINATO EN LATINOAMERICA

EL MATRIMONIO DE HECHO EN BOLIVIA.

El concubinato en la actualidad conocido con el nombre de unión conyugal libre; es una situación que se remota hasta la antigüedad. Al lado del matrimonio, El Derecho Romano reconoció el concubinato que llegó a ser especie de matrimonio de segundo grado. Según Jors Kunkell "El concubinato se diferenciaba del matrimonio romano tanto por la posición social de la concubina, mujer de baja condición social, carecía del honor matrimonial para ser considerada como mujer casada, los hijos no entraban en la familia ni bajo la potestad paterna y seguían la condición de la madre". 16

La reforma de mayor trascendencia que se ha introducido en el régimen boliviano, se encuentra contemplado en el artículo 131 de su constitución política actual, vigente desde el 24 de Noviembre de 1945, y en virtud del cual reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarias. Estudiando de diversos puntos de vista, político, moral y social. Sin embargo nuestro objeto de estudio de esta situación de de hecho denominada concubinato se estudiará desde el ángulo jurídico.

Para los juristas la actual reforma a la Constitución Boliviana, se le presenta a la República, no sólo obligatoria como las demás leyes, sino como ley suprema, que por su carácter constitucional cobra imperio sobre todas las legislaciones que rigen el Derecho de Familia Boliviano.

16. "El Matrimonio de Hecho y la Cuestión de la Familia". Sandoval Saavedra Hugo, Revista de La Universidad de San Francisco Javier. T XIV Nums. 33 y 34 Bolivia. Enel-Dic. de 1946. p 146.

Cuando a la Edad Media se impuso el matrimonio canónico que viene a regir en el mundo civilizado hasta nuestros tiempos, si bien el concubinato esporádico y transitoriamente autorizado, fue definitivamente severamente condenado, porque la Iglesia consideraba pecaminosas y reprobables las relaciones conyugales fuera de sacramento del matrimonio "Esa Severidad Planiol, Ripert y Rouas, se traducía principalmente por la incapacidad de los concubinos para hacerse liberalidades y por la imposibilidad en que se debían dejar sus bienes, después de su muerte a los hijos nacidos de su unión". 17

A partir del siglo XVII, el poder civil empezó a intervenir en la esfera matrimonial, con tendencia a desplazar de ella el predominio de la Iglesia. Dos siglos después, cuando la Revolución Francesa, el Estado se atribuyó definitivamente el derecho exclusivo de legislar el matrimonio y la Constitución de 1791 declaró que no consideraba a aquél sino como un contrato civil, se inició así la historia del derecho del matrimonio civil. El Código de Napoleón, ignoró el concubinato no sin dejar un vacío que pronto había de sentirse.

En 1831 estando en vigor el Código Civil de Santa Cruz, en Bolivia se mantuvo el matrimonio canónico que había sido introducido entre los bolivianos desde la época colonial. El artículo 99 de dicho Código expresaba al efecto "Estando en la República elevado el matrimonio a la dignidad de sacramento, las formalidades necesarias para su celebración serán las mismas que el Concilio de Trento. Toda vez que el matrimonio fue adoptado por la Iglesia el concubinato fue relegado e ignorado por la legislación boliviana y reprobado por la sociedad en general como en muchas otras partes del mundo, la jurisprudencia de Bolivia no reconoció efectos jurídicos a las uniones conyugales de hecho como lo hiciera la jurisprudencia francesa, viéndose de este modo influenciada de las ideas religiosas, que directa o indirectamente influyeron en la conciencia de los jueces.

Marcel Planiol y Ripert. Tratado Elemental de Derecho Civil (Introducción, Familia, Matrimonio) 12 Edición. Ed. Jose M. Cajica. Puebla. México 1976. p 71.

Con el transcurso del tiempo, en forma paulatina se creó un clima favorable para el tratamiento jurídico de las uniones de hecho, con precedentes de consideraciones confesionales. Los primeros casos que provocaron pronunciamientos judiciales fueron los planteados con motivo de la aplicación de las leyes sociales del 19 de Enero de 1924 y 18 de Abril de 1928, referentes a la indemnización por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales respectivamente. Ocurría que fallecido el obrero accidentado o enfermo, la indemnización era reclamada por la compañera que había vivido conyugalmente con él y por los hijos. Para el caso de fallecimiento del trabajador, el artículo 6o de la ley de 19 de Enero de 1924, disponía que la indemnización debía ser entregada a los miembros de la familia del extinto que estando bajo su amparo tengan derecho a reclamar alimentos. Se propusieron diversas resoluciones del Tribunal Supremo, que hacen jurisprudencia uniforme, concedieron la indemnización a favor de la compañera e hijos del obrero, cuando asistía la demostración de que habían vivido bajo la protección y amparo de este último, dando a entender que para los efectos de las leyes sociales había que tenerse a aquéllos como miembros del extinto. La Ley de 29 de Diciembre de 1944, ampliatoria del artículo 88 de la Ley General del Trabajo ha corroborado esta jurisprudencia, al atribuir los beneficios de la indemnización no sólo a la viuda e hijos legítimos y naturales reconocidos, sino también a los naturales y a la compañera del obrero, siempre que aquélla haya convivido con éste por un lapso mayor de un año y estando bajo su amparo y protección en el momento de su fallecimiento. El decreto reglamentario del 21 de julio de 1924, dispuso que el obrero podía pedir el retiro de fondos del ahorro, por fallecimiento de la esposa o persona tenida por tal; así mismo dispuso que la mujer casada o tenida como tal podía por su parte, pedir el retiro de fondos por fallecimiento de sus familiares, separación del marido u otras causas, también por concepto de pensión alimenticia si el marido la abandonaba dejándole hijos, si era beodo incorregible, jugador o distraído de cualquier modo sus jornales sin proveer a las necesidades de la familia. Posteriormente la ley de 29 de Abril de 1941, sobre jubilaciones ferroviarias y de ramas anexas, ha reconocido como beneficiaria, el fallecimiento empleado

u obrero que esta de servicio activo o en situación de jubilado o pensionado, a la compañera que hubiése convivido con el trabajador por un período mayor de un año anterior al deceso siempre que tenga hijos.

En Bolivia la unión libre puede considerarse como un hecho real y palpitable que se hace presente a la mirada de cualquier observador.

Las uniones conyugales de hecho en Bolivia, son una realidad innegable y se practican en escala apreciable por la clase indígena, media y trabajadora, actualmente convertidas en un elemento demográfico más numeroso del país.

El concubinato en Bolivia, es la fuente más fecunda de la familia las dos terceras partes de la población no se casan y practican la unión conyugal libre, la clase campesina que constituye la gran mayoría de la población, vive en concubinato y es tradicional para ella desde épocas anteriores la institución "sirvinacuy o tinkunakuspa" que constituye un matrimonio de prueba que llega generalmente a convertirse en un hogar estable y feliz, los campesinos del oriente practican también las uniones libres. La clase media en general tampoco se casa, los trabajadores de las minas viven en su mayoría en concubinato y fueron éstos los que impusieron precisamente estas reformas que reconocieron el derecho de la concubina.

Esta realidad indiscutible no podía ser ignorada por la ley, de manera que es necesario dictar disposiciones que reglamenten un hecho social de la trascendencia del concubinato, en función protectora de la mujer, se encuentra víctima de la situación pues los hijos nacidos de esta unión ya están protegidos, en cambio la concubina carece de derecho y aparte es repudiada socialmente, esta generalmente expuesta al abandono y a la miseria.

La concubina trabaja y se sacrifica también por su hogar, junto con su compañero y contribuye como la esposa a la formación de un patrimonio es abnegada y va a la unión concubinaría, empujada por el amor o la atracción sexual, manteniéndose en ella, sin las seguridades

y garantías que tiene la esposa; pero no se le reconocen derechos ni participación en los bienes adquiridos durante la unión, abandonada no tiene como hacer reclamo alguno, muerto su compañero los bienes en cuya formación ha contribuido con sus sacrificios y privaciones, pasan si no hay hijos, a los parientes del difunto en cambio el concubino con la protección de la ley está liberado de toda responsabilidad.

El profesor Argentino Juan Ferraroti. "considera que el unirse a una mujer y concibir con ella, es un acto sin trascendencia que por su sola voluntad es dable de absolverse de cualquier consecuencia".

18

El reconocimiento de los efectos jurídicos del concubinato contri- buirá sostiene el profesor Luis Anastasi, a hacer más humano el derecho de los que han compartido no el instante fugaz de una pasión momentanea sino la alegría y dificultades de una larga vida en común, con los elementos morales de permanencia en las relaciones notoriedad en el vínculo y honestidad de la mujer". 19

18. "Matrimonio de Hecho" Alfredo Mendizabal "revista Jurídica" Cocha bamba, Bolivia, 26 de julio. 1960. p 161

19. Ibidem. p 162

Los convencionales de 1945 interpretando las costumbres y caracteres de país Boliviano, reconociendo que las uniones concubinerias constituyen una relación social imposible de desconocer, e ignorar, han incorporado en la Constitución Política de su país, en el artículo 133, en su segundo párrafo reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinerias, con solo el transcurso de dos años, de vida en común verificada por todos los medios de prueba o el nacimiento de un hijo, siempre que la ley del registro civil perfeccionará esas uniones. La necesidad de reglamentar esas uniones libres, atribuyendole efectos jurídicos no es para deprimir un matrimonio, ni menospreciarlo sino para defenderlo, es para hacer que la unión concubineria no sea ignorada por la legislación y fije sus proyecciones y consecuencias como hecho jurídico social, contribuyendo de este modo a la disminución del concubinato y al aumento de los matrimonios. Sino es posible desconocer la existencia de la unión concubineria, realidad social indiscutible, lo que tiene que hacer la ley no es obligar a los concubinos a que se casen, sino simplemente reconocer derechos a la concubina como si fuera esposa, equiparando de esta manera las uniones concubinerias al matrimonio, en cuanto a derechos de alimentos, gananciales y sucesión.

Si se mantuviera el matrimonio de hecho, lo lógico tendría que ser que se encargue al poder judicial, la declaración de su existencia en forma solamente contenciosa.

La legislación boliviana define y se propugna por el reconocimiento de los derechos de la concubina equiparando a los de la esposa en los del matrimonio, con respecto a los derechos de alimentos, sucesión pero es indispensable determinar las condiciones del concubinato, en el que la concubina sea acreedora a los derechos mencionados. Fuera del aspecto sexual, el concubinato tiene que ser ostensible y notorio, implica la posesión del estado de casados. La comunidad de vida y habitación, honestidad y fidelidad de la mujer y la permanencia de sus relaciones. Sin comunidad de vida y de habitación, sin honestidad de

la mujer, no puede haber concubinato como fuente de derechos, sin permanencia en la relación por un determinado tiempo o el nacimiento de un hijo, lo que exterioriza la voluntad de permanencia efectiva, no puede consagrarse la unión conyugal libre. Equiparados que sean los derechos de la concubina con los del esposo, nada más legítimo en caso de abandono que el concubino sea obligado a pasarle a la concubina una pensión alimenticia como una indemnización de perjuicios ocasionados y como una garantía para la subsistencia de la concubina.

CUBA, La Constitución vigente desde el 10 de octubre de 1940, en su artículo 43 párrafo sexto contempla el matrimonio consensual que dispone "Los tribunales determinarán los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio será equiparada por su estabilidad y singularidad, el matrimonio civil".

Eduardo Le Riverend Brusone llama matrimonio anómalo o por equiparación y que se distingue nitidamente del típico matrimonio por comportamiento, porque diferencia de éste que no requiere declaración judicial alguna, y de acuerdo con tal precepto constitucional, únicamente compete a los tribunales determinar los casos que se puedan equiparar al matrimonio civil" 20

GUATEMALA, queda dentro de los países de este tipo matrimonial dada que desde el 26 de noviembre de 1947 en que fue publicado el Diario de Centroamérica órgano oficial del Gobierno de República, vigente en ella de acuerdo al texto artículo 35, el Estatuto de las uniones de hecho, expedido por el Congreso Guatemalteco el 29 de octubre anterior y promulgado por el Presidente Arévalo el 20 de noviembre de 1947.

El citado Congreso, considerando que para cumplir con el precepto constitucional artículo 74, en presencia de la realidad guatemalteca, es urgente determinar cuales uniones entre personas capaces de contraer matrimonio deben equipararse por su estabilidad y singularidad al matrimonio legítimo, considerando que es función del Estado la protección de la familia en todos sus aspectos y que se éste se deriva el garantizar la justa y equitativa distribución del patrimonio familiar en forma tal, que queden asegurados los derechos de los hijos y de la madre, dicto el mencionado estatuto lo que a la letra se transcribe en sus dos artículos medulares que así dicen: Artículo 1o se reconoce legalmente de hecho la unión de un hombre y una mujer, con capacidad

20. Ortiz Urquidí Raúl, Matrimonio por Comportamiento. Ed. Stylo. México 1955. p. 112.

para contraer matrimonio y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliares mutuamente mantenida en forma pública y consecutiva por más, de tres años, siempre que estos hubiesen fundado hogar y que ambos se hayan tratado con tales ante sus familiares o relaciones sociales. Artículo 2o. Las uniones verificadas y mantenidas publicamente por los elementos de la raza indígena, celebradas de acuerdo con sus costumbre, tradiciones y ritos, se tiene como uniones de hecho y gozan de los derechos establecidos en la presente ley, aún cuando no hayan cumplido el tiempo previsto en el artículo anterior, es indispensable que esa unión de hecho se haga constar en la forma prescrita en el artículo 7o, o sea declarada judicialmente y se inscriba en el Registro Civil Jurisdiccional. Las uniones mencionadas en el presente artículo, reúnen los requisitos de estabilidad y singularidad previstos en el párrafo 2o del artículo de la Constitución.

El matrimonio guatemalteco de hecho, siguió los pasos de Cuba, toda vez que el Estatuto de las uniones de hecho que en dicha República rige, expedido considerando el Congreso que "es urgente determinar cuales uniones entre personas capaces de contraer matrimonio deben equipararse por su estabilidad y seguridad al matrimonio civil".

Por lo que el estatuto mencionado resulta idéntico al artículo 43 de la Constitución de Cuba, así como los Tribunales guatemaltecos, así como los de Cuba, quienes mediante acción ejercitada por uno de los interesados y que prescribe en cuanto a ellos, diez años después de haber cesado la unión, puede declarar la existencia legal de tales uniones, artículo 4 los hijos pueden demandar en cualquier tiempo la declaratoria judicial de la unión de hecho de sus progenitores, para el solo efecto de establecer su filiación, habida cuenta de que cuando no hubiera contención entre las partes, basta al respecto la comparecencia de las mismas ante un alcalde o notario publico, manifestando encontrarse dentro de esa situación que define el artículo 1o de la ley para los efectos legales consiguientes, expresando el día en que principio, los hijos procreados y los bienes que tuvieran,

los que se inscribieran en el Registro Público de la Propiedad, del mismo modo en que el Registro Civil el acta que extiende al alcalde o notario público y también el fallo ejecutoriado aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos.

Se reconoce como concubinato algo en pluralidad no lo es, pues la primera condición de la existencia de las uniones irregulares es que los concubinos se hallen en situación de casarse, por cual no puede ser concubino el que este casado con otra persona, por ejemplo el precepto venezolano sólo aborda la aludida cuestión patrimonial de la comunidad de bienes, sin embargo viene a constituir, con los relativos de los demás países que en una u otra forma se han encarado con el problema, una clara manifestación sintomática de la viviente preocupación de los legisladores, de nuestro tiempo sobre cuestión tan palpitante, a la que tarde o temprano se harán caducos perjuicios ancestrales seguramente se enfrentarán todos los que ahora pretenden ignorarla.

En algunos Estados de la Unión Americana, como consecuencia de los principios de libertad que preciden los lazos de la vida civil, de acuerdo a comentarios de Fernández Clérigo en su obra, admite el matrimonio puralmente contractual y su perfección mediante el consentimiento de los contrayentes, manifestaba ante el funcionario público competente. Así mismo, es admitido generalmente, el matrimonio llamado "Common Law" es valido, y en otros su validez se discute, en donde el matrimonio del "Common Law" se admite el único requisito para constituirlo es el consentimiento, mismo que puede manifestarse en cualquier forma y una de sus formas de manifestarse es la unión de hombre y mujer. El matrimonio de "Common Law" en la mayoría de los Estados que lo permiten se forma por el simple consentimiento de los padres, ni de la presencia de los testigos, ni de ninguna otra ceremonia.

Otro de los países que contemplan las uniones sin vínculo matrimonial, y sin duda uno de los que más se ha preocupado por regular jurídicamente el concubinato, es el de COLOMBIA, además de la familia legítima, cuya fuente única es el matrimonio, existe la familia natural que surge de la unión sin vínculo matrimonial, entre un hombre y una mujer que se comportan ante los demás como esposos, fenómeno que se presenta con mucha frecuencia. Tanto en las uniones matrimoniales como en las que se forman al margen del matrimonio suelen cumplirse unos mismos fines: procreación de hijos, manutención de estos, fidelidad de la mujer al hombre, obligación del marido de proveer a los gastos del hogar etc. "La unión de hombre con mujer sin vínculo matrimonial se llama concubinato, y el hombre y la mujer que lo forman se denominan concubinos; los hijos nacidos de tales uniones reciben el nombre de ilegítimos y cuando han sido reconocidos expresamente por sus padres se llaman naturales". 21

"El concubinato supone una unión estable y no transitoria, aunque su perduración no indica que los concubinos deban vivir necesariamente en ese estado toda su vida". 22. Sin embargo si se exige la formación de un hogar, es decir, la comunidad de habitación a fin de dar ciertos caracteres de publicidad y notoriedad al concubinato y distinguirlo de la simple unión libre o unión transitoria.

Cuando un hombre y una mujer realizan comercio sexual sin comunidad de habitación o en forma muy transitoria, no hay concubinato sino unión libre, hecho que tiene importancia con respecto a los hijos que nazcan de tales relaciones sexuales. La existencia de estas uniones extralegales constituyen un hecho social que se ha observado en todos los países y en todas las épocas y de ahí que el legislador se ha preocupado de reglamentar los efectos que producen especialmente respecto a los hijos procreados por ellas.

21. Gustavo A. Valbuena. Derecho de los hijos naturales. Ed. TEMIS. Bogotá 1936. p 131.

22. Valencia Zea Arturo. Derecho de Familia. Tomo V. Ed. TEMIS, Bogotá 1962. p 329.

"Los romanos consideraron el concubinato como un matrimonio de orden inferior, y la comunidad de vida entre hombre y mujer les mereció respeto, aunque la mujer no tenía la calidad de uxor, si compartía jurídicamente el rango y posición del marido". 23

Esta concepción del derecho romano cambió fundamentalmente con la aparición del cristianismo, ya que para éste el concubinato es un hecho inmoral y censurable, el sistema consagrado por el derecho canónico fue puesto en vigencia en Colombia en virtud de leyes de 1887, pero quedó derogado por la Ley de 1936.

Con arreglo al concepto del Código Canónico, el concubinato es el estado de vida común que hacen un hombre y una mujer pudiendo casarse libremente entre sí, sin embargo no están unidos por el vínculo matrimonial. El concubinato como estado se contrapone al matrimonio como un estado de derecho. El concubinato tiene como elemento la unión de hecho entre hombre y una mujer con fines sexuales, aunque no puedan casarse entre sí. Es necesario analizar los siguientes elementos:

En primer lugar, existe la unión de hecho entre un hombre y una mujer, con fines sexuales, lo cual indica que no tiene cabida dentro de la concepción que explica las posibles uniones cuya finalidad no sea la relación sexual o en ésta no pueda realizarse. Un matrimonio siempre lo será aunque excepcionalmente no tenga por fin relaciones sexuales futuras por haberse realizado las mismas, y aunque el fin pueda consistir en otorgarles el beneficio de la legitimación a los hijos procreados; así mismo será matrimonio la unión de un hombre y una mujer aunque no pueden realizar el comercio carnal, pues cuando más se tratará de un matrimonio anómalo, susceptible de anularse. Estas consideraciones en él no tiene validez respecto a las uniones que constituyen concubinato, por tener este su fuente en un mero hecho.

En segundo lugar, el concubinato no requiere que los concubinos puedan casarse entre sí, como lo supone el Código de derecho canónico.

23. Diccionario de Derecho Privado, Capítulo II p. 120

Se requiere que la unión sea duradera y que exista una comunidad de habitación, es decir que los concubinos establezcan una residencia independiente de la de sus familias. No obstante, es posible que uno de los concubinos sea recibido por la familia del otro en su casa, en la cual también se da la comunidad de habitación. Pero no se requiere que la unión sea notoria y pública, ni que el concubino viva permanentemente con la concubina pues basta cierta comunidad de habitación y que el concubino provea a los gastos del hogar.

Las obligaciones entre concubinos no las reglamenta la ley y su fuente principal está en las costumbres y la tradición, por lo tanto, son obligaciones puramente naturales, y de ahí que una vez cumplidas no se le concede la acción a ninguno para exigir su devolución y si no se cumplen, no existe acción para exigir judicialmente su cumplimiento.

En general, las obligaciones entre concubinos son semejantes a las que existen entre cónyuges, pues, en primer término deben ayudarse y socorrerse mutuamente durante la existencia del concubinato, y además la mujer debe fidelidad al concubinato, ya que supone un estado de hecho, en virtud del cual un solo hombre vive con una sola mujer, y desde el momento en que una mujer haga vida matrimonial con varios hombres a la vez no existe vida común, ni puede decirse que la mujer al mismo tiempo vive en concubinato con varios hombres.

Otros de los efectos del concubinato; por motivos de orden social y moral los jueces consideran que el concubinato, además de los efectos mencionados con anterioridad "A este respecto la doctrina propone algunos problemas, que se relacionan: 1) Con las donaciones entre concubinos 2) Con la separación del concubino a la concubina en razón de los perjuicios que le haya causado; y 3) con la responsabilidad de terceros por la muerte accidental o el grave daño sufrido por uno de los concubinos, en relación con el concubinato sobreviviente".

24

Donaciones entre concubinos. Las donaciones entre concubinos son válidas, pero siempre que no sean medio para defraudar legítimos intereses de terceros. El concubino, al tratar de extinguir la relación de concubinato, puede hacerle una donación a la concubina con el objeto de repararle los perjuicios causados a los que puedan sufrir por su abandono, y también para que pueda criar y educar a los hijos. Existiendo de esta manera el derecho a la concubina de ejercitar acción civil para exigirla.

II. Reparación del concubino a la concubina por los daños que le haya causado. La concubina puede sufrir graves perjuicios, debido al estado del concubinato sea por haberse establecido este mediante la comisión de un ilícito (seducción, rapto, violencia carnal etc.), como por el abandono intempestivo de parte del concubino.

"Conforme a la doctrina colombiana, la indemnización puede hacerse efectiva cuando se dan los siguientes requisitos: 1). Cuando el abandono es injustificado, es decir, cuando el concubino extingue la relación de concubinato sin que la mujer haya dado motivo a ello, no así cuando la mujer ha dado motivo, por ejemplo siéndole fiel al concubino o tomando la iniciativa de la separación; 2). Cuando la concubina haya sufrido un perjuicio cierto y actual, ya sea porque la mujer seducida perdió la posición social que tenía y le es difícil por esta razón conseguir empleo o trabajo, o por otras circunstancias de naturaleza análoga". 25

III. Daños que un tercero cause a uno de los concubinos. Este caso se presenta cuando el concubino muere en un accidente de trabajo, por ejemplo o cause el ilícito de un tercero. De esta forma sus hijos podrán reclamar indemnización, lo mismo que su esposa, sus padres etc.

25. Ob cit. p. 336.

La concubina podrá reclamar indemnización, demostrando que el concubino proveía a su subsistencia y como consecuencia de la muerte ya no puede recibir esa ayuda. Al respecto la Corte de Casación Francesa, en sentencia dictada en 1930, aceptó la indemnización para la concubina, pero con la condición de que las relaciones fueran continuas y estables con la víctima del accidente. "En concepto de la Corte Suprema, no se trata de reparación de un daño moral fundado sobre la comunidad de techo sino de un daño material que resulta de la comunidad de vida y de la desaparición de entradas para concubina". 26

El patrimonio de los concubinos. En muchos casos y especialmente cuando el concubinato ha durado un tiempo considerable, es muy factible que mediante el trabajo ó la industria de los concubinos se forme un patrimonio, el cual al tener su fuente en el concubinato y por haberse formado durante su existencia lógicamente se debe a la vida en común de los concubinos y a trabajo e industria de cada uno de ellos. De esta forma entre concubinos suele formarse una sociedad de hecho semejante a la sociedad que se constituye entre cónyuges. Así lo ha reconocido la jurisprudencia colombiana cuando ha dicho que el estado de concubinato puede dar origen a una sociedad de hecho de bienes, sociedad que algún día será necesario liquidar y cuyo activo deberá repartirse entre los concubinos.

Naturaleza y elementos de las sociedades de hecho entre concubinos.
En base al razonamiento de la Suprema Corte, las sociedades de hecho son de dos clases: en primer lugar las que se forman en virtud de un consentimiento expreso, y que por falta de alguno de los requisitos que la ley exige para las sociedades de derecho no logran tener la categoría de ello, en segundo lugar, las que tienen su origen en la colaboración de dos o más personas en una misma explotación y resultan de un conjunto y de una serie ordenada de operaciones que efectúan en común esas personas y de las cuales se induce un consentimiento implícito. (27).

26. Ibidem. p 336.

27. Ob cit. p. 337.

Para que puedan reconocer la segunda clase de sociedades, se precisan los siguientes requisitos:

- 1.- Que se trate de una serie coordinada de hechos de explotación común y se ejerza una acción paralela y simultánea entre los presuntos asociados tendiente a la consecución de los beneficios;
- 2.- Que la colaboración entre ellos se desarrolle en igualdad de condiciones es decir, que no sea dependiente de un contrato de trabajo uno de ellos al otro por razón del cual uno de ellos al otro por razón del cual uno de los colaboradores reciba salario o sueldo y está excluido de una participación activa en la dirección, control y supervigilancia del patrimonio. (28).

De acuerdo a este criterio, entre concubinos se forma una sociedad de hecho de la segunda clase, el concubinato además de la comunidad de vida, crea con mucha frecuencia una comunidad de bienes. Los ahorros que logra el concubino se deben en parte a la administración y economía de la concubina, y con tales ahorros empieza a formarse el patrimonio. por esta razón no puede decirse que ese patrimonio es de exclusiva propiedad del concubino, sino de ambos, pues se formó dentro del concubinato y por causa de él.

Liquidación de la sociedad de hecho entre concubinos. Reconocida la existencia de una sociedad de hecho, en cualquier momento puede procederse a su liquidación, por solicitud a cualquiera de los concubinos, normalmente este problema se presenta a la muerte de uno de ellos; para realizar la liquidación es preciso, determinar los bienes que forman el patrimonio de esa sociedad de hecho. Generalmente en la sociedad colombiana se admite que son los adquiridos con posterioridad a la constitución del estado de concubinato, a título honorario, esto es, como fruto del trabajo o industria de los concubinos. Por este motivo no se comprenden en ellos los bienes que alguno de los concubinos tenía antes de asociarse con el otro, ni tampoco los adquiridos

durante el estado de concubinato a título gratuito (herencias, donaciones),. Por este aspecto podemos observar cierto paralelismo entre la sociedad de hecho entre los concubinos y la sociedad conyugal entre conyuges, sin embargo no es total como lo manifiesta nuestro autor el maestro Arturo Valencia en su obra Derecho de Familia. T.V. pág. 338., en el siguiente ejemplo: Un concubino tiene un negocio y bienes tanto en Bogotá como en Girardot; su relación de concubinato la estableció en Girardot y la concubina fué asociada a los negocios de esta ciudad, mientras que en los de Bogotá no tenía ninguna injerencia. En este caso la sociedad de hecho existe sólo con respecto a los bienes o negocios del municipio en donde tiene su domicilio la concubina, diferencia que no puede hacerse en la sociedad conyugal.

"Determinados los bienes de la sociedad, se procede a dividirlos en dos partes iguales; uno para cada cónyuge, es posible que los concubinos expresamente hayan formado una sociedad en relación con algunos bienes ya hayan precisado la forma de reparto, entonces nos encontramos ante una sociedad de derecho". 29

Sin embargo, existen estados de concubinato en los cuales no se puede establecer la formación de una sociedad de hecho entre los concubinos, debido a que no obstante de haber existiendo colaboración de ambos en una empresa común, hubo subordinación de uno de ellos, en virtud de un contrato de trabajo o de mandato. Si se diera una relación entre patrón y empleada de subordinación dentro de el concubinato, son la autoridades judiciales las que determinan la forma de liquidación de la sociedad conforme a las reglas de la equidad tomando en cuenta todas las circunstancias de la sociedad de hecho. En general en el caso de injerencia en los negocios del concubino lo que le dá a la concubina la categoría de socio, y en todo caso, si no es posible establecer la existencia de una sociedad de hecho entre concubinos. Puede ser viable el ejercicio de una acción de indemnización por los trabajos de la concubina en casa o en los negocios del concubino.

29. Nota. Valencia, Arturo. La jurisprudencia colombiana se ha inspirado en la jurisprudencia francesa, que también admiten la sociedad de hecho entre los concubinos.

Es necesario agregar al presente trabajo, que además de las legislaciones que se han tratado en relación al concubinato, nuestro México en diferentes estados y en especial el de los estados de Hidalgo, Morelos, Veracruz, Jalisco y Tamaulipas se han preocupado por legislar en materia de las relaciones fuera de matrimonio llamadas concubinato, sin embargo en este capítulo sólo hablaremos de la legislación civil del estado de Tamaulipas, pues más adelante en capítulos posteriores trataremos las legislaciones restantes. El Código Civil en vigor para el Estado de Tamaulipas, promulgado el 29 de agosto de 1940 y publicado en el periódico oficial de aquél Estado, en los números correspondientes a los días 12, 16 y 19 de octubre del mismo mes y año. Si bien es cierto que la naturaleza jurídica de este Código es conyugal, es menester hablar de su justificación.

Se denominan contratos consensuales a diferencia de los formales y los solemnes, aquellos que para su perfeccionamiento no requieren de ninguna formalidad o solemnidad, sino sólo el consentimiento de las partes, llamado consensual al aludido matrimonio tamaulipeco. De acuerdo al artículo 70 del citado Código, no sólo basta el consentimiento de las partes sino que además, el hombre y mujer durante su unión tengan convivencia y trato sexual continuo "Las manifestaciones de la voluntad por el comportamiento son las más enérgicas en el derecho por tal motivo resulta más connotativa la denominación del maestro García Rojas de matrimonio por comportamiento". 30

Respecto a la exposición de motivos del Código Civil para el Estado de Tamaulipas, los autores se expresan de la siguiente manera; el matrimonio ya no es definido como un contrato, según las leyes vigentes, sino como una situación real, capaz de producir consecuencias comprendidas dentro de la esfera del derecho, independientemente de cualquier formalidad.

Ortiz Urquidi. Ob cit. p. 119-120.

VENEZUELA.- En el caso de Venezuela, su legislación no resuelve el problema en forma integral del concubinato, sin embargo toma en cuenta su aspecto patrimonial, al presumir, *juris tantum*, la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos casos de unión no matrimonial cuando la mujer demuestra que ha vivido permanentemente en tal estado y ha contribuido con su trabajo a la formación o aumento del patrimonio del hombre, aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos, se reconoce como concubinato algo que en pluralidad no lo es, pues la primera condición de la existencia de esa unión irregular es que los concubinos se hallen en situación de casarse, por lo que no puede ser concubino el que esté casado con otra persona. El precepto venezolano solo aborda la aludida cuestión patrimonial de la comunidad de bienes, sin embargo viene a constituir, con los relativos de los demás países que en una u otra forma se han encareado con el problema, una clara manifestación sintomática de la viviente preocupación de los legisladores que tarde o temprano tendrán que reglamentar sobre las uniones concubinarias y concederles los derechos que le corresponden.

CAPITULO TERCERO

DESARROLLO DEL CONCUBINATO EN MEXICO.

CAPITULO TERCERO.

Desarrollo del Concubinato en México.

En la historia de la humanidad han existido diversas formas de constituir la familia, siendo la primera institución el matrimonio, sin embargo existen otras maneras de conformarla y son las llamadas uniones fuera de matrimonio, tales como el concubinato, que no han encontrado dentro de la legislación una regulación jurídica de las consecuencias de dichas uniones.

A continuación se presenta un breve bosquejo acerca de las uniones fuera del matrimonio que se presenteno solo en nuestro país sino en el mundo entero, y siempre se han visto relegadas junto al matrimonio.

3.1. Época prehispánica en México.

Los antiguos mexicanos se caracterizaban principalmente por ser guerreros, en cuanto a la formación de sus familias, eran propiamente a través de sus matrimonios polígamos. Sin embargo la poligamia no era un derecho concedido a todo el pueblo sino únicamente se reservaba a los varones de las clases sociales superiores, existiendo siempre una esposa que era reconocida como la principal y los hijos habidos de esta gozaban de los privilegios establecidos por el derecho al morir el padre.

Podían tener las mancebas o concubinas siempre y cuando fueran las mismas libres para contraer matrimonio. En estas culturas guerreras encontramos que la mujer no gozaba en igualdad de derechos que el varón. Los aztecas además de dedicarse a las artes de las guerras eran profundamente religiosos, actitud que mostraban en todos los actos de la vida, incluso dentro del matrimonio, ya que este era considerado un acto religioso que carecía de validez alguna cuando este no se celebraba de acuerdo con las ceremonias del ritual.

Existieron tres categorías de matrimonio.

1.- El matrimonio como unión legítima, la que se conoce como *solemne*.

2.- El matrimonio provisional, aquel en el que el hombre se unía en matrimonio por determinado tiempo y lo disolvía cuando se quisiera, caso en el cual la mujer volvía a la casa de sus padres; en cuanto a la mujer en este caso llamada *Tlacallacahuilli*, deba a luz un hijo, sus padres exigían al marido provisional que la dejase o contrajera nupcias con ella a efecto de que se celebrara la unión definitiva.

3.- El *concubinato*, el cual se presentaba cuando solo por consentimiento se unía la pareja, sin más formalidades, tomando la mujer el nombre de *Temecauh* y el varón *Tepuchtlí*. 31.

31. Según Infante Raquel. El Matrimonio y el Concubinato en México Prehispánico y las costumbres que han prevalecido en las comunidades indígenas actuales " Memoria del Segundo Congreso de Historia del Derecho Mexicano. UNAM. México 1981. p 102.

El derecho sólo equiparaba el concubinato con el matrimonio cuando según expresaba López Austin "Los concubinos tenían tiempo de vivir juntos y con fama pública de casados, considerando adúlteros a la mujer que violaba la fidelidad de su compañero y al hombre que tenía relaciones sexuales con ella, castigándose tal adulterio con la muerte ." 32.

Tanto las esposas temporales como las concubinas, eran libres de exigir a sus esposos la legitimación de un matrimonio permanente cuando hubicra pasado un tiempo prolongado sin que fueran devueltas a sus padres.

La concubina que tuviese mucho tiempo como tal, se convertía en esposa permanente y se llamaba *Tlacarcauili*.

Esta figura del concubinato no era mal vista por la sociedad y era casi siempre debido a la carencia de recursos económicos para poder realizar los gastos de una fiesta que traía consigo un matrimonio definitivo, sin embargo este concubinato era factible de legitimarse convirtiéndose en definitivo cuando se celebraba la ceremonia nupcial.

En el estudio realizado por Raquel Sagón en lo referente a la costumbre de México Prehispánico y su influencia en las comunidades indígenas actuales, expresa : "esas costumbres se ven reflejadas en comunidades tanto en el matrimonio como en el concubinato, se nota la existencia de tradiciones, por ejemplo : en la comunidad de habla náhuatl, en Puebla la unión se inicia con el concubinato y una vez que han compartido su vida, se celebra el matrimonio civil o religioso los coras, un pueblo muy conservador de las costumbres prehispánicas, son polígamos; entre los huicholes ha sobrevivido la poligamia, pero no existe el matrimonio a prueba pero sí el de compra, ya que se entrega una gratificación al padre de la novia, uniéndose en concubinato -- cuando por los gastos no le es posible contraer matrimonio; pero viven con la esperanza de reunir fondos para poder realizar su unión." 33.

32. López Austin Alfredo. La Constitución Real de México Tenochtitlan. UNAM. México 1961. p 136

33. Ob cit. p. 104 y 105.

Los matrimonios de los españoles con indígenas que siguieron los preceptos establecidos por la Iglesia y si esto se llegó a presentar fue solamente como pacto de paz entre los altos jefes militares españoles y las hijas del indio de alta jerarquía social.

El Ibero sin embargo, no es quien enseña al indígena a casarse conforme al rito religioso, ya que al parecer de los primeros misioneros en América, al recargar la mente del indígena con ritos que no comprendía, se ponía en mayores dificultades a las uniones matrimoniales y se opondrían fácilmente a estas. Es por ello que las principales preocupaciones del misionero consistieron en convertir al indígena en fieles de la religión cristiana tratar de suprimir la poligamia y en adoptar el matrimonio indígena prehispánico al matrimonio cristiano al realizarse la conquista.

A partir de entonces el indígena comenzó a celebrar matrimonios sólo de naturaleza consensual porque de esta manera se evitaban numerosas dificultades.

A fines del siglo XVI, aparecieron los postulados establecidos por el Concilio de Trento, en España, Felipe II, Rey de España, dictó la Ley del Reyno, conteniendo los preceptos establecidos para este concilio en materia matrimonial y con esto, los matrimonios de los indígenas que no celebraban conforme a las ceremonias establecidas por la Iglesia, eran consideradas como uniones concubinarías y por lo tanto pecaminosas. Durante la colonia, dentro de las clases altas empezó a respetarse lo establecido por el Concilio tridentino, aunque entre el indígena y el mestizo de baja esfera social las uniones continuaron la forma de concubinato, siendo este una fuente para la creación de la familia en América.

La religión católica absorbe por completo y reglamenta la vida familiar y llegó a modelar una forma de vida que perdura en la actualidad bajo sistemas similares.

Por tal motivo, el matrimonio religioso se convirtió en la Colonia, en la única forma que daba legitimidad a las uniones concubinarías

u otras. Sin embargo el omitir el registro no negaba los efectos civiles de la unidn.

3.2. Etapa de México Independiente

Durante los primeros años de la Independencia de México, coinciden la legislación secular con la religiosa; en la Ley del Registro Civil del año de 1857 durante la presidencia de Ignacio Comonfort, el derecho canónico y el derecho secular, siguen un paralelismo en materia matrimonial, pues el matrimonio religioso era aceptado como el único requisito establecido y los cónyuges y el sacerdote debían registrar el acontecimiento en la Oficialía del Registro Civil correspondiente, antes o después de la ceremonia religiosa, sin embargo el omitir el registro no negaba los efectos civiles de la unión matrimonial.

En el año de 1859 la Ley del Matrimonio Civil y la Ley del Registro, expedidas por el Presidente Benito Juárez, desconocieron el carácter religioso que hasta entonces había tenido el matrimonio como sacramento para hacer de él, en adelante sólo un contrato civil; se encomendaron las soluciones del mismo a los jueces del estado civil, encargándose también del registro de nacimientos, matrimonios, reconocimientos y defunciones. 34.

34. Sanchez Medel, Ramón. "Los Grandes Cambios del Derecho de Familia en México". Ed. Porrúa. México 1979.p. 11.

3.3. Códigos Civiles de 1870 y 1884.

Durante la época de vigencia de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, a fines de ese año para concluir en 1835, el sistema político federal, fué el prevaleciente en el país, con fundamento en sus artículos 4o y 5o, y con el reconocimiento según el último de dichos preceptos de varios estados, de los cuales que si bien es cierto que sus respectivos congresos no tenían reservada expresamente la facultad de legislar en materia civil, también lo es que tal reserva tampoco lo había para el Congreso Federal. Además su artículo 161 señaló como obligación de los estados la de "publicar por medio de sus gobernadores, su respectiva constitución, leyes y decretos" por ello debía entenderse, como fue la materia civil reservada en aquel entonces a las legislaturas locales.

Los Códigos civiles de 1870 y 1884 se abstienen de comentar sobre el concubinato, aunque las uniones libres crecían en número fundamentalmente debido a la repugnancia que siempre tuvo la Iglesia al estudio de las mismas, en nuestro México, y su trayectoria histórica en la legislación eclesiástica, y en segundo término, cuando el Estado gana la partida a la Iglesia en lugar de armonizar los sistemas nacionales y de reconocer efectos civiles a los matrimonios religiosos, los consideró como uniones concubinerías sin darles importancia a los concubinos y mucho menos a los hijos no matrimoniales.

"Innumerables son las normas jurídicas no solo discriminatorias, sino negatorias de la libertad humana para la mujer dentro del matrimonio y para los hijos habidos fuera del mismo, llamados entonces naturales, cuando sus padres no tenían impedimento para casarse y en caso contrario, en la realidad social se les llamaba adulterinos, incestuosos, mancebos, sacrilegos. El Código de 1884 no permitía más denominación que la del espurio, título por demás infame pues denuncia un origen deshonesto y el cual se hacía constar en el acta de nacimiento". 35.

35. Montero Duholt, Sara. Antecedentes Socio Históricos de la Ley Sobre Relaciones Familiares. Memoria del Segundo Congreso de historia del Derecho Mexicano. México 1981. p 654

En 1906 el programa del Partido Liberal publicado por Ricardo Flores Magón, resulta el antecedente inmediato de las normas revolucionarias entre otros aspectos en materia familiar. Tres fueron sus objetivos fundamentales; establecer la igualdad civil de todos los hijos de un mismo padre por ser rigurosamente equitativo.

Expresando su razón "todos los hijos son naturales, hijos legítimos de sus padres, sea que estos estén o no unidos por contrato matrimonial".

"La ley no debe hacer al hijo víctima de una falta que corresponde en todo caso al padre".

En el año 1917 se expide la Ley sobre Relaciones Familiares, cuyo considerando expresa que el fin primordial de su aparición es establecer a la familia sobre bases mas racionales y justas que eleven a los consortes la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo de propagar la especie y fundar la familia.

Por lo que corresponde al problema concubinario, la ley antes citada al igual que los códigos civiles de 1870 y 1884, permanece silenciosa tomando únicamente como fuente de la familia el matrimonio civil. Quita la denominación infamante de espurios que la legislación anterior denominaba a los hijos habidos fuera de matrimonio y que no podían ser legítimos.

3.4 Exposición de motivos del Código Civil de 1928

El legislador del Código Civil de 1928 y que en la actualidad nos rige, presenta una tendencia socializadora al establecer nuevas normas y pensando en las necesidades de la época que le tocó vivir, extiende la esfera de la justicia a las clases más desprotegidas y desveladas. En este sentido el legislador trató de agregar dentro de los beneficios que la Ley otorga a los casados, a la mujer que vive con un hombre como si se tratara de su marido a la llamada concubina.

El 30 de agosto de 1928 se promulgó el Código Civil que actualmente continúa en vigor y nos rige, su vigencia entró a partir del 1o de Octubre de 1932. Sus disposiciones son aplicables en el Distrito Federal en materia común y en toda la República en materia Federal.

Nuestro Código actual, se encuentra influenciado por la idea de socialización del Derecho. Las ideas que lo inspiraron han sido tomadas en parte del código Civil de 1884, de la Ley de Relaciones Familiares y de los Códigos de Obligaciones y Contratos italo-francés que formuló la Comisión de Estudios de la Unión legislativa de ambos países.

La exposición de motivos de dicho Código informa: "Nuestro Código Civil haciendo referencia al Código de 1884, producto de las necesidades económicas y jurídicas de otras épocas; elaborado cuando dominaba en el campo económico pequeña industria y en el orden jurídico un exagerado individualismo, se ha visto incapaz de regir las nuevas necesidades sentidas y las relaciones que aunque de carácter privado se hallan fuertemente influenciadas por las diarias conquistas de la gran industria y por los progresivos triunfos del principio de solidaridad. Para transformar un Código Civil en el que predomina el criterio individualista, el código social es preciso reformarlo sustancialmente, derogando todo cuanto favorezca exclusivamente el interés particular con perjuicio de la colectividad e introduciendo nuevas disposiciones que se armonicen con el concepto de solidaridad.

El pensamiento que informa el nuevo Código Civil puede expresarse brevemente en los siguientes términos; armonizar los intereses individuales con los sociales, corrigiendo el exceso de individualismo que impera en el Código Civil de 1884. La reforma del Código Civil era un deber ineludible de la Revolución; pero en tanto que la organización fácil y expedita de la transformaciones diarias no se armonizarán con las exigencias de la vida moderna, el antiguo régimen vencido en los campos de batalla seguiría gobernando nuestra sociedad. ".36.

Así la exposición de motivos del Código Civil de 1928 expresa " Hay entre nosotros 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 en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, que ha vivido por mucho tiempo con el de familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues el quiso rendir homenaje al matrimonio que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia, y se trata de concubinato, es como se dijo antes porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar"

Como se desprende de la exposición de motivos del Código Civil en vigor, si bien el concubinato produce algunos efectos jurídicos también debemos considerar que no existe una reglamentación adecuada sobre ello, lo que es meneste llevar a cabo una reglamentación adecuada a conciencia sobre dicho tema, virtud a que vivimos en un país donde tal práctica es muy generalizada sobre todo en las clases más pobres de nuestra sociedad. Más aún para proteger ampliamente a los integrantes de estas singulares familias, tales como; concubina, concubina e hijos de estas uniones concubinerias.

36. Galindo Garfias, Ignacio. Derecho Civil Mexicano. Primer Curso. Ed. Porrúa, México 1976. p.109.

3.5. Concepto Moderno del Concubinato y posturas.

El concubinato significa siempre la unión sexual diversa al matrimonio y en muchas ocasiones semejante al mismo.

En algunas culturas, como característica en China, el concubinato se presenta al lado del matrimonio en el sentido de que un varón tiene una esposa legítima, y al mismo tiempo y conviviendo entre sí una o varias concubinas. La calidad jurídica y social de estas últimas es inferior a la de la esposa, aunque en las preferencias del señor alguna de ellas tenga una posición de privilegio.

Es innegable que a través de la historia de la humanidad, diversos pueblos han conocido formas semejantes de concubinato, teniendo todas ellas en común el ser manifestaciones de las clases poderosas. Al común y corriente le es más difícil el sostenimiento de dos o más esposas en forma lícita.

En nuestro país al igual que en el asiático antes mencionado, como en otros países existe siempre esta situación de hecho denominada concubinato. Lo que siempre ha existido, antes y ahora, y en todos los niveles sociales económicos, es la infidelidad matrimonial, la creación de dos o más familias por un sólo hombre. Una polignia ilegal pero socialmente tolerada.

La llamada casa chica del hombre casado (a veces más grande que la de la casa de la esposa), derivado del concubinato, la terminología para ambos sujetos es diversa, "concubina" la mujer "concubinatorio" el hombre, términos que deberían cambiarse igualándolos a ambos o son concubinos o ambos son concubinaricos.

"La terminación ario en las figuras jurídicas de la idea de acreedor. Del titular del derecho, así tenemos; arrendatario, depositario, comodatario, etc. Si el código Civil vigente ha igualado la condición

37. Sara Montero Duhalt. Derecho de Familia. Ed. Porrúa México 1976.
p. 164.

jurídica de ambos miembros de la pareja unida por matrimonio por concubinato, deben cambiarse también los términos relativos los casados - son cónyuges, los no casados serán ambos concubinos " 37.

En la doctrina y en la legislación civil mexicana, se entiende por concubinato, la unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tiene impedimento legal para casarse y que vive como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un periodo mínimo de cinco años.

Este plazo puede ser menor si han procreado. De esta manera cuando una pareja no realiza la ceremonia matrimonial, pero viven juntos y procrean, desde el momento en que nace el primer hijo se convierten en concubinos y si, no obstante no haber procreado han permanecido juntos por más de cinco años, se entiende que viven en concubinato.

Para la legislación francesa, el matrimonio se distingue del concubinato por su forma y su carácter obligatorio. El concubinato es un mero hecho; no un contrato; carece de formas determinadas y no produce efectos jurídicos si se realiza totalmente fuera de derecho. El concubinato presenta carácter lícito salvo que constituya adulterio o el rapto de un menor quien vive en estado de concubinato, puede ponerle fin según su voluntad, si que la otra persona con quien vive en ese estado puede invocar esa ruptura como fuente de daños y perjuicios.

Ante la conciencia los concubinos pueden tener deberes como los esposos, toda unión de un hombre y una mujer engendrará obligaciones porque puede dar nacimiento a un hijo y fundar de hecho una familia.

La diferencia radica en que los esposos reconocen estas obligaciones y se comprometen a cumplirlas mientras los concubinos no se comprometen a ello reservándose la posibilidad de sustreerse a las mismas lo que hace que el concubinato sea lícito no una simple omisión; la ausencia de las formas iniciales, sino el hecho de que gracias a esta irregularidad, los concubinos conservan su libertad, privando al poder social de todo medio de obligarlos.

La sociedad tiene un supremo interés en la duración de las uniones que crean familias . " No impide esto que el legislador moderno incite indirectamente al abandono del matrimonio mejorando la situación del -- hijo natural; desde 1986 las personas no casadas pueden tener un simple concubinato, hijos cuyos derechos en relación a ellos son equivalentes a los de los legítimos ." 38.

Matrimonio y Concubinato, en el Código Civil francés de 1808, no se encuentra disposición alguna sobre el concubinato.

El derecho romano reglamenta el concubinato y reconoce la producción de ciertos efectos, a la unión entre un hombre y una mujer que sin haber contraído las iustae nuptiae, llevan vida en común.

La cohabitación por un tiempo prolongado, con marido y mujer si -- ambos son púberes y celibes fue la base para que en Roma se aceptará una figura particular de matrimonio llamado (matrimonio por usus), a través del cual se podía regularizar ante el derecho, las relaciones entre quienes vivían en esa situación adquiriendo así aquél estado de hecho, carta de legitimidad ante el derecho, con las consecuencias propias del matrimonio.

El concubinato puede ser disuelto en cualquier momento por uno de los concubenarios, sin necesidad de que intervenga el derecho, o deba intervenir para procurar el mantenimiento de esta situación de hecho cuya permanencia y solidez es jurídicamente indiferente y quede libre albedrío de la voluntad de los concubinos.

El concubinato como situación de hecho no está reglamentado por orden jurídico, ya que solamente se ocupa de alguna de las consecuencias que derivan de este tipo de uniones consideradas irregulares en protección de los intereses particulares de la concubina y de los hijos nacidos durante tal situación.

38. Marcel. Planiol. Tratado Elemental de Derecho Civil. México 1976.

En Francia el Código de Napoleón no se ocupa de reglamentar dicha situación de hecho denominada concubinato, sin embargo ante la innegable realidad y en vista de los intereses de la concubina y de los hijos nacidos de esa unión . La jurisprudencia se ha visto presionada para resolver problemas que derivan del concubinato.

Para los preceptos de la ley, el concubinato fue en Francia un hecho ~~simplemente~~ material incapaz de producir efectos jurídicos resultantes de esta situación de hecho . Las sentencias de los tribunales no pudieron serrar los ojos ante la inminente realidad que se impone a las prescripciones del legislador y los jueces han tenido que reconocer algunos efectos de derecho producidos por tal situación de hecho.

En México el derecho a asumido en relación al concubinato diferentes posturas , ya que en esta situación constituye un problema más que político jurídico o de resolución técnica , fundamentalmente es de orden moral. Por lo que el derecho asume las siguientes posturas :

1.- El concubinato como estado ajurídico.

Ignorar en lo absoluto al concubinato y las relaciones que nacen del mismo, de tal forma que éste permanezca al margen de la ley ; tanto para no estatuir consecuencias jurídicas por virtud del mismo , cuanto para no sancionar ni en forma civil ni penalmente dicha unión si no existe adulterio.

Esta postura representa evidentemente una valorización moral toda vez que ni se considera un hecho ilícito para sancionarlo , ni tampoco un hecho lícito , capaz de producir relaciones jurídicas entre las partes.

2.- El concubinato como estado jurídico en relación con los hijos.

Regula exclusivamente consecuencias del concubinato pero solo en relación con los hijos , si preocuparse de consagrar derechos y obligaciones entre los concubinos.

Esta representa un criterio moral, virtud a que se considera que sí entre los concubinos no deben tomar partido alguno la regulación jurídica, si es necesario que lo haga para proteger a los hijos determinando sobre todo su condición en relación al padre.

Esta disposición es adoptada por nuestro Código Civil mexicano en vigor, reconociendo además ciertos derechos a la concubina para heredar o recibir alimentos en la sucesión testamentaria.

El artículo 383, declara " Se presumen hijos del concubinato y de la concubina: Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato, II., los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la de la concubina". El concubinato de esta forma viene a constituir la base jurídica principal para poder definir la paternidad que de otra manera quedaría incierta.

3.- Prohibir el concubinato y sancionarlo, bien sea desde el punto de vista civil o penal, permitiendo incluso la separación por la fuerza de los concubinos.

En la legislación romana, en la época de la República, el concubinato se consideró como un simple hecho que pudo ser stuprum o adultério, de acuerdo a las circunstancias constitutivas de esos delitos. En la época de Constantino, se requerían determinadas condiciones de válidez y eran prohibidos los concubinatos respecto de personas que no fuesen célibes.

En la doctrina, encontramos una tendencia que también tiene por principal objetivo combatir al concubinato, y solo lo acepta en circunstancias excepcionales más bien con el propósito de resarcir a la concubina de daños y perjuicios que hubiese sufrido por el hecho mismo del concubinato abandonando una situación anterior para después ser objeto de repudiación.

4.- El concubinato como unión de grado inferior al matrimonio.

Reconocer al concubinato y regularlo jurídicamente, para crear una unión de grado inferior al matrimonio, concediendo derechos y obligaciones a las partes, principalmente la facultad otorgada a la concubina para exigir alimentos o a heredar en la sucesión legítima.

El derecho romano permitía este tipo de situaciones, en la época actual podemos considerar que el Código Civil vigente otorga efectos al concubinato entre las partes no sólo para beneficio de los hijos.

Equiparación del concubinato con el matrimonio.

Equiparar al concubinato que reúna ciertas condiciones con el matrimonio para crear por virtud de la ley o de una decisión judicial, en cada caso un tipo de unión que consagre entre los concubinos los mismos derechos y obligaciones que se conceden a los cónyuges.

Eduardo Le Riverend Brusone, en su obra " Matrimonio por Equiparación ", establece las siguientes condiciones que debe de llenar el concubinato para que sea tomado en consideración por el derecho, entre las que se encuentran : 39.

I.- Un elemento de hecho consistente en la posesión de estado de los concubinos para tener el nombre, el tractus y la fama de casados. Esto es, vivir como marido y mujer imitando la unión matrimonial.

II.- Una condición de temporalidad que puede ser entendida impli-cando continuidad, regularidad o duración en las relaciones sexuales, o frecuencia, permanencia o hábito en las mismas.

III.- Una condición de publicidad.- La ley francesa de 1912 requiere para investigar la paternidad que se trata de un concubinato notorio, por lo tanto, la clandestinidad en el mismo, impide que se le tome en cuenta para efecto jurídico.

39. Rojas Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia Tomo II. Ed. Porrúa. México 1985. p 367.

IV.- Condición de fidelidad.- Savatier, entiendo esta tendencia como un elemento típico del concubinato. La admite como obligación, asumida implícita e ilegalmente pero públicamente, por la concubina. Cassin, más tarde menciona que la condición debe ir unida al respeto recíproco. Planiol reduce ese elemento y lo limita por regla general conducta de fidelidad o apariencia de fidelidad. En fin gran número de autores la han condicionado de diversas maneras, para que la concubina pueda tener el derecho de reclamar la paternidad habida durante esa unión concubinaria.

V.- Una sola concubina, esto es, la singularidad de una sola concubina.

VI.- Elemento de capacidad.- Consiste en exigir a los concubinos la misma capacidad que se requiera para contraer matrimonio. Principalmente que sean célibes, es decir que no exista el impedimento de un vínculo anterior.

Algunos sistemas como el de Cuba se conciben en los siguientes así como la antigua Rusia y en nuestro País el Estado de Tamaulipas han realizado un estudio más profundo sobre las uniones concubinarias logrando, la equiparación del concubinato con el matrimonio. Por lo que brevemente analizaremos los sistemas antes mencionados.

El artículo 43 de la Constitución de la República de Cuba, se concibe en los siguientes términos:

Los Tribunales determinarán los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio sera equiparada, por su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil Podemos entender que para la legislación cubana, el concubinato ya no es un matrimonio de grado inferior, sino que se hace una equiparación absoluta con la unión legítima. Sin embargo se deja a la sición de los Tribunales que principalmente debe fundarse en razones de equidad, para resolver en este sentido, siempre y cuando las partes

FALTA PAGINA

No. 60

tengan capacidad legal para contraer matrimonio, hayan realizado una unión estable y singular. Al respecto el profesor cubano Eduardo Le Riverend en su obra llamada " Matrimonio Anómalo o por Equiparación expresa:

" Los elementos que señala nuestra legislación son : el hecho fundamental, expresado por el sustantivo unión; dos condiciones del mismo, una de temporalidad, la estabilidad, y otra que le dé valor moral, la singularidad; otro, elemento legal, la capacidad para contraer matrimonio, en los unidos, y por último, como condición sine qua non, la razón de equidad que justifique el pronunciamiento judicial que vendrá a consagrar la institución en cada caso. De este modo se toma lo bueno de cada sistema; no se deja a los Tribunales la libre resolución del problema y la misión de ir construyendo una teoría de la unión extra-matrimonial, que no podía ser más discutible puesto que históricamente, el derecho reaccionó contra esa institución y la suprimió, lo que no llevaría a necesitar una expresa restauración de ella, pero tampoco la ley dice que de los hechos alegados, discutidos, desfigurados por los intereses en pugna existe la institución, no se necesita la comprobación judicial, mediante una sentencia de que se ha verificado las circunstancias de hecho que el legislador exige como integrantes de la figura nueva introducida en la esfera de lo legal ". 40.

" En el Código Ruso del Matrimonio, la Familia y la Tutela se hace una equiparación entre el matrimonio celebrado ante el Oficial del Registro Civil y la unión que por mutuo acuerdo se establece entre hombre y mujer que han llegado a la edad nubil, para originar un estado de vida más o menos permanente. El artículo 1 del Código en cita, estatuye que el registro del matrimonio se formaliza por el registro de matrimonio que se establece tanto en interés del Estado como en el de la sociedad y con el fin de facilitar la salvaguardia de los derechos e intereses personales de los cónyuges e hijos; que el matrimonio se

40. Le Riverend, Brusone, Eduardo. Matrimonio Anómalo. La Habana 1942. p 23.

formaliza por el registro de la oficinas de inscripción de los actos del estado civil, constituyendo tal registro prueba indiscutible de su existencia".

Sin embargo existe el artículo 3 que textualmente expresa " las personas que vivan maritalmente de hecho, y cuyo matrimonio no este registrado conforme al sistema establecido, tienen el derecho de formalizar en cualquier momento sus relaciones mediante el registro indicando el plazo en que efectivamente hubiesen vivido en común."

Para obtener el citado registro se requiere : 41

- a) Mutuo acuerdo;
- b) que se haya alcanzado la edad núbil; y
- c) la presentación de los documentos de acuerdo a los requisitos del artículo 132.

Existen algunas disposiciones que crean derechos y obligaciones no solo entre los cónyuges, sino también entre las uniones no registra das como son las de la unión de hecho contemplado en el artículo 3 del código mencionado. Por principio de cuentas se acepta el régimen de separación de bienes para todos aquellos que hubiesen sido adquiridos antes del matrimonio. Los adquiridos con posterioridad se consideran comunes. Estas disposiciones se aplican también a las que se encuentran en relaciones maritales de hecho , aún cuando no hubiesen registrado su matrimonio, si las mismas se reconocen mutuamente, o si tales relaciones han sido comprobadas por el Tribunal que conoció del caso " según los signos de su ambiente real".

El artículo 12 textualmente reza " En el caso de que el matrimonio no se haya registrado, el Tribunal admitirá como pruebas de cohabitación: la existencia de está junto con una economía común, la exteriorización de relaciones de carácter matrimonial ante terceras

41. Ob cit. p 370.

personas, en la correspondencia personal y otros documentos, así como según las circunstancias del caso, el sustento material recíproco y la mutua educación de los hijos, etc .". 42

El artículo 16 del código en cita, reconoce el derecho de alimentos entre las personas que mantienen relaciones matrimoniales de hecho, en los siguientes términos" también gozan del derecho a la obtención de sustento , tanto durante el matrimonio como después de su disolución, las personas que se encuentran en relaciones matrimoniales de hecho, aunque no estén registradas siempre que se ajusten a las siguientes condiciones, de lo que se desprende una equiparación de matrimonio con el concubinato como son : cohabitación marital, economía común entre las partes, exteriorización de las relaciones maritales ante terceras personas y a sustento marital recíproco nutua educación de los hijos si los hubiera. Es por ello que el Código de Ruso de la Familia distingue os tipos de uniones exclusivamente para los efectos del registro, declarando, expresamente que este medio solo constituye una forma de prueba indiscutible respecto a la existencia del matrimonio. Por lo que se refiere a la unión marital de hecho, simplemente tendrá que justificarse por los distintos medios de prueba que el derecho reconoce y tal unión tiene la características con anterioridad.

Para la disolución del vínculo marital, en efecto entre los cónyuges depende exclusivamente de la voluntad de los mismos o por la voluntad de alguno de ellos. En el concubinato libremente cualquiera de los concubinos puede romper esa unión en cambio como se puede apreciar es la única que pueda determinar en que condiciones y previa declaración judicial podrá disolverse la unión cónyugal. Como consecuencia de lo anterior, el artículo 19 del citado código, permite la disolución del matrimonio, tanto registrado como no registrado, cuando esta unión haya sido aceptada por el Tribunal y sean satisfechos los requisitos del artículo 12.

42. Ob cit. p. 371.

Las dos consecuencias principales que aún no se reconocen en todos los derechos que distinguen al matrimonio del concubinato, relativas al derecho de alimentos durante la unión, así como la existencia de un patrimonio común respecto a los bienes adquiridos con posterioridad a la misma, quedan perfectamente reconocidos en el código ruso, de esta forma realiza una equiparación absoluta entre el matrimonio y el concubinato.

De lo que se desprende que existen otras relaciones que han conseguido las consecuencias que originan las uniones de hecho y sin distinguir entre el matrimonio y el concubinato otorgan los mismos derechos y obligaciones a una y a otro, siempre que sean satisfechas ciertas condiciones por lo que se refiere a las uniones concubinarias.

Sin embargo es menester señalar, que en nuestro país no se ha quedado a tras respecto a la regulación de las uniones concubinarias y al igual que otros sistemas como el ruso y cubano, existen algunos estados de la República Mexicana que se han preocupado por regular jurídicamente las consecuencias de este tipo de uniones maritales, caso específico es el Código Civil del Estado de Tamaulipas en vigor, que en su artículo 70, ha dado uno de los pasos más importantes en esta materia virtud a que ha equiparado en forma absoluta al concubinato con el matrimonio. Pero determinando ciertas condiciones para que el concubinato puede ser elevado de una verdadera unión que produzca efectos iguales al matrimonio.

El artículo 70 del código mencionado a la letra dice " Para los efectos de la ley se considera matrimonio la unión, convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer".

De lo anterior se desprende que el legislador tamaulipeco se preocupa verdaderamente por este tipo de uniones o matrimonios de hecho y por concederle efectos jurídicos, situación que analizaremos en el siguiente capítulo .

3.6 Concepto Moderno del concubinato.

En sentido amplio y recurriendo a la raíz etimológica del vocablo concubinatus que significa; cum (con) y cubare (acostare), el concubinato como hecho jurídico constituye toda unión de un hombre y una mujer sin atribución de legitimidad.

La doctrina clasifica el concubinato en dos tipos.

Las características principales de la doctrina francesa contemporánea acerca del concubinato, son las de los dos tipos siguientes:

- 1.- El derecho del concubinato;
- 2.- El estado de concubinato.

El primero, es toda clase de unión entre un hombre y una mujer fuera de los vínculos creados por el matrimonio legítimo.

El estado de concubinato constituye, una unión que reviste cierta caracterización de estabilidad entre lo que no debe de faltar; la comunidad de vida, existencia de las relaciones sexuales, ciertas a la duración de la unión.

Entre los autores latinoamericanos, Benito Betancourt Jeramillo, realiza una clasificación tripartita. 43

1.- Según las apariencias de la unión como constitutiva de una verdadera vida o estado conyugal, el concubinato puede ser propio o regular cuando la estabilidad de contraer matrimonio quienes en tal estado viven y en concenso general que los reputa como casados, configuran una especie de estado civil expectativo e irregular cuando la unión lo es entre personas que no pueden casarse.

43. Zannoni. Eduardo. A. El Concubinato. Ed. de Palma. Buenos Aires 1970. p 127.

2.- Según la presencia de todos o alguno de los elementos que lo configuran, el concubinato no puede ser perfecto o notorio cuando reune los siguientes elementos:

- a) Unión entre un hombre y una mujer;
- b) comunidad de hecho;
- c) permanencia en el tiempo y en el espacio en forma notoria;
- d) inexistencia de impedimentos para poder casarse entre si.

El simple concubinato se caracteriza únicamente por la comunidad de lecho en forma más o menos estable pudiendo faltar los elementos de permanencia, fidelidad etcétera.

3.- Según su origen o intención inicial el concubinato puede ser directo si los concubinos persiguen el único fin de establecer una unión de hecho que remede en todo o en parte al matrimonio.

En cambio será indirecto por defectos de forma o de fondo, o por falta de aceptación legal de una unión que degenera un estado distinto del que los concubinos se proponían al establecerla.

El maestro Galindo Garfias señala que " entre el concubinato y el matrimonio hay una distinción. El matrimonio se distingue del concubinato en que el matrimonio produce plenitud de efectos jurídicos, derechos y obligaciones, facultades y deberes tanto entre los cónyuges como con relación a los hijos, da lugar al parentesco por afinidad y se proyecta sobre los bienes de ambos consortes; en tanto que los efectos del concubinato reconocidos por la ley, son limitados, el matrimonio es un acto y estado que el derecho sanciona y protege plenamente ". 44

44. Clemente. Soto Alveréz. Prontuario de Introducción al Estudio del Derecho y Nociones de Derecho Civil. Ed. Limusa. México 1982. p 107.

En México desde la Leyes de Reforma, el matrimonio religioso dejó de ser considerado como productor de efectos legales. Actualmente solo serviría de prueba a un concubinato que llenara ciertos requisitos legales como tener una única concubina, estar libres los concubinos del nexo conyugal, cinco años de duración de la unión o presencia de hijos dentro del concubinato.

En nuestra legislación recientemente reformada el concubinato se equipara al matrimonio, respecto a los concubinos en cuanto que otorga derecho de alimentos y sucesiones iguales a los cónyuges.

En otras legislaciones como la francesa se han denominado a las relaciones sexuales tenidas entre un hombre y una mujer fuera del matrimonio concubinato o unión libre.

Las costumbres modernas manifiestan una cierta indulgencia hacia las relaciones sexuales fuera de matrimonio. La vida en las grandes urbes facilita estas relaciones y a menudo permanecen ignoradas, por reacción contra la idea religiosa se llega hasta afirmar el derecho a practicar abiertamente tales relaciones.

CAPITULO CUARTO

EFFECTOS JURIDICOS DEL CONCUBINATO EN MEXICO.

CAPITULO CUARTO

EFFECTOS JURIDICOS DEL CONCUBINATO EN MEXICO.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal desde 1928 y con la reforma de 1974 por primera vez en nuestra legislación por primera vez se reconocen ciertos efectos jurídicos en favor de la concubina y de los hijos nacidos de la relación llamada concubinato donde se otorga el derecho a heredar a la concubina a falta de esposa, el derecho a percibir alimentos en favor de los hijos nacidos de tal unión así como permite investigar la paternidad de los hijos nacidos del concubinato.

Algunos autores con estas reformas equiparan al concubinato con el matrimonio.

El legislador consciente de la situación que viven los concubinos y dada la multitud de casos que se presentan en nuestra sociedad, nos presenta un matiz más claro sobre conceder efectos de derecho a tales uniones.

En la exposición de motivos de 1928 plasma su sentir por esas uniones fuera de matrimonio, con gran preocupación por salvaguardar los derechos de los que viven en concubinato, así como en su afán de salvar de prejuicios de una relación marital y deshonestas de quienes se encontraban en una situación de hecho; merced a las futuras generaciones de nuestra sociedad que día a día presenta diversos cambios de vida y al pretender adecuar la situación de los concubinos a la ley, estableciendo ciertos efectos jurídicos para tales uniones, en la exposición de motivos lo siguiente:

" Hay entre nosotros 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 en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia. Estos efectos de producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quizá rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia y si se trata del concubinato es como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado hecho que el legislador no debe ignorar".

Comentario a lo anterior. El legislador consciente de que existen relaciones concubinarias en gran mayoría de la sociedad y alejándose e ignorando prejuicios, convencionalismos sociales morales y religiosas logra dar un gran paso en materia jurídica al conceder ciertos efectos de derecho a las uniones materia del presente trabajo, y al plasmarlos trata con dignidad lo relacionado con la familia que se constituye con el concubinato.

Sin embargo aunque la legislación de 1928 con las reformas de 1974, pretende proteger con ello un poco más los derechos de la concubina que el concubinario, que a mi gusto y particular forma de pensar aparecen de modo incorrecto el denominado concubinario, pues la terminación ario denota al poseedor del derecho, como pudiera ser beneficiario, posesionario, cesionario etc., en realidad los dos integrantes del concubinato tanto la concubina como el concubino son poseedores el mismo derecho. Y por justicia y equidad cuando el concubino se encuentra en tal situación de la mujer llegado el caso le asisten los mismos derechos que a la concubina.

Estableciendo de esta manera la igualdad jurídica desbteciendo de los que viven en concubinato. Por ser preciso igualar tales derechos para ambas partes.

Es necesario aclarar que para la ley únicamente se refiere a los que habitan en concubinato y no a las relaciones pasajeras fuera de matrimonio, esporádicas y otras.

4.1 En la Familia.

Através del desarrollo del presente trabajo, se ha explicado la figura del concubinato como la unión prolongada y continua entre un hombre y una mujer que se comportan ante la sociedad como esposos, sin estar unidos por el vínculo matrimonial, que pudiendo casarse libremente entre sí no lo están, sin embargo como consecuencia de tal unión en la mayoría de los casos llegan a formar una verdadera familia, con el nacimiento de sus descendientes.

Por lo tanto el matrimonio no es la única forma de constituir la familia, el concubinato es otra forma de conformarla y por ellos se derivan consecuencias jurídicas entre los miembros que la integran dando lugar a la familia natural que en realidad actualmente resulta un fenómeno frecuente.

Tanto en las uniones matrimoniales como en las que se forman al margen de las mismas, suelen cumplirse los mismos fines como: procreación de los hijos, sustento a estos, obligación de los cónyuges a subvenir las necesidades del hogar aunque en nuestro país es común que quien corre a cargo de ellos la mayoría de las veces es el varón, así como proveer la educación de sus hijos.

Estas uniones sin vínculo matrimonial se les denomina concubinato, los hijos nacidos de los concubinos reciben el nombre de ilegítimos y cuando han sido reconocidos expresamente por sus padres se llaman naturales.

" El concubinato supone una unión estable y no transitoria, aunque su perduración no indica que los concubinos deban vivir necesariamente en ese estado toda su vida, pero si se exige la formación de un hogar, es decir, la comunidad de habitación a fin de dar ciertos caracteres de publicidad y notoriedad al concubinato y distinguirlo de la simple unión libre o transitoria.

Las obligaciones entre los concubinos no las reglamenta la ley y su fuente principal se basa en la costumbre y tradiciones que resultan semejantes a las que existen entre los cónyuges. Sin embargo es necesario manifestar que el legislador de 1928, dá un gran paso respecto a conceder a este tipo de uniones como lo es el concubinato, en nuestro Código Civil actual, la necesidad de reconocer al concubinato ciertos efectos, aunque resultan menores al matrimonio y solamente respecto de la mujer y en relación con los hijos, más tarde nuevas reformas conceden al varón los mismos derechos que a la mujer y tales efectos son:

- 1.- Derecho a alimentos
- 2.- Derechos sucesorios iguales a los cónyuges
3. .Presunción de paternidad del concubinato respecto de los hijos de la concubina.

Como ya hemos visto, además de la familia legítima, cuya fuente única es el matrimonio, existe la familia natural que surge de la unión de un hombre y una mujer como hemos mencionado sin el vínculo matrimonial. Apartir de ese tipo de uniones también se configura la familia.

El Dr. Galindo Garffias en su obra Derecho Civil, Primer Curso. Personas y Familia , señala que se distingue el concubinato del matrimonio, porque este último produce plenitud de efectos jurídicos, derechos y obligaciones, facultades y deberas, tanto entre los cónyuges como con relación a los hijos lo que da lugar al parentesco por afinidad y se proyecta sobre los bienes de ambos consortes; en tanto que los efectos del concubinato reconocidos por la ley son limitados. El matrimonio es un acto y un estado que el derecho sanciona y protege plenamente. Y se puede agregar desde el punto de vista civil, se define como un contrato solemne de voluntades en virtud del cual un varón y una mujer tienen derechos y obligaciones recíprocos y para con sus hijos. E otra parte de su obra agrega " El concubinato puede ser disuelto en cualquier momento por voluntad de cualquiera de los concubinos sinque el derecho intervenga o deba intervenir para procurar el mantenimiento de esa situación de hecho, cuya solidez

y permanencia es jurídicamente indiferente y queda abandonada a la sola voluntad de los concubenarios ”.

Para los legisladores existen tres fuentes que constituyen la familia: El matrimonio legítimo, la filiación y la adopción antes de hablar de ellos es menester pronunciar el parentesco.

El parentesco se define como la relación jurídica que se establece entre personas que descienden de un progenitor común, es decir por generación o bien por lazo matrimonial o finalmente por virtud de la adopción.

Pleniol, estima que las fuentes principales de la familia son matrimonio, la filiación y la adopción.

El maestro Rojas Villegas, estima que las fuentes principales del derecho de familia son el parentesco y el matrimonio. Sin embargo considera que la adopción no es fuente del parentesco ni por lo tanto de la familia ya que únicamente establece un vínculo de filiación entre el adoptante y el adoptado y no alcanza a los demás integrantes de la familia del adoptante.

Según el artículo 402 del Código Civil, vigente para el D.F. establece " Los derechos y obligaciones que nacen de la adopción, así como el parentesco que de ella resulta, se limitan al adoptante y al adoptado, excepto en lo relativo a los impedimentos de matrimonio respecto de los cuales se observará lo dispuesto en el artículo 157 que dice " El adoptante no puede contraer matrimonio con el adoptado o sus descendientes en tanto que dure el lazo jurídico resultante de la adopción .

El matrimonio es fuente de parentesco por afinidad; el parentesco consanguíneo tiene como única fuente la filiación , el matrimonio por lo que se refiere al parentesco tiene importancia respecto a la prueba de la filiación . En efecto hijos de una mujer casada se consideran hijos del marido y por lo tanto la filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con la partida de nacimiento

y con el acta de nacimiento de sus padres. El matrimonio solo es fuente de parentesco por afinidad.

Nuestra legislación , reconoce únicamente como parentesco los señalados por el artículo 292 " la ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil."

El parentesco por consanguinidad.- Es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.

El parentesco por afinidad.- Se contrae por el matrimonio entre el varón y los parientes de la mujer o entre la mujer y los parientes del varón .

El parentesco civil también llamado de adopción surge exclusivamente entre el adoptado y el adoptante . El adoptado adquiere los derechos y obligaciones de un hijo, derecho a usar el nombre del adoptante.

4.2 ALIMENTOS

Los alimentos constituyen una de las consecuencias principales del parentesco y abarca, de acuerdo a lo establecido por el artículo 308 la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden además los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias. Los concubinos están obligados de igual forma que el artículo 302 que obliga a los cónyuges a darse recíprocamente alimentos, siempre que satisfagan el artículo 1635.

El concepto de la obligación alimentaria de acuerdo a Sara Montero Duhalde reza " Es el deber que tiene un sujeto llamado deudor alimentario de ministrar a otro, llamado acreedor , de acuerdo con las posibilidades del primero y las necesidades del segundo, en dinero, en especie lo necesario para subsistir". La obligación alimentaria encierra un profundo sentido ético, pues significa la preservación del valor primario; la vida impuesto por la propia naturaleza a través del instinto de conservación individual y de la especie y por el sentimiento nato que surge de ayudar al necesitado.

4.2.1 Fuentes de la Obligación Alimentaria.

La fuente primordial que hace surgir la obligación de alimentos es la relación familiar: Cónyuges, parientes y la relación paramatrimo (pareja que vive como si fuera matrimonio), propiamente estaríamos hablando del concubinato.

La obligación alimentaria, desde el punto de su fuente puede clasificarse en legal o voluntaria. La primera de ellas la obligación legal, tienen como fundamento la relación necesidad del acreedor

y posibilidad del deudor entre los sujetos que la ley señala con esta obligación: cónyuges, parientes y concubinos.

En cuanto a los alimentos voluntarios surgen con independencia de los elementos necesidad-posibilidad, como producto de la voluntad unilateral en el testamento.

4.2.2 Sujetos obligados a dar alimentos.

Las personas recíprocamente obligada a darse alimentos son las siguientes: Cónyuges, concubinos, ascendientes y y descendientes sin limitación de grado, colaterales hasta el cuarto grado, adoptante y adoptado.

De acuerdo con lo expuesto, el Código Civil de 1928 en los inicios de su vigencia señaló escasas consecuencias al concubinato a saber:

- 1.- Otorgaba a la concubina el derecho a recibir alimentos a través del testamento inoficioso.
- 2.- Daba a la mujer derecho a heredar por la vía legítima, pero siempre en condiciones de inferioridad con respecto a la esposa, llegando al extremo de que cuando el concubino moría intestado y carecía totalmente de familiares a excepto de su compañera, esta heredaba únicamente la mitad del haber hereditario compartiendo la otra con la Beneficencia Pública.
- 3.- Establecía un principio de paternidad con respecto a los hijos de matrimonio al siguiente tenor:

Artículo 383.. Se presumen hijos del concubinato y de la concubina:

- I.- Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato.
- II.- Los nacidos; dentro de los trescientos días siguientes al en -- que cesó la vida en común entre el concubinario y la concubina.

La regulación del artículo 383 continua siendo una norma vigente.

La equiparación que hace el legislador respecto al establecimiento de la filiación de los hijos del concubinato con los del matrimonio de acuerdo al comentario de Sara Montero, no puede operar. Por la siguiente razón; las fechas de inicio y de extinción del matrimonio tiene una certeza jurídica indudable, autenticada a través del acta de matrimonio de los padres, del acta de nacimiento del hijo, del acta de defunción del padre, o de la sentencia ejecutoriada que declare la nulidad de matrimonio de los padres o del divorcio. A partir de esas fechas se tiene el conteo de los plazos que fija la ley para determinar la certeza de paternidad (180 y 300 días).

4.3. PATRIMONIO

El siguiente tema corresponde al patrimonio de los concubinos, necesario es definir al patrimonio, antes de entrar a su estudio.

La conformación de la unidad familiar no sólo genera lazos estrechos de vinculación, sino también para el desenvolvimiento necesita proveerse de elementos que aseguren su asistencia y bienestar económico dentro de la sociedad, y esta da lugar a la formación del patrimonio familiar, el cual va conexas a la existencia de la familia pues representa al satisfactor más importante por ser un medio de unión, sosten y conservación de la familia.

4.3.1. Concepto de Patrimonio.

Mazeaud Henry, menciona respecto al patrimonio lo siguiente "que la familia posee una existencia y que determinados bienes le son necesarios para asegurar la subsistencia y su continuidad".

El maestro Galindo Garfias lo define como: " El conjunto de bienes inmuebles, inembargables e intransmisibles, destinados para satisfacer las necesidades de la familia ".

Tal conjunto de bienes, efectuados en forma precisa por el derecho constituye lo que se llama patrimonio familiar.

Luis Muñoz y Castro Zavaleta mencionan al respecto dando la siguiente definición:

" El patrimonio familiar es un derecho real de goce gratuito, inalienable e inembargable constituido con aprobación judicial sobre la casa habitación y en algunos casos sobre una parcela cultivable, que confiere una familia determinada facultad de disfrutar dichos bienes, los cuales deberán ser restituidos al dueño constituyente o a sus herederos ".

Por otra parte, nuestra legislación en la exposición de motivos establece las disposiciones aplicables para la constitución y formación del patrimonio familiar, y marca lo siguiente:

" Una de las innovaciones más importantes que contiene el proyecto es la creación del patrimonio de la familia para lo cual se siguen tres sistemas:

- 1.- El patrimonio de familia instituido voluntariamente por el jefe de ella con sus propios bienes y raíces y con el fin constituir con ellos un hogar seguro para su familia;
- 2.- El patrimonio que se constituye contra la voluntad del jefe de familia y con bienes que le pertenecen, a petición de su cónyuge, hijos o del Ministerio Público y tienen por objeto amparar a la familia contra la mala administración o despilferos del jefe de ella que con su mala conducta amenaza y deja a la familia en la más absoluta miseria, y
- 3.- El patrimonio familiar destinado especialmente a proporcionar un modesto hogar a las familias pobres y laboriosas, a las que por sus reducidos ingresos le es imposible adquirir una casa en las condiciones normales de venta y mientras tanto son víctimas de los propietarios inconsiderados y ambiciosos que absorben, por lo general, con el cobro de sus elevados alquileres, más del cincuenta por ciento del reducido presupuesto de esas familias menesterosas ".

El artículo que establece los lineamientos del patrimonio de familia del Código Civil en vigor es el 723 que a la letra reza:

" Son objeto del patrimonio de la familia;

I.- La casa habitación de la familia;

II.- En algunos casos, una parcela cultivable.

Una forma generalizada en nuestra actual sociedad de configurar la familia, es el concubinato, y como unión integral de la misma debe ser tomada en cuenta e incluirse efectos jurídicos en las disposiciones de derecho en torno al patrimonio familiar.

Cuando se expresa la palabra, patrimonio familiar, no debemos pensar únicamente en el matrimonio, sino como lo externa el legislador del Código actual, las que existen y se forman al margen de tal institución, hablamos propiamente de las uniones concubinarias que también conforman familias. Por lo que debemos entender que a tales uniones permanentes y con los requisitos que se han señalado a través del presente trabajo también tienen derecho a gozar de las facultades que otorga esta institución.

El artículo 723 merece el siguiente comentario.

Tienen derecho a habitar la casa quienes tienen la obligación de proporcionar alimentos.

Categoricamente el precepto legal se refiere exclusivamente que sólo el cónyuge tiene derecho, olvidándose, que el concubinato que surge a través de un convenio de hecho en nuestra sociedad y que únicamente falta el elemento formal, sin embargo, lo relevante de ello es que se forman familias a su entorno, dicha unión es capaz de generar la necesidad de proteger su continuidad y permanencia, ya que el patrimonio familiar, resulta uno de los pilares principales para la existencia, bienestar, mantenimiento, fortalecimiento de la familia que surge d concubinato y de sus integrantes que la componen.

Es por ello que es necesario que los legisladores contemporáneos continúen con el pensamiento del actual de 1928 para considerar la situación del patrimonio familiar dentro de las relaciones que nacen del concubinato.

Pues ello constituye amparo, protección, salvaguarda y aseguramien

to del porvenir de los dependientes económicos que integran las uniones concubitarias.

Los artículos que se basan en el régimen legal del patrimonio familiar los establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos siendo ellos 4, 27 y 123.

La legislación civil debe incluir en sus disposiciones al concubinato como, susceptible de crear un patrimonio familiar el cual pueda asegurar su continuidad mediante determinadas condiciones que faciliten su distinción.

El artículo 731 de la ley civil en cita establece:

" El miembro de la familia que quiere constituir el patrimonio lo manifestará por escrito al juez de su domicilio, designando con toda precisión y de manera que puedan ser inscritos en el Registro Público los bienes que se pretendan afectar.

Con el artículo anterior nos percatamos que el Código Civil, no ha querido inmiscuirse en el problema económico familiar del concubinato, pues solamente como menciona el artículo 725 solo establece el derecho de habitar la casa y aprovechar los frutos de la parcela afecta al patrimonio familiar, el cónyuge y las personas a quienes se tiene obligación de dar alimentos.

Sin embargo en este artículo, se ha olvidado que también bajo la unión concubitaria seorman las familias y por ende también requieren satisfactores de índole normal para su desarrollo y desenvolvimiento, tal caso, es el aspecto económico que asegure el bienestar y seguridad de los concubinos como de sus dependientes económicos.

Tanto el concubinario como la concubina deben tener la posibilidad de asegurar su patrimonio familiar mediante el registro del que habla el artículo 731 pudiendo acudir al Registro Público manifestando su deseo de proteger y afectar ciertos bienes. Toda vez que uno de los propósitos de la unión concubitaria es la permanencia, cohabitación y continuidad de las relaciones como si fueran marido y mujer.

El Registro del que habla el artículo 731 debe ser justificado tomando en cuenta bienes designados, ubicación y de la existencia de ellos dentro de la relación concubinaría.

Necesario es comentar la manera de comprobar los requisitos del artículo que preceda, que reza :

I.- Que es mayor de edad o que esta emancipado;

La emancipación se adquiere cuando las personas contraen matrimonio teniendo menos de la edad exigida por la ley, y mediante dispense por parte de la autoridad, les otorga la oportunidad de crear consecuencias jurídicas. En su caso el concubinato se forma cuando dos personas de diferente sexo, pueden formar su propia familia, o creando su propio patrimonio para solventar las necesidades de sus integrantes y procurar su bienestar social y preservar su supervivencia.

En dicho supuesto, en la fracción citada al poseer bienes para afectarlos, y comprobarse la edad mediante documentos certificados, es necesario permitir al concubinario y concubina el derecho de disponer

de sus bienes, en especial si son indispensables para subvenir sus necesidades de supervivencia como las de sus dependientes.

II.- Que esta domiciliado en el lugar donde se quiere constituir el patrimonio. Respecto de esta fracción el comentario es el siguiente

El domicilio en el que los concubinos desde su unión establezcan como su lugar de residencia y el de sus dependientes económicos (descendientes) , registrando ante la autoridad civil de su domicilio, su deseo de registrar su patrimonio familiar, anotando el domicilio del bien así como los nombres de los concubinos así como nombres de sus dependientes económicos.

Es importante que el legislador considere la posibilidad de determinar el patrimonio de los concubinos para proteger el bien común de sus integrantes así como el bien social y económico, ya que aun lado de la institución del matrimonio en nuestra actualidad se manifiesta con gran insistencia y no debemos ignorar las necesidades

de dicha unión, por ello es necesario, crear consecuencias jurídicas sobre todo de carácter económico porque de la unión y permanencia logran crear un patrimonio familiar. Para no dejar en desamparo sobre todo a sus dependientes económicos.

III.- La existencia de la familia a cuyo favor se va a constituir el patrimonio. La comprobación de los vínculos familiares se hará con las copias certificadas de las actas del Registro Civil.

Para ello es necesario, que en el caso de los concubinos la existencia de su unión se determine con su dicho ante la autoridad que va afectar los bienes y por lo que se refiere a los hijos con las Actas de Nacimiento.

El patrimonio familiar, es el medio indispensable para proteger la conservación y continuidad de la comunidad familiar no importando si esta se conforma en concubinato o matrimonio pues de ambos se integran familias y procuran matener una unión estable y duradera.

IV.- Que son propiedad del contribuyente los bienes destinados al patrimonio y que o reportan gravámenes fuera de las servidumbres.

Al respecto, los concubinos que deseen constituir su patrimonio pueden manifestar si así lo quieren sus bienes y mostrar documentos con los cuales puedan acreditar la propiedad de sus bienes, y de común acuerdo deciden afectar los mismos a su relación concubineria para constituir su patrimonio de familia.

El artículo 732 a la letra dice:

" Si se llenan las condiciones del artículo anterior, el Juez previos los trámites que fije el Código de la materia, aprobará la constitución del patrimonio de la familia y mandará que se hagan las inscripciones correspondientes en el Registro Público.

En el caso del artículo que precede, si se reúnen los requisitos del artículo 731 y la formalidad del anterior respecto a la tramitación legal para el concubinato, los concubinos tengan derecho no solo a registrar su unión en concubinato, sino además en caso de contar con bienes y deseen afectarlos puedan hacerlo ante el Juez Civil, a efecto de ordenar las anotaciones respectivas ante el Registro Público, y se pueda constituir de esta manera su patrimonio y en favor de sus descendientes.

El artículo 734 establece las personas que tienen derecho a disfrutar el patrimonio de la familia señaladas en el artículo 725, relacionado al que tiene la obligación de dar alimentos así como el tutor de acreedores alimentarios incapaces. En este supuesto también es importante señalar que los concubinos al igual que los esposos están obligados a proporcionarse alimentos así como a sus descendientes tal y como lo establece el artículo 302 del Código sustantivo de la materia. Y por ende deben tener el derecho de gozar del patrimonio familiar determinado por la unión concubinaria.

4.4 EFECTOS JURIDICOS DE LOS CONCUBINOS EN LA SUCESION.

A continuación se tratará el tema concerniente a la sucesión de la relación concubinaría. Que para la exponente resulta una de cuestiones y temas de mayor relevancia por la inmensidad de casos que se pretenden en la actualidad, y como se ha mencionado en capítulos anteriores, este tipo de uniones carentes de solemnidad que forman familias, debe protegerse los intereses de sus integrantes, pues de la sucesión depende el patrimonio familiar del supástita y de los hijos nacidos durante el concubinato.

Al respecto el artículo 1635 del Código sustantivo de la materia en vigor menciona a la letra:

" La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará.

Comentario a lo anterior, existe desde mi punto de vista una laguna en el segundo párrafo, pues si es requisito indispensable haber vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que habla el artículo y haber procreado, así mismo agregar que existe una permanencia en la vida marital, se estaría hablando de una sola concubina o concubinario, y si se tuvieran hijos con otras mujeres en el caso del varón no se les llamaría concubinas sino de otra forma o denominación y se estaría hablando de unión libre pero sin configurar el concubinato o relaciones esporádicas pues es necesario que se hayan comportado como marido y mujer durante los cinco años de que habla el artículo 1635 .

Nuestro Código Civil mexicano, en materia de sucesiones identifica la sucesión testamentaria y legítima así como el legado.

La sucesión testamentaria puede ser a título universal y a título particular cuando se instituye legatarios.

El artículo 1599 reza: " La herencia legítima se abre:

- I.- Cuando no hay testamento o el que se otorgó es nulo o perdió validez;
- II.- Cuando el testador no dispuso de todos sus bienes
- III.- Cuando no se cumpla la condición impuesta al heredero
- IV.- Cuando el heredero muera antes del testador , repudia la herencia o es incapaz de heredar, si no se ha nombrado substituto.

El artículo 1601 marca " Si el testador dispone legalmente de sus bienes el resto se ellos forma la sucesión legítima..

Quienes tienen derecho a heredar por sucesión legítima son:

- I.- Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1604. Que reza :

" Los parientes más próximos excluyen a los más remotos, salvo lo dispuesto en los artículos 1609 y 1632 ".

Al respecto los artículos que se señalan en el artículo que precede nos marcan sobre el sistema en la sucesión legítima a seguir. Y nuestra legislación civil menciona que dicho sistema se divide en tres clases :

Herencia por cabeza, herencia por línea y herencia or stirpe

La primera se llama de este modo porque la herencia opera en los descendientes en primer grado, del cónyuge superviviente, parientes colaterales dentro del cuarto grado y en algunos casos la concubina.

Herencia por línea.- La relativa a los ascendientes segundo o posterior grado, respecto al decaído de la sucesión.

En este caso la herencia se divide en dos líneas, que son la paterna y la materna; las cuales heredan por partes iguales y un 50% a la línea materna. A su vez cuando una de estas mitades se divide entre el número de ascendientes que haya por cada una de estas líneas, como lo mencionan los artículos 1617 al 1619 del Código Sustantivo.

Por último herencia por estirpe.- Esta herencia es la que sigue las reglas de la institución y de la substitución prevista en los artículos 1609 al 1632., que ya mencionamos.

Esta clase de herencia se presenta cuando concurren uno ó más descendientes al mismo grado premuerto, y no acepta la herencia o sea incapaz para heredar.

Por otra parte es indispensable manifestar, que algunas de las legislaciones de nuestro país, en especial las referidas a la rama del derecho social siendo ellas la Ley Federal del Trabajo en vigor, así como la Ley del Seguro Social vigente otorgan efectos jurídicos a las relaciones concubinarias.

Al respecto la Ley Federal del Trabajo, en su Título Noveno relativo a los Riesgos de Trabajo, artículo 501 Fracción III, para el caso de riesgo de trabajo que ocasione la muerte del trabajador, para efectos de cobrar la indemnización, sus deudos a falta de cónyuge superviviente concurrirá la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Por su parte la fracción IV del citado artículo a falta de cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían económicamente del trabajador concurrirán con la persona que hubiese vivido con el trabajador como lo menciona el artículo que precede, en la proporción en que cada una dependía de él.

Podemos agregar que también se puede referir en su caso al concubino o concubinario como lo denomina nuestra legislación, en caso de incapacidad, cuando dependía económicamente de la trabajadora.

La Ley del Seguro Social, establece efectos jurídicos para las relaciones concubinarias en los artículos 71, 72, 92, 152 y 164 de la ley.

Los artículos 71 y 72 del ordenamiento en cita se relacionan ya que tratan el modo de otorgar la pensión en caso de fallecimiento del asegurado o de la asegurada, a sus daudos o dependientes económicos por riesgo de trabajo.

El primero de ellos en sus fracciones II y IV respectivamente establecen fracción II; a la viuda del asegurado se le otorgará una pensión equivalente al 40% de la que hubiese correspondido a aquél, tratándose de incapacidad permanente total. La misma pensión corresponderá al viudo que estando totalmente incapacitado hubiera dependido económicamente de la asegurada.

Fracción IV.. Por su parte, hace mención que a falta de cónyuge supérstite, hijos y ascendientes, las personas que dependían en forma económica del trabajador concurrirán con la concubina o concubino.

El artículo 72 de la ley en cuestión reza: " Sólo a falta de esposa tendrá derecho a recibir la pensión señalada en la fracción II del artículo anterior, la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el asegurado tenía varias concubinas, ninguna de ellas gozará de pensión.

El artículo anterior merece un comentario, dado que ya se había referido respecto al Código Civil vigente; toda vez que del mismo precepto legal en su artículo 1635 se desprende que en caso de sucesión heredará la concubina o concubinario, siempre que se satisfagan los requisitos de haber vivido los cinco años que precedieron a la muerte de uno de los dos o que hubiesen procreado siendo libres de matrimonio.

Es por ello, que resulta, ilógico que puedan existir más de una concubina o concubinario siendo que la ley en cierta forma entra en contradicción y si se diera el caso de la unión de un varón con varias mujeres no se hablaría de concubinatos, sino relaciones pasajeras, unión libre o accidentales, pues es necesario satisfacer los requisitos del artículo 1635.

Por lo anterior, consideró que para el caso de reclamar pensión, corresponderá únicamente a la mujer concubina con quien el asegurado vivió los últimos cinco años a su muerte y de quien dependía económicamente se tenga o no hijos aún cuando aparezcan otras mujeres pero que no hayan vivido maritalmente con el de cujus.

Por lo tanto, si partimos del significado de fondo del concubinató se esta hablando, de la unión de un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con una vida marital y continua y de comportamiento público como marido y mujer ante la sociedad, que pueden o no tener hijos durante la permanencia de tal relación que la ley exige como mínimo de cinco años y lo que constituiría una prueba del dominio público. Descartando de esta manera a las otras supuestas concubinas y si existieran no recibirían tal denominación.

Por lo que corresponde a los demás artículos antes citados, las preferencias son similares y virtud a ello sólo hablaremos de las asignaciones familiares y ayuda asistencial del artículo 164 de la Ley del Seguro Social y al respecto marca:

" Las asignaciones familiares consisten en una ayuda por concepto

de carga familiar y se concederán a los beneficiarios del pensionado por invalidez, vejez o cesantía de edad avanzada. de acuerdo a las siguientes reglas;

- I.- Para la esposa o concubina del pensionado , el quince por ciento de la cuantía de la pensión;
- II.- Para cada uno de los hijos menores de dieciséis años del pensionado el diez por ciento de la cuantía de la pensión;
- III.- Si el pensionado no tuviese esposa o concubina, ni hijos menores de dieciséis años, se concederá una asignación del diez por ciento para cada uno de los padres del pensionado si dependieran económicamente de él;
- IV. Si el pensionado no tuviera esposa o concubina ni hijos ni ascendientes que dependan económicamente de él se le concederá una ayuda asistencial equivalente al quince % de la cuantía de la pensión que le corresponda y ;
Si el pensionado tuviera sólo un ascendiente con derecho a disfrute de asignación familiar, se le concederá una ayuda asistencial equivalente al diez por ciento de la cuantía de la pensión que debe disfrutar.

Por lo que es de observarse, nuestra legislación mexicana en el ramo social ha ido evolucionando respecto a satisfacer las necesidades que se van presentando día a día en la sociedad, en las relaciones de concubinato virtud a que otorgan efectos jurídicos plenos no así la legislación civil.

CAPITULO QUINTO

CONCUBINATO COMO UNA SITUACION REAL DE HECHO.

CAPITULO QUINTO

5.1.- Concubinato como una situación real de hecho.

A través del desarrollo de este ensayo se ha venido explicando el tema relacionado con las relaciones fuera de matrimonio entre un hombre y una mujer, enfocandolo a la figura del concubinato, nuestra legislación contempla el concubinato como la unión de un hombre y una mujer en forma permanente, continua que mantienen una relación marital y sexual y se comportan ante los demás como si fueran esposos, además haber vivido len ese estado durante cinco años o más para efectos de que la concubina pueda entrar a formar parte de la sucesión en caso de muerte del concubinario.

Nuestro Código Civil a través del pensamiento del legislador de 1928 y con las reformas de 1974, reconoce ciertos efectos jurídicos en favor de la concubina y en favor de los hijos nacidos de la relación concubinaría como es el derecho a pedir alimentos e investigar su paternidad.

No debemos cerrar los ojos a la realidad, pues es innegable que en nuestra actual sociedad existan innumerables casos de relaciones extramatrimoniales especialmente las llamadas de concubinato, objeto de estudio del presente trabajo. Por lo que es indispensable que el legislador contemporaneo continúe la protección de los efectos jurídicos hacia el concubinato que inició el legislador de 1928. Pues bien se han propagado a lo extenso de la sociedad esas situaciones de hecho que en innumerables ocasiones tren como consecuencia la procreación de hijos y que en la mayoría de las veces se hayan desprotegidos. En la exposición de motivos del Código de 1928, el legislador dió un gran paso al conceder ciertos efectos a tales uniones.

5.1.1 Reglamentación de los efectos en la unión de hombre y mujer fuera de matrimonio.

Aún cuando en el Código Civil vigente que nos rige desde 1928, se han instituido ciertos efectos que benefician en algunos aspectos a las uniones concubinarias, sin embargo a mi criterio personal, no han sido lo suficientemente fuertes para proteger a estas uniones que surgen dentro de nuestra sociedad en forma muy generalizada y resulta por ello indispensable adicionar a los preceptos legales la adición de algunas reformas sobre ellos.

No pretando con ello, imponer o sobreponer al concubinato por encima de la institución del matrimonio y mucho menos equipararlo a la misma. Sino únicamente manifestar que hoy día existe la necesidad de ampliar los efectos que el legislador de 1928 inició en favor del concubinato.

Ya que en nuestra sociedad a pasos agigantados se van formando familias que muchas veces se encuentran al margen de la ley sin que sean tomadas y consideradas plenamente en virtud de cambios de la misma sociedad se configuran los concubinatos.

Es importante señalar que aún cuando nuestro sistema sigue un régimen normativo en donde la ley es la única con carácter obligatorio, y no se rige por la costumbre no debemos dejarla del todo a un lado, pues muchas veces por el uso continuo o prácticas de una colectividad se llega a formar una ley.

Nuestra legislación Civil deja entrever de alguna manera la obligatoriedad de la costumbre en algunos casos, tales como lo establecido por los artículos siguientes del Código Civil vigente para el Distrito Federal: 99, 997, 1796, 1856, 2457, 2496, 2517, 2571, 2754 entre otros, y digo que tiene obligatoriedad dado el reconocimiento que la ley hace de esos preceptos legales, es por ello que la costumbre de alguna

manera cubre las lagunas de la ley, y para llenarlas es necesaria la reglamentación sobre algunos aspectos y en el caso concreto continuar con la aplicación de efectos jurídicos a las relaciones fuera de matrimonio denominadas concubinato. Podemos observar que aunque en nuestro derecho se prohíba expresamente la aplicación de la costumbre y únicamente se observe la obligatoriedad de la ley, resulta un tanto contradictoria, dado que en ocasiones está se aplica supletoriamente a la ley, ya que como se observa en los artículos antes citados permite la injerencia de la costumbre en algunos casos. Comentando algunos de ellos. El artículo 999 reza lo siguiente : " El usufructuario podrá utilizar los viveros, sin perjuicio de su conservación y según las costumbres del lugar y lo dispuesto en las leyes respectivas ".

El artículo 1796 a la letra dice : " Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento , excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley, desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes no solo al cumplimiento de lo expresamente pactado sino también a las consecuencias que según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley ."

El artículo 1856 " El uso o la costumbre del país se tendrán en cuenta para interpretar las ambigüedades de los contratos".

El artículo 2456 relacionado con el 2457 dicen : " En el arrendamiento de predios rústicos por plazo determinado debe el arrendatario en el último año que permanezca en el fundo, permitir a su sucesor o al dueño, en su caso el barbecho de las tierras que tenga desocupadas y en las que el no pueda verificar la nueva siembra, así como el uso de los edificios y demás medios que fueran necesarios para las labores preparatorias del año siguiente."

Y el artículo 2457 al respecto expresa: " El permiso a que se refiere el artículo que precede no será obligatorio sino en el período y por el tiempo rigurosamente indispensable, conforme a las costumbres locales, salvo convenio en contrario ".

Y por último el artículo 2496, hace referencia en caso de expropiación y de ejecución judicial, se observará en los artículos 2456 al 2458.

Es importante señalar, que aún cuando nuestro sistema es normativo inquisitivo y que nuestra legislación no esta basada en la costumbre para regir la conducta de los individuos en la sociedad, es necesario atribuirle la continuación de efectos jurídicos a las consecuencias de las relaciones formadas bajo la figura denominada concubinato.

Se ha hablado de los efectos a favor de los hijos reconocidos y aún de los naturales, quienes tienen derecho a investigar su paternidad. Pero poco se, ha hablado y escrito sobre el patrimonio que con frecuencia en nuestra gran sociedad y en ocasiones a base de grandes esfuerzos y sacrificios durante el concubinato logra formar una pareja un verdadero patrimonio, a esas relaciones se encamina el presente trabajo y a los efectos de tal unión.

En nuestra sociedad actual, existen matrimonios de hecho, no solo los que se casan únicamente mediante la religión, sino la gran mayoría viven maritalmente sin ningún vínculo matrimonial y que al nacimiento de sus descendientes forman la familia, se configure bajo cualquiera de los preceptos ya sea matrimonial o extramatrimonialmente. Siendo por ello necesario proteger el bienestar de sus integrantes.

La ley la escriben los hombres de acuerdo a las necesidades que se presentan en la sociedad.

En nuestro país, la costumbre no tiene la fuerza necesaria para aplicar la ley o para crearla y existe un sistema declarado para aplicar la ley al caso concreto, sin embargo existe un tanto contradicción la legislación civil actual, por lo que más adelante se explicara.

Por lo que resulta necesario, definir a la costumbre pues resulta importante en mi opinión para continuar con los efectos que inició el legislador de 1928.

Y al respecto Clemente Alvarez la define de la siguiente manera: En su libro Nociones de Derecho Civil.. , en principio de cuentas la ubica dentro de las fuentes formales como son: la legislación, la jurisprudencia y la costumbre.

La define como " Costumbre, es la repetición de un proceder o comportamiento del que el ánimo del popular tiene la convicción de que es obligatorio observarlo ".

Jurisprudencia Conjunto de principios y doctrinas contenidas en las desiciones de los tribunales.

La ley es el resultado del proceso legislativo.

Para crear la ley es necesario considerar los multiples casos en los que se tiene que basar el legislador sobre una situación de la sociedad dada la misma necesidad de legislar sobre ello. Aún cuando la costumbre en nuestro país no tiene la fuerza suficiente para legislar acerca de ella, si resulta uno de los elementos más importantes, y en el caso del concubinato para seguir con los efectos de derecho iniciados por el que legislo en materia civil en 1928, es necesario considerar las situaciones de hecho.

Continuando con la reglamentación de los efectos en el concubinato resulta indispensable, hablar del artículo que proporciona la base de dicha figura, ya que existen lagunas en relación al concubinato en nuestra legislación civil, vigente en el artículo 1635 no se determina con precisión dicha figura.

A la letra dice: " LA CONCUBINA Y EL CONCUBINARIO TIENEN DERECHO A HERADARSE RECIPROCAMENTE APLICANDOSE LAS DISPOSICIONES RELATIVAS A LA SUCESION DEL CONYUGE, SIEMPRE QUE HAYAN VIVIDO JUNTOS COMO SI FUERAN CONYUGES DURANT LOS CINCO AÑOS QUE PRECEDIERON INMEDIATAMENTE A SU MUERTE O CUANDO HAYAN TENIDO HIJOS EN COMUN, SIEMPRE QUE AMBOS HAYAN PERMANECIDO LIBRES DE MATRIMONIO DURANTE EL CONCUBINATO ".

Comentario a lo anterior, en el párrafo que dice, siempre que hayan vivido... no se determina con precisión si necesariamente se refiere a los cinco años y haber tenido hijos o no, viviendo como si fueran cónyuges otra postura es libres de matrimonio y antes de los cinco años haber procreado, mi pregunta es ¿ se está en presencia del concubinato ?.

Respecto al artículo 302, necesario es adicionar al mismo un artículo Bis, y tal precepto reza " Los cónyuges deben darse alimentos la ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635 ".

Crítica a ello, resulta entonces por los motivos expuestos difícil precisar en que casos se aplica este artículo al concubinato, pues de hecho en el artículo 1635 queda subsistente la laguna señalada en dicho artículo y por lo tanto no se sabe con precisión cuando se satisfacen tales requisitos para el concubinato y así poder reclamar alimentos durante dicha unión.

5.1.2. Derechos de los concubinos a una pensión alimenticia por el transcurso del tiempo, aún sin existir descendientes en el en el concubinato.

El presente tema es con la finalidad de que una vez que se hayan atendido los artículos 1635 y 302 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal, sea considerado a priori para otorgarle al concubinato efectos en cuanto a los alimentos.

Al respecto el artículo 301 establece " La obligación de dar alimentos es recíproca, el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos ".

El artículo 302 en cuanto a los concubinos, con anterioridad se había citado textualmente dicho precepto, tratándose de los concubinos resulta indispensable determinar claramente la situación de ellos partiendo del artículo 1635 en cuanto a que se satisfagan los requisitos que señala .

Los alimentos de acuerdo al artículo 308 comprenden la comida, el vestido , la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden además, los gastos necesarios para la educación primaria y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

Existe un vacío en la ley al no considerar a los concubinos en el precepto contenido en el artículo 315 respecto a las personas que tienen derecho a pedir el aseguramiento de los alimentos y considera a las siguientes personas:

- I.- El acreedor alimentario;
- II.- El ascendiente que le tenga bajo su patria potestad;
- III. El tutor;

IV. Los Hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado;

V. El Ministerio Público.

En mi poder al haber considerado a la concubina den la sucesión del concubinero no fue suficiente, pues uno de los pilares de la familia lo constituye precisamente el derecho a pedir alimentos, y en el precepto señalado se deja fuera de este derecho en forma absoluta a los concubinos, excepto cuando existen hijos por medio y en representación de ellos la puede reclamar, normalmente la concubina.

Resulta necesario, que nuestro Código Civil se instituya el derecho a pedir alimentos entre los concubinos, aún sin existir hijos, como es sabido, en tales uniones a través de las actas de nacimiento de los hijos habidos y reconocidos durante el concubinato es una de las pruebas más financieras, de acreditar a dichas uniones.

En mi crítica personal, debería existir una fracción VI, en dicho artículo en donde se permita pedir el aseguramiento de los alimentos entre los concubinos.

Una vez que los concubinos hayan cumplido cinco o más años de vivir bajo esa unión maritalmente, se pueda otorgar el derecho a percibir alientos y asegurarlos, por el transcurso del tiempo aun sin existir hijos.

Así mismo considerar como medio de prueba, todo aquel documento que resulte idoneo que haga fehaciente la unión de dos personas que viven en concubinato, como por ejemplo demostrar la dependencia económica de uno para con el otro, la residencia de ambos, testimoniales de su comportamiento ante la sociedad como marido y mujer, el estar asegurado ya sea por el concubino o la concubina, todo documento o prueba fidedigna que pueda probar la existencia del concubinato.

Por otra parte en el caso del trabajador que la concubina demuestre la dependencia económica en que la tenía y viceversa por ejemplo con la inscripción ante el Instituto Mexicano del Seguro Social, ISSSTE o ISSEMYN, etcétera.

Como se podrá apreciar a través del desarrollo del presente existen dentro de las legislaciones de nuestro país, que en algunos estados se regula jurídicamente sobre el concubinato y donde se tutela dicha unión concediéndoles la legislación civil efectos jurídicos a tales uniones concubinarias, solo hablaremos en el presente de las legislaciones en nuestra materia civil de los estados de Hidalgo, Morelos, Jalisco, Tamaulipas y Veracruz en relación con el Código Civil vigente para el Distrito Federal.

Continuando nuestro análisis pasaremos al estudio de los códigos en cita.

Código Civil para el, Estado de Hidalgo, en sus artículos 1349 fracción V, 1352 fracción III, 1616, los cuales regulan en materia de alimentos y sucesión entre los concubinos en sus capítulos respectivos . Por lo que corresponde a nuestro objetivo a tratar hablaremos del artículo 1349 en su fracción V y que a la letra dice:

" El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: Fracción V. A la mujer con quien el testador tuvo hijos o a la mujer con quien el testador vivió como si fuera su esposa, durante los últimos cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La mujer que haya tenido hijos con el testador, excluye a la mujer que no los haya tenido.

La concubina sólo tendrá derecho a alimentos mientras que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas sin hijos del autor de la herencia, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.

Comentario al precepto citado. Como se desprende del artículo que antecede la legislación protege plenamente el derecho a recibir alimentos en favor de la concubina en caso de muerte del testador.

Existan o no hijos, siempre que se cumplan los requisitos del concubinato, que son haber hecho vida en común libres de matrimonio

un hombre y una mujer durante los hijos o sin ellos durante su unión y en este caso la concubina tiene derecho a pedir alimentos.

Respecto al 2o párrafo mi criterio es el siguiente: No pueden existir más de una concubina que preceda los cinco los cinco años a la muerte del concubino, y la razón nos la proporciona el artículo 1618 del código citado y el respecto dice: "El hombre y la mujer que libres de matrimonio durante más de cinco años hayan hecho vida en común en forma pacífica, permanente, pública y continua y sin tener impedimento para contraer matrimonio, como si estuvieran casados y con obligaciones de prestarse alimentos mutuamente.

Como se pretende del artículo en cita el cual trata del momento en que se configura el concubinato, y para ello por lo que corresponde al derecho de alimentos, en el caso de fallecimiento del testador, para ello es necesario que la unión de hombre y mujer del cual nos habla el citado artículo libres de matrimonio realicen vida en común como si fueran esposos, durante los cinco años que precedieron a la muerte del testador, tendrá derecho la mujer a entrar a la sucesión del de cujus siempre que llene los requisitos señalados, por tal motivo solo puede ser una concubina la que haya vivido en tal situación.

Artículo 1352, para tener derecho a pedir alimentos se necesita encontrarse el tiempo de la muerte del testador en alguno de los casos fijados en el artículo 1349, y cesa ese derecho tan luego como el interesado deje de estar en las condiciones a que se refiere el mismo artículo, observe mala conducta o adquiere bienes, en este caso se aplicará lo dispuesto en el artículo 1351, que reza: "No hay obligación de dar alimentos a las personas que tengan bienes; pero sin teniéndolos su producto iguales a la pensión que debería corresponderles, la obligación se reducirá a lo que falte para completarla.

Artículo 1354 Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas ennumeradas en el artículo 1349, se observaran las reglas siguientes:

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

Artículo 1355 Es inoficioso el testamento en que no se deja la pensión alimenticia, según lo establecido en este capítulo.

Del análisis anterior podemos observar que la legislación del Estado de Hidalgo a dada uno de los pasos más importantes, en cuanto al concubinato se refiere pues ha continuado con la línea que marco el legislador de 1928, al concederle mayores efectos que el Código Civil del D.F.

A continuación se tratará el concubinato desde el punto jurídico del Código Civil del Estado de Jalisco en cuanto a alimentos en dicha unión.

Al respecto al igual que el Código del Estado de Hidalgo en su capítulo y manifiesta sobre, "De los bienes de que se puede disponer por testamento y de los testamentos inoficiosos.

Artículo 1302 El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

- I.- A los descendientes menores de dieciocho años;
- II.- A los descendientes que estan imposibilitados para trabajar, cualquiera que sea su edad;

- III.- Al cónyuge supérstite, cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes propios suficientes; este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente;
- IV.- A los ascendientes;
- V.- -A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto - si estan incapacitados o mientras que no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir a sus necesidades;
- VI.- Esta fracción se refiere al concubinato objeto de nuestro estudio A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido - libres de matrimonio durante esa vida en común y el superviviente este imposibilitado para trabajar y no tenga bienes propios suficientes. Este derecho subsistirá mientras el beneficiario no - contraiga nupcias y observe buena conducta . Si fueren varias las personas que se encuentren en el mismo caso a que se refiere - este artículo, respecto del testador ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.

- Artículo 355. La obligación de dar alimentos es recíproca; el que los dá, tiene a su vez el derecho de pedirlos. El derecho y la obligación alimentarios son personales e intransmisibles.

Artículo 356. Los cónyuges deben darse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale.

Artículo 362. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad. Respecto de los menores los alimentos comprenden, además los gastos necesarios para

La educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión adecuados a su sexo y circunstancias personale

Para reforzar el derecho a alimentos de los concubinos se cita textualmente la siguiente tesis:

TITULO SEXTO. CONCUBINA, ALIMENTOS EN FAVOR DE LA, (LEGISLACION DE JALISCO).

" LA FRACCION VI DEL ARTICULO 1302 DEL CODIGO CIVIL ESTABLECE
" EL DERECHO DE RECIBIR ALIMENTOS, EN FAVOR DE LA MUJER CON LA"
" QUE HAYA VIVIDO EL AUTOR DE UNA HERENCIA, COMO SI HUBIESE SIDO"
" SU MARIDO, DURANTE LOS CINCO AÑOS QUE PRECEDIERON INMEDIATAMENTE
" A SU MUERTE, AHORA BIEN , DEBE ESTIMARSE QUE LA ACTORA EN UN
" JUICIO SOBRE PAGO DE ALIMENTOS DEMOSTRO ENCONTRARSE EN EL CASO "
" DE DICHO PRECEPTO, SI PRESENTO UNA COPIA CERTIFICADA DEL ACTA"
" DE SU MATRIMONIO CANONICO CON EL DE CUJUS, CELEBRANDO MAS DE DO"
" CE AÑOS ANTES DE LA MUERTE DE ESTE , Y RINDIO ADEMÁS PRUEBA TES"
" TIMONIAL, Y SI LA AUTORIDAD RESPONSABLE TUVO POR DEMOSTRADO EL "
" HECHO DEL MATRIMONIO CANONICÓ Y DE ESTE DERECHO DEDUJO, COMO CON
" SECUENCIA ORDINARIO, LA CONVIVENCIA SEXUAL ENTRE LAS PERSONAS "
" QUE LO CELEBRARON, NO INCURRIO CON ELLO EN VIOLACION ALGUNA. "

NOTA. ESTA TESIS SE REFIERE AL ARTICULO 1302 DEL CODIGO CIVIL DEL
ESTADO DE JALISCO. VIGENTE EN EL AÑO EN QUE SE PROMOVIO.

CERDA FLORENTINO M. SUC. DE PAG. 1529. TOMO III. 13 DE FEBRERO DE
1950. 4 VOTOS.

Como es de apreciarse el artículo 1302 del Código de Jalisco, es idéntico al artículo 1368 del Código Civil en vigor para el Distrito Federal . Similares son sus disposiciones legales.

Es de observarse que el Código del Estado de Hidalgo tutela en forma más extensa los derechos de los concubinos, buscamos en el presente trabajo la ampliación de esos efectos en favor de las relaciones del concubineto.

Por otra parte, existe tesis jurisprudencial respecto al derecho de la concubina a participar en la sucesión del de cujus autor de la herencia, para reclamar el derecho a pedir alimentos, siempre que la concubina haya vivido con el de cujus los cinco años que precedieron a su muerte como si fuera su esposa y la misma probase con Acta de Matrimonio Canónico su enlace con el autor de la herencia, con la prueba citada y con testigos la concubina puede reclamar alimentos y con las pruebas mencionadas acreditar su estado de concubinato con el de cujus, aún sin que existan hijos con el autor de la herencia.

Código Civil para el Estado de Veracruz, el estado de concubinato en materia de alimentos y sucesiones y lo reglamentan los artículos 1306, 1535, 1568 fracciones I a VI;

Al respecto el artículo 1301 dice. " El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionen en las fracciones siguientes:

- I.- A los descendientes menores de dieciocho años, respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte .
- II.- A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, y a las hijas que no hayan contraído matrimonio y vivan honestamente, cualquiera que sea su edad;
- III.- Al cónyuge supérstite, cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes, salvo otra disposición expresa del testador este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente.
- IV.- A los descendientes;
- V.- A la concubina o al concubinario que se encuentre en el caso del artículo 1568, relativo a la sucesión en el concubinato y en los términos de la fracción III;
- VI.- A los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, si están incapacitados o mientras que no cumplen dieciocho años, siempre que no tengan bienes para subvenir a sus necesidades.

El artículo 1568 que a la letra reza :

De la sucesión en el concubinato.

" Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo como marido y mujer, durante los tres años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse conforme a las siguientes reglas:

I.- Si el heredero concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1557 y 1558 ;

II.- Si concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de la concubina o del concubinario, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponde a un hijo;

III.-Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos del autor de la herencia hubo con otro progenitor, tendrá derecho a la misma - porción que corresponde a un hijo.

Comentario al artículo 1301 del Código Civil para el Estado de Veracruz, establece fehacientemente el caso en que el testador del concubinato debe dejar alimentos a la concubina o concubinario dependiendo de quien sobreviva, y para ello es necesario adecuarse al precepto del artículo 1568 fracción III, dado el caso de encuadrarse al mismo , el supérstite heredará en la misma porción que corresponda a un hijo y en este supuesto participar en la sucesión.

Respecto al artículo 1568 representa la concepción fundamental para definir el concubinato y al respecto reza: " Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante los tres años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse conforme a las siguientes reglas:

Y de tal precepto podemos apreciar claramente que para dicha legislación existe concubinato cuando maritalmente conviven un hombre y una mujer libres de matrimonio durante tres años y que pudieron haber tenido hijos o no, en el caso de muerte de alguno de los que en concubinato vivieron este debe dejar alimentos al supérstite o en su defecto si no existe testamento tiene derecho a entrar a la sucesión del de cujus siempre que se adecue a los artículos 1557 y 1558, y para

tal caso del artículo 1557 se desprende que para el concubinato, el supérstite pueda concurrir a la sucesión con descendientes y tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Y también se observará ello si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia. Más adelante el artículo 1558 especifica el mismo derecho que tiene el cónyuge que sobrevive le corresponde a la concubina o concubinario.

Y en el primer caso del artículo que antecede, manifiesta que el supérstite recibirá íntegra la porción señalada; en el segundo caso sólo tendrá derecho a recibir lo que sea necesario para igualar sus bienes con la porción que le corresponde.

El Código Civil vigente para el Estado de Morelos en sus artículos 402, 410, 412, 1373 fracción V 1378 y otros, regulan a los concubinos en materia de alimentos y sucesiones.

Por lo que corresponde a los alimentos el artículo 402 reza: " Los cónyuges deben darse alimentos . La ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale.

Por lo que toca al concubinato este mismo artículo en su párrafo segundo dice : " La concubina tiene derecho a exigir alimentos al concubinario , siempre que reuna los requisitos exigidos por el artículo 1375 fracción V. Esté último en ningún momento podrá exigir alimentos a aquélla ".

El artículo citado, es claro al manifestar que le niega cualquier posibilidad de exigir alimentos el concubinario a la concubina, ni aún en caso de incapacidad, pues es tajante al señalar que en ningún caso será exigible en beneficio del concubinario.

El artículo 1375 manifiesta en que casos el testador debe dejar alimentos; por lo que concierne a nuestro tema objeto de nuestro estudio al respecto refiere respecto a la concubina la fracción V del código en cita y dice " la mujer conq uien el testador vivió como si fuera su marido , durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La concubina sólo tendrá derecho a alimentos mientras observe buena conducta y no se case . Si fueran varias las concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos ".

Comentario a lo anterior , cita que para que la mujer que vivió en concubinato con el autor de la herencia , como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron a su muerte, para tener derecho a alimentos debe observar buena conducta y no casarse, sin embargo nos habla en esta fracción haya o no tenido hijos durante dicho estado.

Siendo fundamental para el derecho la buena conducta para la concubina es decir la conducta de la misma.

El artículo 1643 del Código civil en vigor para el Estado de More .
los regula la sucesión de la concubina.

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

I.- Le corresponderá la porción de un hijo, bien sea que concorra con -- hijos o descendientes de él y del autor de la sucesión o exclusivamente con hijos o descendientes de éste, habidos en matrimonio o fuera de él.

II.- Solo en el caso de que la concubina tenga bienes por igual o mayor cantidad de los que integran el haber hereditario líquido, no tendrá derecho a recibir la parte a que se refiere la fracción que antecede;

III. En los demás casos se observará lo dispuesto por los artículos 1634 a 1637. De tal forma que el artículo 1634 en cuanto a la concubina se trata se referirá de la siguiente manera. Si la concubina scude con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará a la concubina y la otra a los ascendientes (padres del concubinario autor de la herencia).

El artículo 1635 al respecto por lo que se refiere a los concubinos se interpreta concurriendo la concubina con uno o más hermanos del autor de la sucesión , tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos.

Artículo 1636. La concubina recibirá las porciones que le correspondan conforme a los dos artículos anteriores, aunque tenga bienes propios.

Artículo 1637. A falta de descendientes, ascendientes y hermanos - la concubina sucederá en todos los bienes.

Respecto a la sucesión de la concubina existe la siguiente tesis.
(LEGISLACION CIVIL DEL ESTADO DE MORELOS).

REGISTRO CIVIL, RECTIFICACION DE ACTAS DEL. CASO EN QUE LA CONCUBINA ESTA LEGITIMADA PARA RECLAMARLA.

" EL ARTICULO 230 DEL CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE MORELOS ESTATUYE"
QUE PUEDEN PEDIR LA RECTIFICACION DE UN ACTA DEL ESTADO CIVIL
" ...III, LOS HEREDEROS, DE LAS PERSONAS COMPRENDIDAS EN LAS DOS"
" FRACCIONES ANTERIORES; Y SEGUN RESULTA DEL ARTICULO FRACCION
" I, DEL PROPIO CODIGO CIVIL MENCIONADO, TIENE DERECHO A HEREDAR"
"POR SUCESION LEGITIMA, EN CIERTOS CASOS LA CONCUBINA, LUEGO ES "
" EVIDENTE QUE ESTA TIENE INTERES JURIDICO PARA PROMOVER LA DEMAN"
" DA DE RECTIFICACION, SIN NECESIDAD DE ACREDITAR PREVIAMENTE SU "
" RECONOCIMIENTO COMO HEREDERA EN LA SUCESION DEL DE CUJUS, PUES "
" COMO SE VE DEL PRECEPTO MENCIONADO, BASTA CON QUE UNA PERSONA "
" QUEDE EN EL SUPUESTO DE LA LEY PARA ESTAR EN POSIBILIDAD DE
" DEDUCIR UNA ACCION QUE TIENDA A PRESERVAR SUS DERECHOS EN RELA
" CION A LA HERENCIA. EN ESA VIRTUD LA CONCUBINA PUEDE CON BASE"
" EN EL ARTICULO 230 CITADO, INTENTAR LA ACCION DE RECTIFICACION"
" DEL ACTA DE DEFUNCION DEL AUTOR DE LA SUCESION CUANDO SEA SU"
" HEREDERA PRESUNTA DE ACUERDO CON LA LEY: ES DECIR, QUE DEDUZCA"
" LA ACCION EN SU CARACTER DE CONCUBINA, LA QUE CONFORME AL ARTI"
" CULO 1643 DEL CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE MORELOS TIENE DERECHO"
" A HEREDAR SI VIVIO CON EL DE CUJUS EN LOS ULTIMOS CINCO AÑOS
" QUE PRECEDIERON A LA MUERTE DE AQUEL ".

AMPARO DIRECTO 4710/66 MARIA SANCHEZ VDA. DE VELEZ 21 DE OCTUBRE
DE 1968. MAYORIA DE 4 VOTOS, VEASE LA VOTACION EN EJECUTORIA.

5.2 Derechos de los concubinos respecto de los bienes adquiridos durante el concubinato.

En este tema se tratará lo referente a los derechos de los concubinos respecto de los bienes que adquieren durante el concubinato y de esta manera forman el concubinato. Para ello se contemplan dos situaciones.

5.2.1. Al ignorarse la existencia de matrimonio de uno de los concubinos.

5.2.2. Disposición de los bienes adquiridos por los concubinos al separarse de común acuerdo.

Antes de entrar al desarrollo de los incisos señalados necesario es hablar acerca del patrimonio de familia.

El patrimonio familiar El Maestro Galindo Garfias lo define como " El conjunto de bienes inmuebles, inembargables e intransmisibles, destinados para satisfacer las necesidades de la familia ".

Ahora bien nuestra legislación al hacer referencia al patrimonio familiar lo orienta exclusivamente hacia la familia que se forma de la unión matrimonial y se olvida que al margen del vínculo jurídico matrimonial surgen familias en las llamadas uniones de concubinato, y sus miembros que la integran al igual que los del matrimonio necesitan del goce y disfrute de bienes y derechos reales, así mismo es necesario que la autoridad judicial reconozca dicho patrimonio de la familia del concubinato, para no dejar desprotegidos a sus integrantes.

Por ende la familia del Concubinato también forma lo que se llama Patrimonio Familiar, como un derecho real de goce gratuito, inalienable que debe ser inembargable, el cual al igual que el del matrimonio

civil requiere de la aprobación judicial sobre la casa habitación para que sus integrantes puedan disfrutar de dichos bienes con todo el derecho que los miembros de familia del matrimonio civil gozan de ellos.

Aún cuando nuestro Código Civil, vigente para el Distrito Federal no le otorga claramente derechos al Patrimonio de Familia al Concubinato, si deja entrever ciertas prerrogativas, como se explicará mas adelante, así mismo, otras legislaciones, como las del Estado de Morelos, Veracruz y en especial la del Estado de Jalisco, contemplan el Derecho Patrimonial del Concubinato. A continuación se cita de dicha legislación los artículos a los que hace referencia al concubinato.

Tanto para los Códigos del Estado de Morelos, Veracruz y Jalisco como para el Código Civil del D.F. en vigor, son objeto del Patrimonio de la familia los siguientes :

- I. La casa habitación de la familia;
- II. En algunos casos, una parcela cultivable,

Sin embargo, el Código Civil para el Estado de Jalisco a mi gusto, extiende tal derecho al concubinato, pues manifiesta en su artículo 771, son objeto del patrimonio de la familia, la casa en que ésta habita; o dicha casa y una fracción de terreno anexa o a distancia no mayor de un kilometro que sea cultivada por la misma familia.

Así agrega en su artículo 772 " El Patrimonio de la Familia puede ser constituido por cualquiera de los miembros de ésta, entendiéndose por familia para los efectos de este capítulo único a todo grupo de personas que habitan una misma casa, se encuentran unidos por vínculo de matrimonio o concubinato o lazos de parentesco consanguíneo y que por la ley o voluntariamente tengan unidad en la administración del hogar.

Para los efectos de este artículo, se entiende por concubinato el estado en el cual el varón y la mujer viven como si fueran cónyuges, libres de matrimonio. Lo anterior será verificado cuando se intente constituir el patrimonio familiar por el juez competente.

De los artículos mencionados con anterioridad podemos percaternos que el Código del Estado de Jalisco le otorge plenos derechos al concupinato, para formar su patrimonio familiar, no así los códigos civiles del D.F. Veracruz y Morelos, sin embargo, si lo contemplan indirectamente como se analizará a continuación.

Art. 780. El miembro de la familia que quiera constituir el patrimonio, lo manifestará por escrito al juez de su domicilio designado con toda precisión y de manera que puedan ser inscritos en el Registro Público, los bienes que van a quedar afectados.

Además se comprobará lo siguiente :

I. Que es mayor de edad o que está emancipado;

II. Que esta domiciliado en el lugar donde se quiere constituir el patrimonio;

III. La existencia de la familia a cuyo favor se va a constituir el patrimonio y el número de personas que la componen. La comprobación de los vínculos familiares se hará con las copias certificadas de las actas del Registro Civil;

IV. Que son propiedad del constituyente los bienes destinados al patrimonio y que no reportan gravámenes fuera de las servidumbres;

V. En el caso de concubinato y cuando existan una solicitud para constituir patrimonio familiar, además de los requisitos que mencionan en esta fracción se estará a lo dispuesto por el artículo 772, para su comprobación.

Una vez satisfechos los requisitos del artículo 780 el Juez previó los trámites que señala el código de la materia, aprobará la constitución del patrimonio familiar y mandará que se hagan las inscripciones en el Registro Público y Delegación de hacienda que corresponde; a esta última mediante aviso que se envíe por conducto de la Tesorería General del Estado.

Del análisis anterior podemos percatarnos que el Código del Estado de Jalisco en materia Civil, protege mas a fondo a las relaciones del concubinato y en especial lo que corresponde a las materias de alimentos, sucesiones y el patrimonio familiar, siempre que se satisfagan los requisitos que hemos señalado en el transcurso de este trabajo.

En el siguiente objetivo se tratará lo referente a la situación en la que se encuentran los concubinos respecto a la forma de disponer de los bienes que adquieren durante su unión al ignorarse la existencia de matrimonio de uno de ellos.

5.2.1. Al ignorarse la existencia de matrimonio de uno de los concubinos.

En nuestro México actual como en muchas ciudades del mundo existen y se siguen dando las relaciones extramatrimoniales, y una de ellas es el concubinato el cual se ha venido desarrollando en el presente trabajo.

Al referirme a este objetivo, respecto a la liquidación de los bienes que se adquieren en concubinato cuando se descubre que uno de los concubinos le subsiste un matrimonio, durante la unión el que vivió y actuó de buena fe forma durante el concubinato conjuntamente con el que vivió en ese estado un patrimonio, es justo que quien actuó de buena fé solicite la liquidación de los bienes a efecto de que le sea entregada la parte que le corresponda, como es bien sabido si existen hijos y son reconocidos a ellos les subsiste el derecho a alimentos en caso de ser menores de edad al disolverse la unión del concubinato por el matrimonio de uno de los que se creía vivían en concubinato.

En la mayoría de la veces quien actua de buena fé, es la mujer, pues quien por amor al hombre vive en unión libre con él y con el paso del tiempo desconociendo el estado civil del que vive con ella en concubinato, se conforma esta figura, del cual nacen hijos y se crea o forma un patrimonio al que le pertenece a la familia, que como se ha dicho aún sin estar casados sí forma parte dicho patrimonio de sus bienes. En caso de fallecimiento del que se creía concubino o concubinario y aparece quien se dice su esposa que no es la concubina a reclamar la herencia, es muy justo que la concubina quien vivió con el de cujus y al haber actuado de buena fé sea liquidada en los bienes que obtuvo en el tiempo en que duró el concubinato.

El artículo 248 del Código Civil vigente para el Distrito Federal reza lo siguiente: " El vínculo de matrimonio anterior, existente al tiempo de encontrarse el segundo, anula éste, aunque se contraiga de buena fé, creyéndose fundadamente que el consorte anterior había_ muerto. La acción que nace de esta causa de nulidad puede deducirse por el cónyuge del primer matrimonio, por sus hijos o herederos y por los cónyuges que contrajeron el segundo ".

Artículo 256 dice " Si ha habido buena fe de parte de uno de los cónyuges, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de él y de los hijos.

Si ha habido mala fe de parte de ambos consortes, el matrimonio produce efectos civiles solamente respecto de los hijos.

El Código Civil para el Estado de Morelos en sus artículos 827 y 828, el Código Civil para el Estado de Veracruz en sus artículos 766 y 767 así como el del Distrito Federal contemplan semejanzas en sus disposiciones y rezan lo siguiente:

La constitución del patrimonio de la familia no hace pasar la propiedad de los bienes que a él quedan afectos, del que constituye a los miembros de la familia beneficiaria . Estos sólo tienen derecho a disfrutar de esos bienes, según lo dispuesto en el artículo siguiente

Tienen derecho de habitar la casa y de aprovechar los frutos de la parcela afecta al patrimonio de la familia, el cónyuge del que lo constituyen las personas a quienes tiene obligación de dar alimentos.

Analizando lo anterior en la parte que dice, respecto de las personas que tienen derecho de gozar y disfrutar de la casa habitación o parcela en su caso, también la concubina pues ello se desprende que se extiende tal derecho a quienes le asiste el derecho a alimentos o sus beneficiarios de quien constituye el patrimonio de acuerdo a lo siguiente:

Tanto los códigos civiles vigentes, de Los Estados de Hidalgo, Morelos, Veracruz y del Distrito Federal en sus artículos respectivos tratan, la sucesión y alimentos de los concubinos. El Código para el Estado de Hidalgo contempla lo referente a los derechos de los concubinos en sus artículos 1349 fracción V, 1352 y 1616; el del Estado de Morelos en sus artículos 1375 fracción V, 1643 fracción I y II. El Código Civil para el Estado de Veracruz artículos 1301 fracción V, 1532, 1535 fracción I. Y el Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 1368 fracción V, 1635.

Por otra parte el Código Civil en vigor para el Estado de Jalisco, respecto al patrimonio familiar regula también el de los concubinos, en su artículo 774 reza lo siguiente:

" tiene derecho a habitar la casa y aprovechar los frutos de la parcela afecta al patrimonio de la familia, el cónyuge, la concubina o concubinario del que lo constituye y las personas a quienes tienen obligación de dar alimentos, ese derecho es intransmisible; pero deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 785 y dice lo siguiente:

Artículo 785 " Constituido el patrimonio de la familia está tiene obligación de habitar la casa y de cultivar la parcela. La primera autoridad Municipal del lugar en que este constituido el patrimonio el patrimonio puede, por justas causas autorizar para que se dé en arrendamiento o aparcería hasta por un año ".

Comentario a lo antes citado, a la unión del concubinato como matrimonio de hecho pero sin la solemnidad de lo civil, cuando a la muerte del concubinario, ante la concubina se presenta quien dice tener derechos sobre la herencia del de cujus por ser su legítima esposa entonces estaríamos hablando ya no de un concubinato. pero en realidad hasta antes de aparecer la supuesta esposa, existía en realidad o existió el mismo porque la mujer con quien vivió el de cujus actuó de buena fe e ignoraba el matrimonio de quien creyó su

y tan es así que durante el tiempo el tiempo en que vivieron juntos el autor como ella formaron bienes que configuraron su patrimonio existiendo o no hijos, sin embargo se dió el concubinato por más de cinco años sin que se presentará la que ahora se dice esposa del de cujus.

Si ha habido buena fe de la concubina, debe producir efectos respecto a los bienes que obtuvo con el de cujus.

Y para tal caso en mi criterio, es conveniente y justo que sea tomado en consideración las medidas provisionales que menciona el artículo 82 del Código del Estado de Jalisco, respecto al matrimonio al demandar se la nulidad por la existencia de un matrimonio anterior, en favor de la concubina quien ha actuado de buena fe.

Y para que pueda surtir efectos jurídicos en favor de la concubina y de sus hijos con el autor de la herencia debe ser considerado el concubinato en que vivió y sobrevive quien actuó de buena fe.

Medidas Provisionales artículo 82 del Código Civil en cita fracciones, III, IV y V, aplicables al concubinato.

III.- Señalar y asegurar alimentos que debe dejar el deudor alimentario siendo en este caso el autor de la sucesión a la concubina y a sus hijos;

IV.- las que se estimen convenientes para que la concubina pueda disfrutar de los bienes que adquirió durante el concubinato;

V.- las que se estimen convenientes en caso de que la concubina quede en cinta a la muerte del concubinario.

Para efecto de que sea válido lo anterior es necesario la demostración de que la concubina de buena fe vivió en concubinato con el de cujus como lo establece el artículo 1635 del Código Civil vigente para el Distrito Federal, que a la letra dice :

" La concubina o concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge , siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato."

En este punto hasta antes de la muerte del de cujus se ignoraba matrimonio anterior, y por justicia a la concubina que actuó de buena fe es de considerarla en la liquidación los bienes que obtuvo con el de cujus durante su unión ignorando el matrimonio que posterior a la muerte del de cujus se reclama.

En seguida se citan algunas tesis jurisprudenciales de los Estados antes citados, los cuales contemplan casos relacionados con el concubinato y en los que se otorgan facultades a la concubina, tesis que se citan textualmente, y con lo que nos podemos percatar que debido a la gran diversidad de casos de relaciones concubinarias es que la jurisprudencia las ha considerado para los efectos a que haya lugar.

Fuente Civil , Página 1899 , Tomo XC. 5a Epoca.

HEREDERO, DESCONOCIMIENTO DEL CARACTER DE.

" NO ES EXACTO QUE LA QUEJOSA NO TENGA INTERES JURIDICO PORQUE NO
" TIENE PERSONALIDAD JURIDICA RECONOCIDA EN EL JUICIO INTAMENTARIO"
" DE QUE SE TRATA, SI PRECISAMENTE LO QUE LA QUEJOSA RECLAMA, ES QUE"
" NO LE QUIEREN RECONOCER ESE CARACTER, CUANDO LA LEY SE LO DA, Y
" EL JUEZ LE IMPIDE RENDIR LA PRUEBAS NECESARIAS PARA DEMOSTRAR QUE"
" ES HEREDERA COMO ESPOSA CANONICA DEL AUTOR DE LA SUCESSION Y CONURRE"
" CON LOS DEMAS HEREDEROS, EN SU CARACTER DE CONCUBINA, EN UNA PORCION"
" QUE LA LEY FIJA A ESA CLASE DE HEREDEROS, Y COMO POR OTRA PARTE
" AL CONTINUARSE LA TRAMITACION DEL JUICIO SUCESORIO SE LLEGARA A

" LA PARTICION Y ADJUDICACION DE LOS BIENES, POR ENDE A LA LIBRE DISPO"
" SION DE ESTOS, POR PARTE DE LOS HEREDEROS QUE TRATAN DE EXCLUIRLA;"
" LA SUCESION PROCEDE UNICAMENTE PARA EL EFECTO DE QUE MIENTRAS SE FA"
" LLA EL ASUNTO PRINCIPAL, NO SE DISPONGA DE ESOS BIENES EN NINGUNA
" FORMA, TODA VEZ QUE SERIAN DE DIFICIL REPARACION LOS DAÑOS Y PERJUI-
" CIOS QUE POORIAN OCACIONARSE, CON LA EJECUCION DE ESTE ACTO A LA"
" QUEJOSA ".

LEDESMA VDA. DE SASTRE IRENE . PAG. 1899. TOMO XC 18 DE NOVIEMBRE
DE 1946. 5 VOTOS.

Fuente Civil . Pág. 470. Tomo LXXXV. 5a Epoca.

ALIMENTOS, SUSPENSION TRATANDOSE DE.

" SI LA QUEJOSA FUE DECLARADA HEREDERA EN UNA TERCERA PARTE DE LOS"
" BIENES SUCESORIOS, EN SU CARACTER DE ESPOSA ECLESIASTICA O CONCUBINA"
" ES INDUDABLE QUE QUE NO HAY MOTIVO DE INTERES PUBLICO PARA PRIVARLA"
" DEL DERECHO DE PERCIBIR ALIMENTOS, AUNQUE SI EL DE ASEGURAR LOS
" BIENES SUCESORIOS POR PARTE DEL ALBACEA, ADMINISTRAR ESTOS Y RENDIR"
" CUENTA DE ADMINISTRACION, PARA LO CUAL ES NECESARIO QUE TENGA LA"
" POSESION DE LOS BIENES EN TAL VIRTUD, LA SUSPENSION PUEDE CONCEDERSE"
" PARA QUE SIGA PERCIBIENDO LA TERCERA PARTE DE LAS RENTAS DE LOS"
" BIENES SUCESORIOS, MIENTRAS SE FALLA EL PRINCIPAL ASUNTO, NO SEA
" DESALOJADA DE LA CASA QUE OCUPA, Y NO SE LE OBLIGUE A ENTREGAR "
" EL EFECTIVO QUE TENGA DE LA REFERIDA SUCESION, PREVIA FIANZA, RESPEC"
" TO DE ESTE ULTIMO ACTO ".

CASTRO VDA. DE REYEROS JUANA. PAG. 470. TOMO LXXXV 21 DE JULIO DE
1945. 4 VOTOS.

Fuente Civil Pág. 1034 Tomo LXVI 5a Epoca.

CONCUBINATO, EXISTENCIA DEL.

" NO PUEDE DECIRSE QUE NO EXISTE EL CONCUBINATO, POR LA COMPROBACION"
" DE MATRIMONIO ANTERIOR DEL HOMBRE, PORQUE LA FRACCION III DEL ARTICU
" LO 382 DEL CODIGO CIVIL, NO HABLA DE UN CONCUBINATO PROPIAMENTE"
" SINO DE SIMPLE VIA MARITAL BAJO DE UN MISMO TECHO ".

VALENCIA M. CIPRIANO C. PAG. 103²² TOMO LXVI 2 NOVIEMBRE DE 1946. 4
V.

Fuente Civil Página 19 Tomo LXXI 7a Epoca.

CONCUBINA, DERECHO DE LA, EN LA SUCESION. A DEMANDAR. LA NULIDAD DEL " ACTA DE MATRIMONIO DE SU AMSIO .

" DE LO CUNICO QUE LA LEY PRIVA A LA CONCUBINA, SEGUN EL ARTICULO
" 609 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES, ES DE PARTICIPAR EN JUICIO"
" CUANDO ESTE ES DENUNCIADO POR LA VIUDA, ES DECIR POR LA ESPOSA DEL"
" DE CUJUS, PERO NO DENUNCIAR EN JUICIO APARTE, QUE LA SE DICE VIUDA"
" EN REALIDAD NO LO ES, POR SER NULA EL ACTA EN QUE SE HACE FIGURAR
" EL SUPUESTO MATRIMONIO DE LA DEMANDADA CON EL AUTOR DE LA SUCESION"

AMPARO DIRECTO 2049/73 MARIA NICOLASA MACEDONIA MARTEL VDA. DE LUCAS.
28 DE NOVIEMBRE DE 1974. UNANIMIDAD DE 4 VOTOS. PONENTE DAVID FRANCO
RODRIGUEZ.

Fuente Civil, Pág. 444, Tomo XCIV. 5 a Epoca.

CONCUBINA, DERECHOS HEREDITARIOS DE LA:" CONFORME A LA PARTE FINAL
" DEL ARTICULO 1635 DEL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, SI AL MORIR"
" EL AUTOR DE LA SUCESION, TENIA VARIAS CONCUBINAS; EN CONDICIONES
MENCIONADAS EN LAS, EN DICHO PRECEPTO, NINGUNA DE ELLAS TENDRA DERECHO"
" A LA HERENCIA, AHORA BIEN NO PUEDE CONSIDERARSE QUE SE CUMPLA EL
" SUPUESTO NORMATVO CONTENIDO EN EL CITADO PRECEPTO,, O SEA LA EXISTEN"
" CIA DE VARIAS CONCUBINAS EN EL MOMENTO DE LA MUERTE DEL DE CUJUS,"
" SI DELAS CONSTANCIAS DE AUTOS APARECE QUE AUNQUE SE OSTENTARON COMO"
" TALES DOS PERSONAS, A UNA DE ELLAS SE LE NEGÓ LA CALIDAD DE CONCUBINA
" Y NO INTERPUSO APELACION CONTRA LA DETERMINACION JUDICIAL CORRESPON"
" DIENTE POR LO QUE ESTA CAUSO, CONSTITUYENDO LA VERDAD LEGAL SOBRE
" ESE PUNTO, EN TALES CONDICIONES, NO PUEDE LA BENEFICENCIA PUBLICA"
" PRETENDER CONTRARIAR ESA VERDAD JURIDICA, PARA DEDUCIR UNA CONSECUEN"
" CIA QUE LE APROVECHE, Y EXCLUYENDO DE LA SUCESION A LA CONCUBINA
" QUE SI FUE RECONOCIDA COMO TAL, EN LA RESOLUCION COMBATIDA EN EL"
" AMPARO " .

BENEFICENCIA PUBLICA DEL DISTRITO FEDERAL Y COAG. PAG. 444 . 17 DE
OCTUBRE DE 1947. TOMO XCIV. 4 VOTOS.

5.2.2. Disposición de los bienes adquiridos por los concubinos al separarse de común acuerdo.

Así como el matrimonio civil al no poder sus integrantes seguir viviendo bajo ese régimen marital, y el vínculo matrimonial que los une se termina a través del divorcio. El concubinato, matrimonio de hecho en nuestra sociedad, quien vive extramaritalmente y en un momento dado sus integrantes ya no continuar viviendo bajo esa unión concubinario y que en muchas ocasiones sus integrantes lleguen a constituir un verdadero patrimonio familiar. Es necesario que exista la repartición de los bienes que obtuvieron durante su relación marital quienes llegado el momento deseen separarse.

En capítulos anteriores se ha hablado acerca de la sucesión de la concubina, el dercho que tiene a alimentos y si existen hijos los derechos que a ellos quedan salvaguardados cuando son reconocidos por el autor de la sucesión o el derecho que les asiste a investigar su paternidad . Ello siempre como lo establece el Código Civil vigente para el Distrito Federal se adecua a lo dispuesto en el artículo 1635.

Por otra parte, hablando del tema que nos ocupa acerca de los bienes de los concubinos, veremos que a la muerte del autor de la sucesión que en vida y durante su relación con la que vivió en concubinato conjuntamente logran la formación de un patrimonio familiar y a la muerte de uno de sus integrantes se concluye con la relación concubinaria. Surtiendo los efectos jurídicos a sus integrantes como les corresponde.

Otra forma de concluir una relación concubinaria sería por la libre decisión de sus integrantes de dar por concluida su unión marital de hecho y disponer sobre sus bienes, sin embargo legalmente no existe manera de tutelar esa disposición pues el patrimonio de la familia no está registrado por carecer de legitimación de un matrimonio civil con todos sus efectos legales a que tiene derecho.

El objeto de este trabajo es canalizar los efectos jurídicos de las relaciones concubinarias a sus integrantes.

A través del desarrollo de este ensayo nos hemos enterado de que algunas legislaciones civiles de la República Mexicana se han preocupado por conceder efectos y regular sus disposiciones jurídicas a las relaciones llamadas de concubinato y continuando con el pensamiento del legislador del Código Civil que nos rigen actualmente, se han sido más indulgentes al concederle mayores efectos civiles a los que componen el concubinato, más a fondo que el propio Código Civil para el Distrito Federal. y un ejemplo de ello lo representan las legislaciones civiles de los Estados de Hidalgo, Morelos, Veracruz y muy en especial la del Estado de Jalisco, legislaciones que se han venido estudiando conjuntamente con la del Código Civil en vigor para el Distrito Federal.

Respecto a la libre disposición sobre los bienes que se integran como patrimonio de los concubinos al separarse de común acuerdo se planteen los siguientes puntos; no sin antes mencionar que para ello se parte en el presente trabajo de las legislaciones de los Estados de Hidalgo y de Jalisco que en mi opinión se han preocupado más a fondo por conceder efectos legales a las relaciones concubinarias y son los siguientes:

- a) De acuerdo al artículo 780 del Código Civil para el Estado Jalisco, una vez que el Juez competente tenga conocimiento, - del deseo de los concubinos para constituir su patrimonio fa miliar y se satisfagan los requisitos para ello, se proceda a la inscripción de tal patrimonio ante el Registro Público - de la Propiedad y del Comercio que corresponde respecto de -- los bienes que deen afectar los concubinos.
- Lo antes mencionado a efecto, de que en el momento que lo deseé alguno de los que vivieron durante este tipo de unión y pretendan disolver el mismo, puedan solicitar ante la autoridad competente la liquidación de los bienes que lograron conformer durante su unión y pueda hacerse en forma proporcional y equitativa.
- b) Se protega los intereses del Patrimonio familiar de los concubinos y sus integrantes, y se dejen a salvo lo necesario para la manutención y sostenimiento de los menores en favor del que ostente la custodia de los mismos.
- c) Por lo que corresponde a la sucesión para proteger a quienes verdaderamente les asiste el derecho a la herencia a la muerte de uno de los que vivieron en concubinato, pues es dado que en muchas ocasiones resulta que el autor de la sucesión fue casado y se presenta la que se dice su legítima esposa, y la que vivió en concubinato los últimos cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, mujer que fue su compañera ignorando la existencia de la que se dice esposa del de cujus, durante el tiempo que duro su unión conjuntamente con el autor de la herencia forma un patrimonio, y ante

la presencia de la que se dice esposa, quedé desprotegida salvo que la interesada solicite rectificación del Acta del matrimonio que ignoraba con el que vivió en dicha unión, y que en ocasiones tal matrimonio de la que le reclama la herencia resulta inexistente.

- d) Que para poder disolver la liquidación de los bienes que conjuntamente lograron los que bajo la unión de concubinato vivieron se considera a partir de cuando iniciaron su relación hasta el momento de su separación: voluntaria y en caso de muerte del concubinario la superviviente en su oportunidad si existiera copropiedad de los bienes que adquirió durante el tiempo de su unión, le subsista el derecho a los mismos respecto a lo que pueda probar ante la autoridad respectiva.

C O N C L U S I O N E S

Como se ha observado a través del desarrollo del presente trabajo, las relaciones fuera de matrimonio llamadas concubinato se han quedado al margen de la ley y no han encontrado la protección jurídica adecuada en cuanto a las consecuencias que se producen al constituirse la familia del hombre y la mujer que integran dicha unión.

Es importante que el legislador contemporáneo, continúe con la ideología y pensamiento del que legisló en materia de concubinato en el año de 1928, concediéndole efectos jurídicos necesarios en la legislación civil actual que nos rige, para ello debe desprenderse de convencionalismos sociales, cuestiones de índole religioso y moral que le impiden crear normas legales sobre tales uniones y abocarse a las necesidades de la actual sociedad.

En este ensayo se presenta un estudio comparativo a nivel latinoamericano con nuestro derecho civil mexicano sobre las relaciones fuera de matrimonio llamadas concubinato como son las legislaciones civiles de Bolivia, Colombia, Guatemala y Venezuela, las que muestran mayor indulgencia a las uniones de hombre y mujer fuera de matrimonio otorgándoles efectos jurídicos plenos a quienes la integran, así mismo por otra parte se hace referencia en forma comparativa con algunas de las leyes de nuestro país en la materia que nos ocupa, tales como los estados de Hidalgo, Jalisco, Morelos, Tamaulipas y Veracruz que conceden en forma más amplia efectos de derecho y no se quedan al margen de tales uniones como el Código Civil en vigor para el Distrito Federal.

En el presente se pretende exponer algunos problemas de las relaciones concubinarias distinguiendolas de la simple unión libre o de también relaciones pasajeras o esporádicas. Se presentan algunas sugerencias a fin de que le sean otorgados derechos o ampliar efectos a las uniones maritales de concubinato en cuanto a materia de alimentos, patrimonio y sucesiones se refiere.

La necesidad de establecer en el Código Civil vigente para el Distrito Federal, artículo expreso donde se conceda el derecho a pedir alimentos a la concubina cuando se encuentre incapacitada para trabajar, aún sin existir hijos, siempre que demuestre la cohabitación permanente, continua con el que vivió como si fuera su marido y ella su esposa, acreditando tal situación de hecho, con testimoniales o en su caso acta de matrimonio canónica si la existe o documentos que tenga en su poder que presuman la existencia de cuando el concubinario residía con ella.

La familia que surge del concubinato, también necesite sea reglamentado su patrimonio a fin de ser protegidos y salvaguardados los bienes que adquirieron los concubinos durante su unión, a través de tramitación especial e efecto de acreditar ante la autoridad competente, la afectación de sus bienes con el objeto de constituir y legitimar su patrimonio ante el Registro Público de la Propiedad y del Comercio.

Una vez constituido y registrado legalmente el patrimonio familiar del concubinato, en caso de disolución de la unión puedan hacerlo sus integrantes ante la autoridad respectiva, presentado ante la misma solicitud de liquidación del patrimonio que obtuvieron durante su unión, disponiendo de los bienes y proceder a su reparto en forma proporcional y equitativa.

Para la liquidación de los bienes sea considerado o tomado en cuenta desde el momento en que vivieron los concubinos conjuntamente en el mismo domicilio, hasta el momento de su separación voluntaria siempre que se cumpla lo establecido por el artículo 1635 por lo que se refiere a los cinco años de permanencia o haber procreado durante su unión.

Por lo que corresponde a la sucesión subsiste el derecho de la concubina que vivió los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del autor de la herencia, sobre cualquier mujer que se diga concubina del de cujus, virtud a que sólo una puede alegar tal categoría y subsista su derecho de quien demuestre se encontraba viviendo como si fuera su esposa con el de cujus o porque dependía y residía en el mismo domicilio los últimos cinco años a la muerte del mismo.

En caso de fallecimiento de los concubinos, y una vez que se haya registrado su patrimonio, aún sin existir hijos, pueda el supérstite afectar el patrimonio legítimo mediante la disposición libre de los bienes que logró en vida con el de cujus, y no vaya a parar su patrimonio a la Beneficencia Pública, pues quien se sacrificó a base de fuerza, trabajo para obtener los bienes que forman el patrimonio con el de cujus es el que sobrevive a la relación.

Respecto al patrimonio de las personas que viven en unión libre, y a la muerte del concubinerio se presenta a reclamar la herencia quien se dice legítima esposa, pretenda reclamar los bienes que posee la que vivió en concubinato, y justo es que la concubina le corresponda la parte de los bienes que adquirió con el de cujus por actuar de buena fe, y un momento dado pueda comprobar la concubina la copropiedad que existía con el autor de la herencia respecto de los bienes que posee.

La forma que se sugiere para poder comprobar la copropiedad de los bienes que detenta la que vivió en concubinato con el de cujus, pueda ser demostrado ante la autoridad judicial con escrituras de inmuebles que posea, contrato público o privado de compraventa respecto de los bienes inmuebles que tenga en posesión y algunos del cual detente la propiedad, - así como documentos que presuman la residencia de la concubina con el de cujus durante el tiempo de su unión.

Una vez acreditada la propiedad de los bienes adquiridos por la superviviente durante el concubinato con el autor de la herencia, ante la autoridad judicial competente a fin de que le sea otorgada la parte proporcional de los bienes que le correspondan. Y en su oportunidad ordenar a favor de la que vivió el que así estuvo en concubinato la inscripción de los bienes que a su derecho le asista.

Asimismo quienes viviendo en esta unión adquirieran conjunta o separadamente bienes que forman su patrimonio puedan acudir ante autoridad competente o un Juez del lugar de su residencia y por mutuo acuerdo deseen efectar sus bienes e inscribirlos en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio como patrimonio familiar.

BIBLIOGRAFIA

1. Aboudhamed Hobaica, Chibly.
Anotaciones y Comentarios de Derecho Romano I.
Editorial Jurídica Venezolana
Tercera Edición.
Caracas 1978
311 Páginas
2. A. Valvuela, Gustavo.
Derecho de los hijos naturales.
Editorial Temis.
Bogotá 1930.
131 Páginas
3. Bravo González, Agustín. Bravo Beatriz
Primer Curso de Derecho Romano.
Editorial Porrúa.
Décima Edición.
México 1984.
347 Páginas
4. Beri Henri.
La Evolución de la Humanidad, Roma y la Organización del Derecho. Tomo XXI.
Editorial Hispanoamericana.
Segunda Edición.
México 1950.
311 Páginas
5. De Ibarrola, Antonio.
Derecho Familia.
Editorial Porrúa.
México 1984
606 Páginas
6. De Pina, Rafael.
Elementos de Derecho Civil Mexicano. Vol. I.
Editorial Porrúa.
Séptima Edición.
México 1975.
404 Páginas
7. Diccionario Jurídico Mexicano.
Instituto de Investigaciones Jurídicas.
Enciclopedia Omeva.
8. Fernández de León, Gonzalo.
Diccionario de Derecho Romano SEA. 1962.

9. Flores González, Fernando. Cervajal Gustavo.
Nociones de Derecho Positivo Mexicano.
Editorial Porrúa.
23a Edición.
México 1984.
530 Páginas
10. Floris Mergadent, Guillermo.
El Derecho Privado Romano.
Editorial Esfinge, S.A.
México 1985.
430 Páginas
11. Galindo Garfias, Ignacio.
Derecho Civil. Primer Curso. Parte General.
Personas, Familia.
Editorial Porrúa
México 1976.
752 Páginas
12. Le Riverend Brusone, Eduardo.
"Matrimonio Anómalo"
La Habana 1942.
Página 23
13. López Austin, Alfredo.
La Constitución Real de México Tenochtitlan.
UNAM.
México 1961.
Página 136
14. Mendizabal Alfredo.
"Matrimonio de Hecho"
Revista Jurídica.
Cochabamba Bolivia.
26 de Julio de 1960.
Página 161
15. Morneau Iduarte.
Colección Textos Jurídicos Universitarios.
16. Montero Duholt, Sara.
Antecedentes Socio Históricos de la Ley Sobre Relaciones
Familiares.
Memoria del Segundo Congreso de Historia del Derecho Mexicano.
México 1981.
654 Páginas

17. Montero Duholt, Sara.
Derecho de Familia.
Segunda Edición.
Editorial Porrúa.
México 1985.
425 Páginas.
18. Ortiz Urquidí, Raúl.
Matrimonio por Comportamiento.
Editorial Stylllo.ytillo
México 1955.8
112 Páginas.
19. Petit Porte, Eugene.
Editorial Epoca.
Tratado Elemental de Derecho Romano.
México 1984.
717 Páginas.
20. Planiol Marcel. Y Ripert.
Tratado Elemental de Derecho Civil.
Editorial José Ma. Cajica.
Puebla 1976.
P. 71.
21. Rojas Villegas, Rafael.
Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia. Tomo Segundo.
Editorial Porrúa.
Primera Edición.
México 1985.
803 Páginas.
22. Rojas Villegas, Rafael.
Derecho Civil Mexicano. Sucesiones. Tomo Cuarto.
Editorial Porrúa.
México 1985.
579 Páginas.
23. Según Infante, Raquel.
El Matrimonio y el Concubinato en México Prehispánico
y las costumbres que han prevalecido en las comunidades
Indígenas actuales.
Memoria del Segundo Congreso del Derecho Mexicano.
UNAM.
México 1981.
P. 102.

Legislaciones de Consulta:

Código Civil para el Distrito Federal.
" Leyes y Códigos de México ".
59a Edición.
Editorial Porrúa.
México 1991.
655 Páginas.

Código Civil para el Estado de Hidalgo.
" Leyes y Códigos de México ".
Segunda Edición.
Editorial Porrúa.
México 1992.
342 Páginas.

Código Civil para el Estado de Jalisco.
" Leyes y Códigos de México ".
12a Edición.
Editorial Porrúa.
México 1993.
609 Páginas.

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos.
Tercera Edición.
Editorial Cajica.
Puebla. 1986.
502 Páginas.

Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Veracruz.
Tercera Edición.
Editorial Cajica.
Puebla. 1986.
450 Páginas.