

318509 3
20j



UNIVERSIDAD INTERCONTINENTAL

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

1988 — 1992

FALLA DE ORIGEN

“PROPUESTA DE REFORMAS AL CODIGO CIVIL
DE MORELOS VIGENTE DESDE 1994, RESPECTO
AL CONCUBINATO.”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A:
MAYRA LILIANA ARIAS REYES

ASESOR DE TESIS: LIC. PEDRO EDUARDO SILVA DURAN



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

A MI MADRE:

Porque tu corazón ha sido mi escuela,
tus virtudes mi ejemplo y
tus sueños mi realidad.
GRACIAS.

A MI PADRE:

Porque tu amor y confianza
me han dado libertad para realizar,
no sólo lo que soy capaz de hacer
sino también lo que me agrada.
TE QUIERO.

A MI HERMANA RINA:

**Porque tu valor perfecto frente a la vida
me ha permitido hacer sin testigos,
lo que sería capaz de hacer frente al mundo.
TE ADMIRO.**

A TI JAIME:

**Porque tu amor es símbolo
de eternidad, barriendo todo
sentido del tiempo, todo recuerdo
de un principio y todo temor a un
fin.**

Como la palabra es pensamiento hablado, mediante la escritura de lo expresado mi profundo agradecimiento por el bien, la tolerancia y la buena voluntad manifestados hacia mí por el maestro Señor Doctor Don Julián Güitrón Fuentevilla, por sus sabios consejos y su dedicación para el logro de este trabajo.

**Por su apoyo y comprensión, mi
agradecimiento perdurable a mi
maestro el Señor Licenciado Pedro
Eduardo Silva Durán.**

PRÓLOGO.

Es una gran satisfacción para mí haber concluido este trabajo, porque representa el verdadero inicio de una anhelada vida profesional, el inicio de una lucha que me permitirá acceder a lo que creo y lo que deseo, esperando que el resultado de ésta sea honesta y justa.

Señalar que es necesario la creación de normas que regulen y protejan íntegramente al concubinato y familia concubinaria, no es tarea fácil. Para sostenerlo, se tomó en consideración estudios de autores prestigiados en el Derecho Familiar.

Uno de los principales problemas a los que se enfrenta el estudiante y el investigador, es la escasa existencia de normas y legislaciones del pasado y la complicada adquisición de libros y legislaciones vigentes extranjeras. Y precisamente por no encontrarse bibliografía, se va perdiendo el antecedente y conocimiento de la evolución histórica del Concubinato, con lo que eso implica, no solo para las investigaciones sino para la historia en general.

No obstante, con mucho entusiasmo, realicé este trabajo por considerarlo una gran fuente de conocimientos y comprobar así, que el Derecho es cambiante, debe serlo. El hombre que forma parte de una sociedad observa conductas con distintos matices, en distintas circunstancias y con diferentes individuos.

Esta tesis no estaría completa sin la erudición y dirección del Doctor Julián Güitrón Fuentesvilla, quien aportó enseñanzas, reflexiones y tiempo necesario. Quien alguna vez aparentemente me hizo caer en contradicción, pero que finalmente concluimos parafraseando a Montesquieu - "Las leyes de un país deben tener en cuenta el carácter físico de éste, el clima, la cualidad de suelo, su situación, su tamaño y el género de vida que llevan sus habitantes." -

INTRODUCCIÓN.

El presente trabajo de investigación tiene como objetivo fundamental, explicar la importancia que tiene incluir en el Código Civil vigente en el Estado de Morelos, capítulo referente al Concubinato.

En el primer capítulo trataremos los diversos conceptos de concubinato, así como diversas formas de identificarlo.

Nos daremos cuenta que esta unión concubinaria es la planta natural de la familia monogámica. Identificándose por su singularidad, temporalidad, su publicidad y permanencia, porque se advierte entre personas no casadas y por la ausencia de formalidades y registros.

Se ha hecho en el segundo capítulo una reseña histórica de los países que han acogido al concubinato como manera de formar una familia. Así lo haría la India, Grecia, Medio Oriente, Rusia; de la cual sus leyes fijan los efectos del matrimonio sin distinguir entre una unión inscrita en el registro civil y una de hecho, es decir, aquella constituida sin formalidad alguna, España; que dentro de las tres clases de uniones conyugales legítimas estaba la barragania, existiendo numerosos fueros y leyes que proclamaban la defensa de la barragana. Roma, en donde el concubinato tuvo su reconocimiento en las leyes caducarias votadas por Augusto: "Ley Iulia Maritandis Ordinabus" y "Ley Papia Poppea", a través de las cuales esta institución tuvo vida legal en el derecho civil para aliviar las consecuencias que por cuestiones políticas acarrearían las disposiciones que prohibían la unión de determinadas personas en "Iustae Nuptiae".

En México, en la época prehispánica el matrimonio era poligámico, se tenían cuantas esposas se pudieran mantener, siendo en la época colonial cuando se da el primer brote del mestizaje con la unión concubinaria. A fines del siglo XVI, aparecen los postulados establecidos en el Concilio de Trento, la religión católica absorbe por completo y reglamenta las familias españolas acomodadas y ataca severamente al concubinato. Ya en la época independiente, el derecho privado mexicano quedó constituido por la Legislación de Indias y

cuerpos legales españoles, por lo que el matrimonio canónico fue aceptado durante los primeros años del México independiente. El movimiento reformista mexicano, convierte por lo que durante años la iglesia consideró matrimonio legítimo, a simple concubinato. Finalmente la época contemporánea será vista con más amplitud en el capítulo siguiente.

El capítulo tercero, contiene un estudio sobre concubinato a través de la historia de la legislación mexicana, en las legislaciones de las distintas instituciones con las que cuenta hoy en día la República Mexicana y diferentes legislaciones que rigen a los Estados conteniendo normas importantes para regularlo. Por supuesto se hace un breve análisis del Código Civil para el Estado de Morelos de 1946 y 1994.

Ya en el capítulo cuarto, observaremos cuándo hay concubinato y cuáles son los elementos que lo conforman: elementos de hecho, elemento tiempo, elementos legales, elemento moral y sus efectos.

El capítulo quinto contiene la propuesta de reformas al Código Civil vigente en el Estado de Morelos en materia de concubinato. Se expresan los artículos que a mi consideración deben ser derogados y cuáles son los que deben reformarse.

Finalizando con la exposición de particulares conclusiones, esperando se haya logrado con la presente investigación los objetivos propuestos.

**PROPUESTA DE REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL DE MORELOS VIGENTE DESDE
1994, RESPECTO AL CONCUBINATO.**

CAPÍTULO I. DIVERSOS CONCEPTOS DE CONCUBINATO.

A) CONCEPTO.

- a) Etimológico.
- b) Sociológico.
- c) Jurídico.

B) DIVERSAS FORMAS DE IDENTIFICAR EL CONCUBINATO.

- a) Singularidad.
- b) Libres de Matrimonio.
- c) Temporalidad.
- d) Publicidad y Permanencia.
- e) Ausencia de Formalidades y Registros.

CAPÍTULO II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONCUBINATO.

- A) INDIA,
- B) GRECIA,
- C) MEDIO ORIENTE,
- D) RUSIA.
- E) ESPAÑA,
- F) FRANCIA,
- G) ITALIA,

H) MÉXICO.

- a) Época Prehispánica.
- b) Época Colonial.
- c) Época Independiente.
- d) Época Contemporánea.

CAPÍTULO III. EL CONCUBINATO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

A) REGULACIÓN FAMILIAR. ANTECEDENTES DE LOS CÓDIGOS CIVILES DE OAXACA DE 1827 Y PROYECTO DE ZACATECAS DE 1831.

B) CONSTITUCIÓN DE 1857 Y LEYES DE REFORMA DE 1859.

C) PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE JUSTO SIERRA DE 1861 Y CÓDIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866.

D) CÓDIGO CIVIL DE VERACRUZ . LLAVE DE 1868.

E) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1870.

F) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1884.

G) LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914.

H) CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.

I) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

J) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928.

K) CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MORELOS DE 1946.

L) LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1970.

M) LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1973.

N) CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE TLAXCALA DE 1976.

N) LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS DE 1976.

O) LEY DEL INSTITUTO DE FONDO NACIONAL DE LA VIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE 1981.

P) LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE 1983.

Q) LEGISLACIÓN FAMILIAR DEL ESTADO DE HIDALGO DE 1983.

R) CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE PUEBLA DE 1985.

S) CÓDIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE ZACATECAS DE 1986.

T) CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MORELOS DE 1994.

CAPÍTULO IV. ¿CUÁNDO HAY CONCUBINATO? ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN.

A) ELEMENTOS DE HECHO.

- a) Vivir como marido y mujer.
- b) Posesión de estado.
- c) La convivencia continua y no interrumpida.
- d) El trato sexual continuado entre los mismos.

B) ELEMENTO TIEMPO.

C) ELEMENTOS LEGALES.

- a) La voluntad.
- b) La capacidad.
- c) Reconocimiento legal.

D) ELEMENTO MORAL.

E) EFECTOS.

- a) Entre concubinos.
- b) Con relación a los bienes.
- c) Con relación a los hijos.
- d) Con relación a terceros.
- e) Disolución.

**CAPÍTULO V. PROPUESTA DE REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL DE MORELOS EN
MATERIA DE CONCUBINATO.**

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

ÍNDICE.

CAPITULO I. DIVERSOS CONCEPTOS DE CONCUBINATO.

A) CONCEPTO.

a) Etimológico.

La expresión concubinato proviene del latín "concubinatus", del verbo "concubo" que significa: Acostarse conjuntamente, trato, vida marital del hombre con mujer. Cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer.¹

Sin embargo, no se puede afirmar que el sentido etimológico del concubinato sea determinante en la formación de su concepto jurídico, pues habría Concúbito siempre que hubiera cohabitación aún entre casados, adúlteros o entre concubenarios.

Han sido las costumbres y las leyes de los países que a través del tiempo han dado la significación que actualmente tiene.

b) Sociológico.

El hombre, desde su aparición en la tierra ha vivido en sociedad y para satisfacer sus necesidades, realizar anhelos, siempre ha necesitado del concurso de los demás hombres. Siendo las instituciones sociales, económicas y jurídicas, el resultado de la evolución experimentada por el grupo social.

¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III. Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L. Buenos Aires. 1955. P. 616.

Es así que, el concubinato tiene el mismo punto de partida que el matrimonio y nace en el preciso momento en que el hombre establece distinciones para el desarrollo social de la familia, relegando a un segundo término las simples relaciones sexuales entre hombre y mujer.

Se puede decir con certeza que el concubinato es la planta natural de la familia monogámica y, que desde sus inicios hasta hoy, ha sido combatida, tratada como una familia nociva y perjudicial para el desarrollo pleno y protección de la familia legal.

El pueblo romano respetando la libertad de los hombres para organizar su familia en la forma más conveniente, hizo una distinción cuidadosa entre las uniones sexuales pasajeras, que se consideraban ilícitas y las uniones duraderas que daban nacimiento a una familia, pero que por razones de orden clasista, no se les llamaba "iustae nuptiae", sino "concubinatus". Claro está que no sólo en Roma había esta clase de uniones, siempre han existido en base a sus características fundamentales, sólo que corresponde a los romanos haberle dado el nombre que hasta nuestros días conserva.

Es así que el concubinato no tenía mayor diferencia que la clase social inferior a la que pertenecía la mujer o el marido, o bien ambos, que se unían para dar nacimiento a una familia; base de apoyo para afirmar que el factor decisivo que hacía del concubinato una forma de unión sexual inferior al matrimonio no era su ilegalidad, sino el concepto clasista que imponía una noción de inferioridad, principalmente de ciertas mujeres.

El concubinato se desarrolló generalmente en forma oculta entre todas las clases sociales, inclusive Reyes, pero particularmente entre personas que siendo de categoría social distinta o por estarles prohibido contraer matrimonio o bien por ser de distinta religión, se veían obligados a hacer vida marital en forma de concubinato, afrontando

todos los riesgos e incluso la vergüenza para los hijos nacidos de esas uniones, a quienes en forma despectiva se les llamaba, hijos bastardos.

No debe perderse de vista que la mayor parte de nuestra legislación es copia de la extranjera, concebida para regir en un ambiente social distinto al nuestro, destinada a otra realidad; es decir, motivada por otros impulsos, ideas, necesidades, intereses, dando como resultado la falta de concordancia entre la realidad social y la ley.

Tampoco debe calificarse como un hecho ilícito, pues para ser tenida en cuenta por la sociedad y el Derecho, se exige únicamente que revista los caracteres de estabilidad, intención de perdurar no por tiempo previamente concertado y atenerse a las normas que imponen las costumbres, esto es, de convivencia marital exclusiva de la pareja para distinguir esta unión de otras que pugnan con las buenas costumbres, por referirse a uniones múltiples, pasajeras o adúlteras.

c) Jurídico.

Pocos son los autores que se han preocupado por el estudio del concubinato como institución y por tanto, son menos los que han propuesto una definición del mismo.

En la actualidad encontramos semejanza de fondo entre el matrimonio y el concubinato: pleno consentimiento de las partes, identidad de fines, fidelidad, deseo de la procreación de los hijos, educación de éstos, etc.

No hay más distinción entre una unión y otra, que el carácter obligatorio que la ley imprime a las obligaciones nacidas del matrimonio. No perdiendo de vista que ambas uniones dan lugar a la formación de una familia, cuyos vínculos de parentesco se respetan teniendo validez,

resultando que el concubinato sólo difiere de aquélla por la falta de sanción legal. De lo anterior se desprende que el concubinato es una unión de hecho.

No se le puede llamar unión ilícita, pues la unión concubinaria no contraviene ninguna ley de orden público; es decir, no existe ley que prohíba esta clase de unión, es un hecho no proscrito; sino aceptado por la moral social, regulado favorablemente por el legislador en cuanto a sus efectos. Tampoco puede decirse que sea contraria a las buenas costumbres, pues entonces declararíamos que el matrimonio es una buena costumbre, y se observa que el concubinato existe sin lesionar al interés público que se trata de proteger.

Consideramos importante distinguir al concubinato de otras uniones configuradas jurídicamente.

Para mayor entendimiento, es necesario señalar las características propias con las que se identifican las uniones a que se hace referencia, para diferenciarlas del concubinato. Incurre en adulterio el hombre o la mujer que estando unidos en matrimonio, realizan cópula sexual voluntaria con persona distinta a su cónyuge, faltando con ello a su deber de fidelidad, en tanto que el incesto, es la cópula realizada entre parientes consanguíneos que tienen impedimento dirimente, no dispensable, para contraer matrimonio entre sí; tal es el caso de los ascendientes y descendientes sin límite de grado y el de los parientes colaterales dentro del segundo grado.

El amasiato se caracteriza porque los amantes no tienen la intención de constituir una familia; no obstante la duración de su relación, no existe entre ellos la cohabitación, no existe trato alguno que los identifique como esposo y esposa, es una relación en la que no existe unidad familiar. Sin embargo, no se debe confundir la relación de amasiato, con la esporádica relación sexual que se pueda tener con quien ejerza la prostitución; en este sentido el jurista Guillermo Cabanellas afirma que: "a un lado de los impulsos pasionales que conducen a las

relaciones extralegales, entre la amante y la prostituta, existe la importante diferencia de que la primera mantiene - por afecto, erotismo o interés - cierta fidelidad, al menos temporal y a veces superior en la exclusividad varonil, a la de algunas casadas. Pero no cabe olvidar que tal condición constituye el prólogo frecuente, al frustrarse los amorfios de la indistinta entrega comercializada, ya perdido el rubor, avivado el sentido práctico y hasta con cierto impulso vindicativo ante ajeno hastío o abandono".²

Vistas las advertencias anteriores y en conformidad con el artículo 146 de la legislación familiar del Estado de Hidalgo, "El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de cinco años de manera pacífica, pública, continua y permanente y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados, y con obligación de prestarse alimentos mutuamente".³

Tomando en cuenta la definición de otros autores, concubinato para Rafael de Pina y Rafael de Pina Vara, es la "unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal, para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad.- Es un matrimonio de hecho".⁴

²CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I. Décima Octava Edición, actualizada y ampliada por Luis Alcalá Zamora y Castillo. Editorial Heliasta, S.R.L. Buenos Aires, Argentina, 1984. P.268.

³Legislación Familiar del Estado de Hidalgo. Segunda Edición. México D.F. MÉXICO. 1983

⁴DE PINA, Rafael y Rafael de Pina Vara. Diccionario de Derecho. Décima Quinta Edición. Editorial Porrúa. México D.F. MÉXICO. 1988. P. 171.

Guillermo Cabanellas lo define como el "estado en que se encuentran el hombre y la mujer cuando comparten casa y vida como si fueran esposos, pero sin haber contraído ninguna especie de matrimonio (v.) ni canónico ni civil".⁵

Manuel Chávez Ascencio dice: concubinato es la "unión sexual de un hombre y una mujer que viven en lo privado y públicamente como si fueran cónyuges (sin serlo), libres de matrimonio y sin tener impedimento para poderlo contraer, que tiene una temporalidad mínima de cinco años o tienen un hijo. Por lo tanto, se puede entender como una comunidad de vida, que realizan un hombre y una mujer como si fueran cónyuges, lo que implica un comportamiento, en lo humano y en lo jurídico, como lo hacen los consortes".⁶

De las definiciones anteriores, se aprecia que a pesar de ser una unión voluntaria y sin formalidad alguna, como dice Rafael de Pina; de compartir la casa y llevar una vida de esposos, según expresa Cabanellas, sí requiere de permanencia, lo que se traduce en estabilidad; la cual es necesaria para cumplir los fines atribuidos al matrimonio, por tanto es necesario no sólo hablar de temporalidad sino también de publicidad, ya que si se equipara la unión concubinaria al matrimonio, a través de aquélla manifestaran no sólo que viven como esposos sino que su comportamiento, su trato ante la sociedad; es como tal, por un tiempo indeterminado.

Manuel Chávez Ascencio, se enfoca totalmente al sentido sexual. Es evidente que el débito carnal al ser uno de los fines del matrimonio también lo sea para el concubinato, pero no es válido que este enfoque sea esencial para la existencia de la unión concubinaria. Si bien es

⁵ Tomo II. Ob. cit. P. 261.

⁶ CHÁVEZ, Ascencio Manuel. La familia en el Derecho, relaciones Jurídicas Conyugales. Editorial Porrúa. México, D.F. MÉXICO, 1985. P. 295.

necesario que haya cohabitación como en el matrimonio, no debemos olvidar que también requiere de una vida, un trato de esposos, ya que es posible que un hombre y una mujer vivan y tengan un comportamiento de marido y mujer; aún cuando no exista entre ellos relación sexual.

Para Ignacio Galindo Garfias es "la cohabitación entre hombre y mujer (si ambos son solteros) la vida en común más o menos prolongada y permanente, es un hecho lícito, que produce efectos jurídicos, pero requiere, para que el concubinato sea reconocido como tal, que tanto el hombre como la mujer que llevan vida en común sin estar casados entre sí, sean célibes".⁷

Amén de otras opiniones, consideramos ésta además de errónea, contradictoria. Por una parte señala que se requiere de la cohabitación de un hombre y una mujer que sean solteros y por otra, para reconocer al concubinato es necesario la vida en común de este hombre y mujer que sean célibes.

De esta manera, el celibato entre la pareja que se une en concubinato es imposible, pues una de las características de la unión concubinaria es precisamente el débito carnal. Mientras que en el celibato, apoyándonos en la frase de K. Rahner; se deja un don maravilloso de esta vida, porque se cree en la vida eterna, es decir, el celibato o virginidad consagrada es el estado de vida más perfecto, superior aún al matrimonio.

Por tanto, al igual que es una vocación nata ser madre, padre o profesionista, la opción por el celibato no puede ser un acto puramente profesional; sino debe ser un acto vocacional, no confundiendo la vocación al celibato con la del ministerio sacerdotal o religioso.

⁷ GALINDO, Garfias Ignacio. Derecho Civil. Quinta Edición. Editorial Porrúa México D.F. MÉXICO. 1982. P. 481.

Nuestro derecho positivo vigente, debe reconocer y regular el concubinato porque pertenece a todos, el derecho de tener padres e hijos reconocidos social y legalmente y en especial a tener un hogar. Por esta razón, es imposible ver al matrimonio como elemento jurídico único para formar la familia, ya que al jerarquizar el tipo de unión y el de filiación emergente; crea un problema de desigualdad e iría contra los preceptos constitucionales relativos a la protección de la familia. Advirtiéndose que, "la única distinción entre ambas instituciones es su constitución, pero de ninguna manera su contenido, sus fines o sus efectos".⁸

B) DIVERSAS FORMAS DE IDENTIFICAR EL CONCUBINATO.

Varias son las características que identifican a la unión concubinaria; a saber:

a) Singularidad.

Esto significa la unión de una hombre y una mujer, que hacen vida semejante a la de los cónyuges en el matrimonio. En concordancia a las definiciones dadas con anterioridad, se descartan los concubinatos entre personas del mismo sexo, o bien las uniones de hecho simultáneas, pues ninguna de ellas conformará la unión concubinaria. Además se requiere del elemento volitivo, es decir; es indispensable que los concubinos tengan la intención consciente de hacer vida en común.

⁸FERKING, Salas Oscar. El Matrimonio de Hecho y la Cuestión de la Familia. Estudio publicado en la revista de la Universidad de San Francisco Javier, Bolivia. Tomo XIV, números 33 y 34, correspondientes a Enero-Diciembre de 1946.

b) Libres de Matrimonio.

La unión concubinaria, se advierte entre personas no casadas entre sí, -porque entonces, hablaríamos de matrimonio-, ni con otra persona distinta de ellas ya que se constituiría en adulterio.

Es indispensable que el hombre y la mujer que pretendan unirse en concubinato o que están unidos en concubinato, no tengan ningún impedimento para contraer matrimonio, es decir; que los que decidan vivir en concubinato, sean capaces para celebrar matrimonio entre sí.

c) Temporalidad.

Se señalan como mínimo cinco años, a menos que antes hubiese nacido un hijo. Este debe ser producto de la unión concubinaria, porque si es reconocido por persona distinta del concubino o concubina; no se configurará el concubinato. Este tiempo es traducido en estabilidad.

d) Publicidad y Permanencia.

Estas dos características fusionándolas con la de estabilidad; hacen posible identificar la relación concubinaria como tal. La estabilidad y publicidad, no son más que la convivencia de los concubinos formando un hogar, es decir; que vivan como si fueran cónyuges, esto implica el trato sexual continuado y no esporádico -permanencia-, no confundiendo este trato con las relaciones sexuales habituales; pero que no van acompañadas de cohabitación, por ende, debe existir un domicilio común de los concubinos.

El deber moral de vivir bajo el mismo techo, de hacer vida común, es la única forma de dar notoriedad y publicidad a su situación, creando una imagen social y moral de constituir un verdadero matrimonio.

e) Ausencia de Formalidades y Registros.

Para la existencia del concubinato, no debe exigirse el cumplimiento de determinadas formalidades ni tampoco su inscripción en el registro civil, siendo suficiente el acuerdo de voluntades de los concubinos y el hecho esencial de la vida en común, con los requisitos expuestos con antelación.

CAPITULO II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL CONCUBINATO.

A) INDIA.

En el Mohabarata, una de las recopilaciones más antiguas de las primitivas tradiciones de los pueblos indués que habitaban los valles del Indo y del Ganges, se afirma que la costumbre reinante dentro del matrimonio era la promiscuidad "hubo un tiempo en que no era delito el ser infiel al esposo, antes bien, era un deber. Las hembras de todas clases son comunes..."⁹

Durante la época teocrática del pueblo Indú, los brahamanes, aduenados del poder político, impusieron una legislación en la que la poligamia era permitida, con algunas restricciones. Así, un brahamán podía tener cuatro mujeres; un guerrero, tres; un labrador o mercader, dos; y el esclavo una. Estas formas matrimoniales debieron, en un principio realizarse mediante la compra de la mujer, según se desprende de algunos pasajes del Código de Manú.

B) GRECIA.

En Grecia, la familia fue considerada como una asociación religiosa en la que la mujer perdía su religión, para adquirir la del esposo.

Para lograr la continuidad de la familia y del culto doméstico, al principio el matrimonio fue obligatorio. Pero como consecuencia de la sobrepoblación, se impuso la limitación de la natalidad, lo que provocó la

⁹URIBE, Escobar Ricardo. Revista: Estudios de Derecho. Órgano de la Facultad de Estudios de Derecho de la Universidad de Antioquia, Medellín, Colombia. Núm. 17. Correspondiente al mes de Julio de 1944.

crisis del matrimonio y la aparición del concubinato como costumbre general, que no causó escándalo ni asombro.

C) MEDIO ORIENTE.

En el Medio Oriente, la concubina es considerada como una esposa legítima pero de inferior categoría. Por lo general, ésta es la esclava, plebeya o extranjera, que no llega al rango de esposa, por ser de clase inferior.

Esta situación perdura en el derecho Islámico hasta el día de hoy - "...Os está prohibido casaros con mujeres casadas"- reza el Corán, excepto con las que hayan caído en vuestras manos como esclavas de guerra, y si bien la Sunna recomienda no tomar concubinas, lo permite en última instancia, "pero la mujer legítima es siempre la preferida".¹⁰

D) RUSIA.

Durante algún tiempo, hasta antes de las reformas del 16 de Abril de 1945, las leyes matrimoniales soviéticas de la hoy Ex-Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, fijaron los efectos del matrimonio sin distinguir entre una unión inscrita en el registro civil y una de hecho, constituida sin formalidad alguna. Donde se desprende, que, el único matrimonio que existía era el consensual y por ende, no hubo uniones maritales ilegítimas.

¹⁰ZANNONI, A. Eduardo. El Concubinato. Editorial Depalma. Buenos Aires, Argentina. 1970. P. 111

El pueblo ruso concebía a la voluntad, al simple consentimiento de los contrayentes, como el verdadero factor que daba nacimiento a obligaciones. De esta manera, el legislador eleva a noción jurídica, el concepto de que los contratos se perfeccionan por el libre consentimiento de las partes.

El código ruso del matrimonio, la familia y la tutela; establecía la inscripción del matrimonio en el registro civil, nada más para facilitar la salvaguarda de los derechos e intereses de los cónyuges e hijos, es decir; la inscripción era sólo un medio demostrativo de la efectividad de la unión.

Había matrimonio ruso, cuando dos seres se habían unido para formar un hogar común, donde tenían intereses iguales y se mostraban como verdaderos esposos en su diario vivir. Sin vida conyugal, no existía el matrimonio, aunque hubiese inscripción en el registro. El matrimonio "existe por el hecho de unirse las partes en vida conyugal efectiva".¹¹

De lo dicho concluimos que, los esposos cuyo matrimonio no estuviese inscrito en el registro civil y en caso de tener que demostrarlo, debían aportar pruebas que justificaran su vida en común, como el testimonio de terceras personas, correspondencia privada u otros documentos, el hecho de que los cónyuges se sostuvieran mutuamente o que la educación de los hijos estuviera en manos de ambos. En cuanto a la inscripción del mismo, podía hacerse en cualquier momento, señalando únicamente los actos que indicaran la vida en hogar común.

Este mismo código, en su artículo 10 nos dice que el patrimonio perteneciente a los cónyuges con anterioridad a la celebración del matrimonio, quedaba fuera de los bienes patrimoniales adquiridos por

¹¹ SANDOVAL, Saavedra Hugo. El Matrimonio de hecho. Revista de la Universidad de San Francisco Javier. Sucre, Bolivia. Correspondiente a Enero-Diciembre de 1946. Tomo XIV. Núms. 33 y 34.

éstos en el matrimonio considerados comunes; y relacionado con el artículo 11 todos estos derechos propios de los cónyuges se atribuían a las personas que se reconocían como esposos, siempre y cuando acreditaran, como se dijo, la cohabitación efectiva.

Al respecto, la jurisprudencia establecía que aún en el caso de que la mujer limitara su trabajo al cuidado de la casa y de la familia; tenía sobre los bienes adquiridos durante el matrimonio, los mismos derechos que el marido y en caso de disolución de la unión marital; reclamar su parte sobre tal comunidad.

Además el cónyuge necesitado por pérdida de su capacidad para trabajar, tenía derecho de obtener el sustento del otro cónyuge; derecho disfrutado por las personas unidas maritalmente y no registradas, siempre y cuando fuera comprobada tal unión por el Tribunal, conforme a las pruebas referidas en líneas atrás.

En cuanto a la disolución del matrimonio, era sencillo, se aplicaban en igual forma los preceptos al inscrito, que al no registrado, exigiéndose respecto de éste, la previa comprobación de la vida conyugal ante los tribunales competentes.

Por último, el reconocimiento judicial del matrimonio no registrado, no sólo podía hacerse en vida de los cónyuges, sino después de la muerte del marido o de la mujer, siempre que mediara demanda de la parte interesada.

Las demás Repúblicas, antes integrantes de la desaparecida Unión Soviética, adoptaron durante la misma época una legislación matrimonial semejante a la de Rusia.

E) ESPAÑA.

En el derecho histórico medieval español¹², se distinguen tres clases de uniones conyugales legítimas: El matrimonio solemne, consagrado por la religión; el de yuras, especie de matrimonio de conciencia en el que se omitían las solemnidades públicas, celebrado en el templo o en presencia de un sacerdote, ante el cual prestaban el juramento; y por último la barragania, siendo la unión sexual de un hombre soltero, clérigo o lego con una mujer soltera a la que llamaban barragana para distinguirla de la esposa legítima, esto es de la mujer de bendiciones o de la mujer a yuras.

La procedencia etimológica de la palabra barragania, es incierta. Algunos autores señalan que deriva del latín bargania, que significa: contrato, convenio; en tanto otros encuentran su origen en la voz árabe baleg, mozo, soltero, adulto.

Sin embargo, la que parece más aceptable, es aquella en la que barragania viene de "barra", voz árabe que quiere decir fuera y gana, que en latín significa ganancia, equivaliendo a ganancia hecha fuera de mandamiento de Iglesia. Llamando los antiguos, hijos de ganancia; a los que nacían de barragana.

La legislación contenía sabias disposiciones para precisar quiénes podían tener barragana, bajo qué requisitos y cuáles eran los derechos de aquélla y sus hijos. Era realmente un contrato de sociedad conyugal, con características parecidas a las del matrimonio: unidad, permanencia y fidelidad, además con fines idénticos a los de éste, como convivencia entre los unidos, procreación y educación de los hijos.

¹²TOMAS, y Valente. Manual de Historia del Derecho Civil Español, Editorial Tecnos. 1981. Madrid, España, ESPAÑA, P. 209.

Siguiendo lo anterior, la barragana nunca fue considerada como una mujer, a la que se le pudiese abandonar sin mayores consecuencias, siendo numerosos fueros y leyes, las que proclamaban la defensa de las barraganas, atribuyéndoles casi los mismos derechos de las legítimas. Por lo que toca a los solteros, legos, clérigos, y en ciertas localidades hasta los casados; podían tener barragana, siempre y cuando la mujer no fuere casada, religiosa ni robada, debiendo reunir éstas los mismos requisitos que las mujeres a tomarse por bendición o bien a juras.

El Fuero Juzgo, hace poca alusión a esta figura que hemos estado tratando, ya que lo único que prohibió, fue tener relaciones sexuales al hijo o al hermano, con la barragana del padre o del hermano respectivamente. Los fueros municipales en su deseo de fomentar el incremento demográfico, como los de Zamora y Plasencia, concedían a la barragana la mitad de las ganancias a la muerte de su señor, siempre y cuando probara haber sido buena y fiel con aquél, o bien el fuero de Cuenca que autorizaba a la barragana encinta, pedir alimentos a la muerte de su compañero, aplicándose los mismos preceptos respecto de las viudas embarazadas; con el fin de asegurar la autenticidad del parto.

Un fuero interesante es el de Baeza, que equiparaba a la barragana con la mujer legítima, en orden a la responsabilidad por deudas del señor o marido enfermo.

En fin, numerosos fueros pusieron de manifiesto el elevado cuidado no sólo a la barragana, sino a la unión concubinaria, concediendo a los hijos de ésta, importantes derechos en la sucesión del padre.¹³

¹³SÁNCHEZ, Román. Estudios de Derecho Civil. Tomo 5. Vol. I. Madrid, España. ESPAÑA. 1912. P. 330.

La Iglesia prohibió en un principio a los cristianos, tener barraganas, pero en el título XIV de la partida IV de las leyes I; II y III del famoso Código del rey Don Alfonso el Sabio, permite que algunos hombres pudiesen tenerla, sin imponerles pena, porque era mejor el uso de una, que el de muchas, haciendo más ciertos los hijos nacidos de éstas.¹⁴

Podían elegirse como barraganas tanto a la mujer ingenua como a la liberta o a la sierva, siempre que ella no fuese virgen, ni menor de doce años, ni viuda honesta. El hombre que tomaba por barragana a una viuda honesta u otra mujer libre, que gozara de buena fama, debía hacerlo ante hombres buenos, manifestando que la recibía en esos conceptos, de no hacerlo así; recae contra él la sospecha de ser mujer legítima y no barragana, en virtud de que existían y eran válidos los matrimonios clandestinos.

Si se tomaba por barragana a una viuda de vil linaje, de mala fama o juzgada por cometer adulterio, no era necesario recibirla ante testigos.

Se prohibió tener por barragana a la mujer consanguínea, hasta el cuarto grado, de lo contrario se cometía incesto.

A los adelantados o presidentes de provincia, se les prohibió contraer matrimonio legítimo con mujeres que estaban bajo su jurisdicción, pudiendo recibir barragana siempre que no estuvieran casadas. Esta disposición tiene su justificación, en el temor de que tales gobernantes, abusando de su poder; contrajeran matrimonio no deseado o consentido por la mujer, o por los familiares de ésta.

¹⁴ESQUIVEL, Obregón T. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Porrúa. México, D.F. MÉXICO, 1984. P. 91.

Los hombres nobles y de gran linaje, no podían unirse en barraganía con mujeres siervas, libertas, taberneras, en fin; con mujeres de mala reputación, haya sido por su comportamiento o por razón de ascendencia. Si aún así, éstos se unían con tales mujeres; los hijos que tuviesen eran considerados espurios y no naturales.

Surgieron leyes posteriores a las Partidas, pero ninguna de ellas hace referencia a la barraganía, debido a que los monarcas españoles consideraron que esta institución estaba reglamentada en el código de don Alfonso el Sabio, y por tanto, era innecesario, agregar nuevas disposiciones:

Interesante resulta encontrar en la ley XVIII libro III, título IV del Fuero Juzgo, reglamentación sobre la barraganía de los clérigos.

En un principio, las personas eclesiásticas tenían prohibido todo fornicio o relación sexual asidua con mujeres, es por ello que infinidad de fueros municipales legislaron sobre el particular, con una claridad verdaderamente notable; permitiendo a éstos, tener barraganas.

Ante este hecho, las partidas reestablecieron sólo algunos preceptos decretados por los concilios españoles de Sevilla y Toledo, no sólo prohibiendo a los sacerdotes tener consigo mujer no permitida¹⁵, sino también no hablar con ellas aisladamente, pues de hacerlo, sería frente a otros del sector clerical.

No obstante lo anterior, la costumbre de los ministros de la iglesia de tener barraganas siguió su mismo desarrollo y con el fin de desarraigar dicho abuso e inmoralidad, el Concilio de Valladolid implantó

¹⁵entendiendo como mujer permitida a la madre, abuelas, hermanas, tías o sobrinas.

las penas¹⁶ aplicadas no sólo a quienes desacataran tales disposiciones, sino también a los hijos de éstos.

La barraganía de los clérigos desaparece a principios del siglo XVI, por no existir razón alguna para ello, aparte de que se lesionaba la disciplina eclesiástica con la concupiscencia y el desorden; no podían aplicarse a los sacerdotes las mismas razones que utilizaban los legisladores para justificar o facilitar, las uniones legítimas, dar certidumbre y educación a la prole y hacer más puras, las costumbres; destruyendo en lo posible la prostitución.

F) FRANCIA.

En el siglo XVI, el poder civil empezó a inmiscuirse en la esfera matrimonial, con el fin de quitarle a la iglesia el predominio que tenía en su organización. Es a partir de la Revolución Francesa cuando el Estado secularizó la unión matrimonial, comenzando la era del matrimonio civil.

El código de Napoleón adopta respecto al concubinato, la política del silencio, es decir, ignora esta institución; lo que pronto tendría lamentables consecuencias.

En efecto, a pesar de la abstención de la ley, multitud de factores tanto sociológicos como económicos, provocaron el acrecentamiento de la unión concubinaria.

El luchar por una mejor vida, con más decoro, impedía al hombre pensar en el matrimonio lo que orillaba a formar una unión un tanto irregular sin mayores compromisos.

¹⁶ como la excomunión, privación de sepultura cristiana, incapacidad para desempeñar cargos eclesiásticos.

Las complicadas disposiciones del Concilio de Trento, más tarde adoptadas por la legislación civil francesa para contraer matrimonio, favoreció para que infinidad de personas prefirieron unirse sin ninguna formalidad, molestia o erogación.¹⁷

También el desarrollo del feminismo, la tendencia al apoyo social de la mujer, concederle derechos -antes sólo reservados para el hombre-, crearon en ella cierta independencia y el deseo de unirse en concubinato para no perder tal logro.

Este fenómeno llegó a la clase obrera, trabajadores que sufrían la escasez de la vivienda y de vida poco digna; se unían en parejas para compartir los gastos y hacer más llevadera su existencia.

Ante tal realidad, la jurisprudencia y el legislador, no tuvieron más que conceder efectos a la unión concubinaria, así dejaría de ser una simple unión irregular para convertirse en un verdadero hecho jurídico "sui generis".

Durante el sistema abstencionista de la ley, el concubinato únicamente producía obligaciones recíprocas entre los concubinos, si había un daño causado a alguno de ellos o bien, si había contrato expreso entre ellos.

Los tribunales en los casos de daño causado, condenaban al concubino que injustamente abandonaba a su compañera a indemnizarla no por el abandono, sino por los actos dolosos (seducción) que hicieron posible la formación del vínculo irregular.

¹⁷GARCÍA, Cantero. El Concubinato en el Derecho Civil Francés. Consejo Superior de Investigaciones Científicas. 1965. Madrid, España. ESPAÑA. P. 198.

Además la jurisprudencia, aceptó como válida y eficaz la promesa hecha por el concubino de atender a las necesidades de la que con anterioridad hubiere sido su mujer, aún cuando no se presentara seducción. De igual forma se hizo exigible civilmente la obligación del padre, de dar alimentos a su hijo no reconocido, aún cuando la madre de éste no hubiese sido sujeto de engaños.

Se asevera, que el efecto de la unión concubinaria en esta época, era dar nacimiento a obligaciones naturales, cuya ejecución no puede hacerse judicialmente. Es hasta 1912, que estas obligaciones naturales se transforman en civiles. La ley de 12 de Noviembre de 1912, erige el concubinato notorio, produciendo efectos de derecho.

Esta institución encuentra su máxima consagración en un fallo de la Corte de Casación, aplicando por primera vez a las relaciones de los concubinos, el principio de derecho civil; a quien causa daño la obligación de repararlo.

La doctrina jurisprudencial no perdiendo de vista el aumento de la unión de personas en concubinato, no pudo permanecer inerte y atribuye efectos jurídicos a las relaciones sostenidas por los concubinos entre sí, a los derechos de terceros y a la filiación.¹⁸

Obligación del Concubino.- Es responsable el concubino por ruptura injustificada de las relaciones en los casos de seducción, por abandono injustificado y cuando la unión haya sido producto por abuso de autoridad de aquél (edad, posición social, etc.). Y por no poder acreditar la existencia de una sociedad de hecho entre los concubinos, era necesario remunerar los servicios o trabajos prestados por la mujer.

¹⁸ MAZEAUD, Henri. Lecciones de Derecho Civil, Parte Primera. Vol. II. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1959. Buenos Aires, Argentina. P.298.

La convalidación de aquellos compromisos (promesas, donaciones, legados) eran realizados por el concubino con el único objeto de reparar el daño causado o de asegurar el futuro económico de su mujer.

Derechos de los Terceros.- Existía una responsabilidad solidaria del concubino, respecto de las obligaciones contraídas por su compañera en virtud de las necesidades del hogar, (adquisición de víveres, vestido, etc.), especialmente si aquél manifestaba públicamente con su comportamiento, ser marido de la mujer.

Al haber un vínculo de convivencia que obliga a los concubinos a socorrerse y procurarse mutuamente, el concubino que solicitaba los servicios de un tercero en beneficio de su compañero, quedaba obligado a pagarlo, sin tener derecho a pedir su importe al concubino favorecido.

En caso de arrendamiento, si la concubina era arrendataria de una localidad, el concubino también era responsable contractualmente de los deterioros que sufriera dicho bien arrendado, gozando la concubina del derecho de prórroga de arrendamiento.

Filiación.- Existía la obligación de proveer las necesidades de los hijos aún no reconocidos, incluso los hijos producto de una relación adulterina, podían demandar daños y perjuicios contra el autor de la muerte de su padre, fuese reconocida o no la filiación.

En definitiva, el concubinato en el derecho civil francés, era una institución que producía consecuencias jurídicas, que gozaban de una tendencia favorable para su reconocimiento por la jurisprudencia y la legislación.

G) ROMA.

Diversas circunstancias dieron origen a la formación de uniones extramatrimoniales entre los romanos. Bastaba que un individuo viviera maritalmente con una mujer durante un año para que, por ese solo hecho, se le reconociera plena validez a dicha unión, originada en la sola expresión de la voluntad tanto del hombre como de la mujer de vivir de esa manera y sin sujeción a formalidad alguna.

Conviene hacer notar, que fue en Roma donde se le dió por primera vez la denominación de "concubinatus", a este tipo de uniones.

El concubinato romano tuvo su reconocimiento en las leyes caducarias, con cuyo nombre se conocen dos leyes votadas por Augusto, en interés de la población: La "ley Iulia de Maritandis Ordinabus" del año 17 a.C., y la "ley Papia Poppaea" del año 9 a.C. A través de las cuales, esta institución tuvo vida legal en el derecho civil, único medio que contrarrestaba los efectos de las prohibiciones para contraer matrimonio legítimo o para aliviar las consecuencias que por cuestiones políticas; acarreaban las disposiciones que prohibían la unión de determinadas personas, en "iustae nuptiae".

Siendo dicha unión una consecuencia de las prohibiciones existentes para evitar que personas de diferente condición social, se unieran en matrimonio, el concubinato se practicaba para aprovechar cuanto de atractivo tiene la unión matrimonial y al mismo tiempo, salvarse así de la responsabilidad y de las obligaciones que la misma impone. Se optaba por la unión concubinaria por comodidad y se cree que por la fuerza de la costumbre, la relación concubinaria no era considerada como algo deshonesto e indigno entre los romanos, quienes llamaban a sus concubinas por este nombre ante la presencia de las demás personas. Además, el legislador para prevenir un mal mayor, las reglamenta para evitar que se desarrollen libremente fuera del control

de la ley, con el objeto de ofrecer la posibilidad de una vida legal a las personas a quienes la ley prohibía la celebración del matrimonio.¹⁹

Como ya se dijo, el concubinato fue una unión legal aunque inferior al matrimonio, afirmación basada en su reglamentación, ya que basta que esté regulado por la ley o formado conforme a ella; para adquirir aquél carácter. En efecto, de acuerdo a las prescripciones de la ley, era una unión lícita y honesta a la vez que jurídica y legal. Era lícita y honesta, porque ni la ley ni la sanción popular, la castigaba, mirándose como unión regular que no arrastraba deshonra para los concubinos e hijos. Era jurídica y legal, porque a pesar de no haber tenido en un principio, efectos jurídicos, se trataba de un enlace constituido en base a las normas de derecho.²⁰

Vistos sus antecedentes, analizaremos lo más interesante en este estudio.

Entre las prohibiciones matrimoniales que consignaba la "ley Iulia" y "Papia Poppaea" encontramos las siguientes:

a) Los libertos y comediantes, así como sus descendientes, no importando su sexo; no podían contraer matrimonio con senadores o descendientes de éstos,

b) los ingenuos no podían casarse con personas de profesión deshonrosa, y;

c) los ciudadanos romanos, no podían contraer nupcias con libertos, plebeyos, esclavos o extranjeros.

¹⁹ESQUIVEL, Obregón T. Ob. cit. P. 88.

²⁰VON, Mayr Robert. Historia del Derecho Romano. Tomo I. Editorial Labor. Provenza, Barcelona, ESPAÑA. 1926. P. 147.

Por tales prohibiciones, se tomaban por concubinas, solo a las mujeres de inferior posición social, ya sea porque tenían la necesidad de trabajar para sostenerse; por su baja extracción o por ser libertas que habían sido esclavas en un tiempo, habiendo mantenido una conducta dudosa y que jamás ascendería a la calidad de Uxor.²¹

Roma no aceptaba la poligamia, solo se podía tener una concubina, siempre y cuando estuviera libre de cualquier otra unión.

Las mujeres ingenuas y honestas, podían vivir o mantener una relación concubinaria, siempre y cuando declararan expresamente que se les tuviera como tales. Hecho que de alguna forma les favoreció, pues se presumía que la unión de este tipo donde participaba una mujer honesta era matrimonio y si debiendo existir en el concubinato el libre consentimiento de las partes, sin violencia o corrupción; se suponía la existencia de éstos, si la mujer era ingenua y de buenas costumbres, lo que desembocaba a cometer estupro, incurriendo en las penas del mismo al tener relaciones sexuales con mujer honesta. Razón por la cual era necesario que las ingenuas declararan expresamente su deseo de descender a la calidad de concubinas.

Por otra parte, a los militares en servicio activo no les era permitido contraer "iustae nuptiae" ni formar una familia, haciéndose seguir durante la guerra de su concubina, recibiendo éstas el nombre de focariae.

²¹Esposa legítima destinada a la procreación de los hijos.

Los requisitos necesarios, para dar a una unión la calidad de concubinato son:

a) La pubertad de los concubinos. La mujer debía tener doce años cumplidos y el hombre entre catorce y diecisiete años, edad suficiente para encontrarse en pleno desarrollo físico para la procreación de los hijos.

b) Singularidad de la unión. La unión concubinaria sólo era permitida entre personas libres²² y que no estuvieran unidas en matrimonio o concubinato con terceras personas.

c) La inexistencia de parentesco entre los concubinos, en grado prohibido para el matrimonio.

d) Consentimiento de las partes. El cual debía manifestarse libremente. Cabe señalar que si una mujer viuda deseaba vivir en concubinato, era necesario el consentimiento de sus parientes, así como el de los parientes del que había sido su esposo.

En el concubinato no procedía la dote ni la donación "propter nuptias", tampoco había esponsales, ni se aplicaban las disposiciones que regulaban el régimen de los bienes de los casados. Los hijos nacían "sui iuris", siendo cognados de la madre.²³

La unión concubinaria terminaba con la sola determinación de ambas partes o con la de una de ellas, sin la necesidad de cumplir las formalidades del divorcio y de evitar el acto de repudio.

²² La unión entre esclavos o con esclavo se llamaba contubernio.

²³ VON, Mayr Robert. Ob. cit. Tomo II. P. 9-10.

Fue con Justiniano, cuando se permitió que los matrimonios se realizaran entre toda clase de personas, exceptuando los esclavos (por aún considerarles cosas). Los hijos pudieron ser legitimados, reconociéndoles además derechos alimenticios y sucesorios.

El Código Teodosiano, es una recopilación de las ordenanzas dadas por los emperadores cristianos, las que permitían de manera escrita el concubinato. Zenón y Anastasio fueron más lejos, dictaron resoluciones para transformar la unión concubinaría en matrimonio, combatiendo ésta.

H) MÉXICO.

Vista la situación de la unión concubinaría en los diversos países estudiados, se mencionaran los antecedentes y grados de desarrollo que tuvo dicha unión a lo largo de la historia del derecho, en nuestro país.

a) Época Prehispánica.

Los grupos indígenas prehispánicos eran en su totalidad pueblos religiosos, adoradores de la naturaleza y de sus elementos. Su vida transcurría entre ritos y celebraciones propias de su politeísmo.

La familia en el derecho de los antiguos mexicanos, era de tipo patriarcal, es decir, el padre ejercía dentro de ella la autoridad máxima; gozando de potestad sobre su mujer y sus hijos.

El matrimonio era poligámico entre clases sociales superiores, se tenían cuantas esposas se pudieran mantener, pero entre ellas; había una esposa principal cuyo hijo gozaba de los derechos del padre al morir éste.

Como se aprecia, en el pueblo azteca, la poligamia era una costumbre lícita y muy frecuente, sobre todo entre los Reyes y Señores; en donde se distinguían varias clases de mujeres:

a) La primera esposa del polígamo, se llamaba "cihuatlantli".

b) Las demás recibían el nombre de "chihualpilli" o damas distinguidas, habiendo dentro de ésta, dos subclasificaciones, las que eran dadas por sus padres a solicitud del marido, llamadas "cihuanemactli"; y las mujeres que habían sido robadas a sus padres por los grandes señores, recibiendo el nombre de "tlacihuasantín".²⁴

De lo anterior se deduce, que no existía entre ellas, una característica que permitiera definir cuáles podían considerarse legítimas y cuáles ilegítimas, a diferencia de los chichimecas y toltecas que sólo consentían tener una mujer, ni el mismo Rey podía tener más de una mujer. Este jefe político al morir su esposa, no podía contraer nuevas nupcias.

Los aztecas podían tener además de sus esposas, las mancebas y concubinas que quisieran, siempre y estuvieran libres de matrimonio, no tuvieran parentesco consanguíneo y libres de religión.

²⁴ESQUIVEL, Obregón T. Ob. cit. P. 176.

Era costumbre frecuente, que el padre de un joven diera a éste varias mancebas, antes de llegar a la edad nupcial. Los padres de éstas no consideraban deshonrosa tal situación, por el contrario, la consentían. La única prohibición de tener manceba era para la casta sacerdotal, en todas las demás circunstancias, el trato de un hombre con una mujer soltera era lícito, sin exigirse igualdad de rango social, pues no había nobleza de sangre.

El matrimonio era una institución de utilidad pública. El casamiento, deber social, por tal razón, se imponía en forma enérgica a varones entre veinte y veintidós años y a doncellas entre los diez y dieciocho años. Quien no contraía nupcias durante la edad señalada, tenía prohibido tocar a mujer alguna con la pena de ser expulsado de la sociedad juvenil.

La ceremonia de matrimonio era muy complicada, sus detalles más sobresalientes se narran a continuación.

Al estar el joven en edad de casarse, el padre reunía a toda su familia, para pedirle consejo sobre el matrimonio de su hijo. Una vez discutido, aceptado el enlace y escogida la novia, se llamaba al joven para hacerle saber la resolución. Si consentía, se formaba una comitiva con dos parientes ancianas del pretendiente que se dirigía al hogar del padre de la novia para pedirla en matrimonio. Era costumbre que éste se negara a entregar a su hija a la primera solicitud. Siendo, hasta la segunda visita, que hacía la embajada doméstica, llevando regalos como dote; que el padre daba su consentimiento, fijándose la fecha y considerando los preparativos para la unión matrimonial.

La ceremonia del casamiento, consistía en una serie de ritos especiales. En la noche de la boda, los parientes de la novia la conducían al hogar conyugal, a la luz de las antorchas. Para entonces, la casa estaba debidamente adornada y perfumada con copalli. El novio salía al

encuentro de la novia y después de purificarse con humo, se sentaban en una estera. Se ataba el vestido de ésta, con el del varón, significando con ello que los contrayentes quedaban unidos en el hogar. Mientras, los parientes y amigos de la pareja se entregaban a la danza después del banquete. Durante cuatro días, los consortes se dedicaban a orar, ayunaban, no se lavaban y se abstendían de cualquier acto carnal. En la cuarta noche, después de bendecir el lecho y hacer un sacrificio, consistente en arañarse con una espina de maguey la lengua y una oreja; se realizaba el acto sexual.

Al quinto día, eran bañados y la sábana del lecho conyugal, era llevada al templo en testimonio de la virginidad de la mujer; quedando concluido el enlace.²⁵

Se advierte claramente, que entre los aztecas, el matrimonio no era institución religiosa sino de la familia, consumándose éste; una vez que había cohabitación.

Además del matrimonio, se admitió y practicó otro, el temporal o a prueba. Dos personas de distinto sexo podían unirse maritalmente, supeditando la celebración ritual del matrimonio al nacimiento de un hijo o a la voluntad del marido. Al realizarse la primera condición, los parientes de la mujer podían exigir al hombre que se casase con ella o la devolviese. En esta clase de uniones, sólo era necesario el consentimiento del padre de la joven. A la esposa temporal, se le llamaba "temecauh" o "tlacalcahuilli".

Tanto las esposas temporales como las concubinas, podían exigir al esposo la legitimación del matrimonio, siempre que hubieren

²⁵ibid. P. 176-177

transcurrido varios años de duración efectiva, cuando los vecinos consideraban esa unión como matrimonio.²⁶

La concubina que se convertía en esposa permanente, se le llamaba "tiacarcavilli".

El matrimonio ignominioso se realizaba sin el consentimiento del padre, ya que por el raptó de una mujer, se originaban guerras entre familias de los contrayentes.

El amo o ama, al contraer matrimonio con su esclavo, lo liberaba.

La tolerancia en materia de uniones no se detiene aquí, la unión sexual accidental y transitoria entre hombre casado o soltero y mujer soltera, no tenía pena en el Derecho Azteca, siempre y cuando respetaran y cumplieran, los requisitos mencionados.²⁷

b) Época Colonial.

Al llegar los españoles a México e imponer religión y derecho diferentes a los del indígena, provocaron, un terrible choque de las dos culturas, predominando la más fuerte y avanzada.

El primer brote del mestizaje en México y en toda la América española, apareció en la unión concubinaria, la cual se hacía con gran liberalidad. Raros fueron los matrimonios de los españoles con indígenas que siguieran los preceptos eclesiásticos, si acaso, fue como pacto de paz entre los altos jefes militares y los padres de las indígenas de alta jerarquía social.

²⁶ESQUIVEL, Obregón. T. Historia del Derecho en México. Editorial Polis, México D.F. MÉXICO. 1937. P. 214.

²⁷ESQUIVEL, Obregón. T. Ob. cit. Apuntes para la Historia del Derecho en México. P. 177.

El misionero español aparece cristianizando nuestro pueblo. Como consecuencia, se abole la poligamia pero no le enseña al indígena a casarse conforme a los ritos religiosos, permitiendo la unión matrimonial sin mayor traba para no recargar al nativo con ritos que su mente no comprendía. Lo anterior, nos hace ver que la Iglesia acepta el matrimonio de naturaleza consensual.²⁸

Stendo una de las principales preocupaciones del legislador español la conversión de los infieles, resuelve administrar a los neófitos, - poco a poco, sin actitudes violentas ni abusivas-, los sacramentos del catolicismo, atrayéndolos para someterse al Derecho de Castilla. Ante ésto, se planteó la convalidación de los matrimonios contraídos por los indios en tiempos de su infidelidad, según las normas canónicas. Así, al mismo tiempo de su conversión, se solucionaba el problema de los indígenas casados con más de una mujer, siendo difícil resolver en justicia; cuál de éstas tenía mejor derecho, ya que no se aceptó seguir en aquél estado de inmoralidad.

El Papa Pablo III en la Bula "Altitudo Divini Consilii", declara que en estos casos, debía considerarse como legítima a la mujer con la que primeramente hubiere tenido acceso carnal, reservando al marido la facultad de elegir. Esta solución ocasionó que el indígena maliciosamente, fingiera ignorar cuál había sido su primera mujer y de este modo; eligir entre todas la que le conviniese o le gustase. Hubo que corregir tal abuso, suprimiendo a los interesados la facultad que hasta entonces habían tenido, encomendando a una Asamblea de Ancianos designar mujer legítima a aquéllos, previo consejo donde se escuchaban las razones que cada uno alegaba en apoyo a sus pretensiones.²⁹

²⁸ Ibid. P. 506

²⁹ Ibid. P. 509

Una vez elegida y consagrada la mujer en matrimonio, se dotaba a las demás para que pudieran atender sus necesidades y las de los hijos que quedaban a su cuidado.

A fines del siglo XVI, aparecen los postulados establecidos en el concilio de Trento. La religión católica absorbe por completo y reglamenta a las familias españolas acomodadas, procreando una forma de vida que hasta la actualidad perdura bajo bases similares, a diferencia de la conformada por indígenas y mestizos; que integraban la esfera social baja y sus uniones originaban el concubinato, llegando a ser ésta una fuente para la familia en América.

La Iglesia, atacó de manera violenta queriendo desaparecer a las uniones concubinarias. Siendo su lucha, imposible de sostener, ya que al tener gran relevancia las famosas Siete Partidas de Don Alfonso el Sabio como las leyes reguladoras del orden familiar durante la colonia; fue permitida la barraganía.

En síntesis, la legislación española estableció una conducta proteccionista del indígena, aunque la realidad fue otra. A éste se le explotó y trató como bestia y por si fuera poco, debía atender a infinidad de leyes, como las que en esa época vigentes en la Nueva España: el derecho del Reino Español, el derecho creado para todas las colonias españolas en América y el promulgado para la Nueva España. Todas éstas, acordes con el Derecho Canónico.³⁰

³⁰Ibid. P. 359-360.

c) Época Independiente.

Después de que México alcanzó su independencia, siguieron aplicándose las leyes de la Colonia conservando su carácter de país católico.

El derecho privado mexicano, quedó constituido por la Legislación de Indias y los cuerpos legales españoles. El derecho canónico y el secular seguían un paralelismo en materia matrimonial.

Aceptado el matrimonio canónico durante los primeros años del México independiente, es natural que el concubinato siguiera siendo una unión reprobada.

Al llegar el momento histórico de la reforma en 1855, se quiso a toda costa borrar la influencia de la Iglesia en la personalidad jurídica del Estado.

El movimiento reformista mexicano, alcanza su clímax durante el gobierno de Juárez, quien en 1859;³¹ expide en Veracruz las llamadas leyes de reforma. Entre éstas, la del 23 de julio de 1859, establece en México la secularización del matrimonio, declarándolo simple contrato civil y sometiendo todo lo relativo a él a la competencia exclusiva del Registro Civil.³²

Según esta ley, lo que durante años se consideró por la Iglesia, matrimonio legítimo; vino a convertirse en simple concubinato.

³¹ Enciclopedia SALVAT Diccionario. Tomo B. Salvat Editores. México, 1983, P. 2220.

³² Establecido en México por Ley de 27 de Enero de 1857. Una vez celebrado el matrimonio conforme a las solemnidades canónicas, los consortes debían presentarse ante el oficial del registro civil a inscribir su casamiento, de lo contrario; no produciría efectos civiles.

En 1870, Benito Juárez expide un nuevo código civil, que no contiene preceptos relativos a la unión concubinaria, no obstante que crecían en número debido a la repugnancia que tuvo siempre la Iglesia por el estudio de estas uniones y si bien el Estado gana la partida a la Iglesia; no reconoce efectos civiles a los matrimonios religiosos, considerándolos como concubinato.

Contra lo que pudiera pensarse, esa actitud de desprecio hacia la unión concubinaria mantenida a lo largo del régimen donde prevaleció el matrimonio canónico, no sufrió cambio alguno porque el Estado al legislar sobre el matrimonio, reprodujo las prescripciones eclesiásticas, atribuyéndose el derecho de establecer y reconocer por sus propios medios independientemente de todo rito religioso, el estado civil del hombre en la sociedad, despreciando el concubinato por ser contrario a las costumbres religiosas de la época.

La Ley sobre Relaciones Familiares, expedida el 9 de Abril de 1917 por el presidente Venustiano Carranza y cuyo fin principal era establecer para la familia, bases más racionales y justas, que eleven a los consortes a la alta misión que la sociedad y la naturaleza ponen a su cargo: propagar la especie y fundar la familia, mantiene el mismo espíritu de desprecio hacia las uniones concubinarias, absteniéndose de regularlas jurídicamente. Sin embargo, fue tal la fuerza del propósito abstencionista del legislador y el concubinato una realidad latente, que no tuvo más remedio que atribuirle ciertos efectos jurídicos, preferentemente en favor de los hijos pero sin caer en la reglamentación legal de estas uniones.

d) Época Contemporánea.

Ignorar que el concubinato es un problema social y jurídico, además de formar parte de la historia del pueblo mexicano, sería un grave desacierto.

Jurídicamente no es posible que el código civil del Estado de Morelos, contenga un capítulo referente a la sucesión de los concubinos, cuando ni siquiera define lo que es el concubinato.

Es un error que la concubina o concubino, tengan derecho a heredar al autor de la herencia, siempre que hayan vivido como si fueran cónyuges, pues de acuerdo a esta ordenanza; es válido decir que no habría diferencia entre los hijos habidos en matrimonio y los de concubinato, siendo en vano la distinción que hace la ley sustantiva al referirse a éstos, pues los concubinos han vivido como si fueran "marido y mujer", y también por esta misma razón, sería equiparable y aplicable el mutuo deber que se tienen los cónyuges a los concubinos.

De esta manera, la unión concubinaria dejaría de ser un problema jurídico, los capítulos referentes al matrimonio y a los efectos de éste, serían aplicados al concubinato por tratarse de personas que conviven y su conducta, es semejante a la de "marido y mujer".

Esto es imposible, a pesar de que en el concubinato existe la voluntad permanente de vida en común, lo que se manifiesta día tras día en el hecho cotidiano y rutinario de ir resolviendo todos los pequeños problemas propios del hogar, de existir el respeto, fidelidad, habiendo sido reconocidos los hijos por sus padres, de existir el deseo de constituir un patrimonio que garantice la formación de dichos hijos, ser una unión que se prolonga por plazos indefinidos y muchas veces, mayores a los de un mal llamado contrato matrimonial; faltando

únicamente la solemnidad, consistente en acudir ante el juez del Registro Civil a manifestar su voluntad de casarse.

Esta situación acarrea consecuencias serias, ya que estamos en presencia de una familia -aunque concubinaria-, pero que carece de protección y reglamentación.

Por ello, es urgente regular el concubinato en forma autónoma, no perdiendo de vista sus efectos y si aún así; el legislador no reconoce como auténtica y verdadera realidad esta forma de constituir la familia, no debe hacer caso omiso a la garantía contenida en nuestra Carta Magna, donde se protege la organización así como el desarrollo de la familia,³³ no distinguiendo entre la constituida dentro de matrimonio y fuera de él. Garantía respaldada por el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, diciendo que no pueden restringirse ni suspenderse las garantías otorgadas por el Estado Mexicano a todo individuo que habite en él, y siendo éstos los que conforman una familia, base de la sociedad. Por mandato constitucional, la familia concubinaria debe gozar de normatividad jurídica, lo que nos lleva a la regulación de la institución del concubinato.

Hemos dicho que la unión concubinaria también representa un grave problema social. Al no estar regulada jurídicamente, causa agravio a los miembros que la conforman y simultáneamente repercute en la sociedad.

Para los concubinos -a pesar de ese deseo de vida en común-, su situación está al margen de la ley, por lo que no se exigen entre ellos, fidelidad, asistencia y débito carnal.

³³ Artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Tercera Edición. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México, D.F. MÉXICO. 1992. P. 4.

La mujer no puede llevar el apellido del concubino. aunque claro; la mujer casada lleva el apellido de su marido por costumbre y no por disposición de la ley, pero costumbre que se ha hecho exclusiva de la mujer unida a su pareja en matrimonio. Un dato interesante; es el que menciona el Doctor Julián Güitrón Fuentevilla, reconocido por su importante trayectoria jurídica en el país y en el extranjero, en su libro: ¿Qué es el Derecho Familiar? quien señala; que no tiene ninguna trascendencia el portar un anillo de boda como ocurre en el matrimonio religioso, su situación siempre será de derecho aún sin portar tal anillo, pensamiento que se comparte, pues es aberrante que una sortija sea tomado como la evidencia fidedigna y el único instrumento que indica a la sociedad que una persona ha conformado su familia de acuerdo a los convencionalismos sociales que ella misma ha impuesto.

En el aspecto económico, los bienes que cada uno lleve al hogar o que se adquieran mientras vivan en él; serán exclusivamente propiedad de quien los lleva a los adquiera, situación que por lo general beneficia al concubino, porque son ellos los que proveen en todo lo material al hogar, por ende; tanto bienes muebles como inmuebles pertenecen a él y no a la concubina ni a sus hijos.

Al ser el concubino el que propicia este tipo de uniones, será él quien decida hasta cuando terminará dicha unión.

El concubino no tiene obligación alguna con los hijos si no los ha reconocido, será padre de sus hijos por la confianza que tiene en la madre a diferencia de la mujer, ya que nunca podrá negar su maternidad.

Por si fuera poco, el concubino puede tener cuantas mujeres quiera porque no esta obligado a guardar fidelidad a su pareja, aunque pudiera ser también la mujer la que tuviera relación carnal con otros

hombres, pero la realidad social mexicana se inclina a que sea únicamente el hombre quien goce de esta ventaja.

Como se ve, los concubinos actúan de manera poco favorable para las buenas costumbres que se han implantado en nuestra sociedad, y aún más, la mujer esta desprovista de toda protección y los hijos no tienen un "status" definido. "Impunidad es el nombre del juego".³⁴

Ante esta forma frecuente de constituir la familia en México, el Estado de Hidalgo cuenta con una verdadera legislación del concubinato, produciendo efectos jurídicos respecto a los concubinos, los bienes y los hijos.

Es así que la legislación familiar del Estado de Hidalgo, una vez que define concubinato, permite a los concubinos o a los hijos de éstos o a través de su representante -ministerio público-, solicitar la inscripción de la unión concubinaria en el libro de matrimonios del registro del estado familiar -registro público- expresando el régimen bajo el cual se inscribe la unión, pudiendo ser en sociedad conyugal, separación de bienes o mixta.

Si la solicitud de inscripción no ha sido hecha por ambos concubinos, sino por uno de ellos, por los hijos o ministerio público, se notificará al otro para que en un plazo no mayor de 30 días hábiles alegue lo que a su derecho convenga, en caso de no hacerlo, se registrará el concubinato como matrimonio retrotrayéndose sus efectos jurídicos en favor de los concubinos y los hijos al día en que se inició aquél.

El oficial del registro del estado familiar expedirá el acta respectiva, con la cual el concubinato quedará inscrito como matrimonio.

³⁴GÚITRÓN, Fuentevilla Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Segunda Edición. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. México, D.F. 1992. P. 265.

Con respecto a los hijos habidos en la unión concubinaria, la misma legislación dice que ya sean reconocidos por el padre, la madre o ambos; tienen derecho a llevar el apellido del o de los que lo reconozcan, a ser alimentados por éste, a percibir la pensión hereditaria y los alimentos fijados por la ley, y en general; tienen derecho a lo inherente a un hijo.

En pocas palabras, el concubinato es equiparado al matrimonio civil, surtiendo todos los efectos legales de éste, siempre y cuando la pareja cumpla con los requisitos que caracterizan a la unión concubinaria y cumplan con el requisito de inscribir su unión en el libro de matrimonios.

CAPITULO III. EL CONCUBINATO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA.

En este apartado analizaremos la regulación que del concubinato hacen las distintas leyes, que conforman la Legislación Mexicana.

A) REGULACIÓN FAMILIAR. ANTECEDENTES DE LOS CÓDIGOS CIVILES DE OAXACA DE 1827 Y ZACATECAS DE 1831.

Para el estudio de las legislaciones de Oaxaca de 1827 y Zacatecas de 1831, es necesario exponer el momento histórico y la situación del país en que se dieron.

La situación política del siglo XIX era inestable, no se sabía con certeza cuál era el derecho aplicable y se dió el fenómeno de depender de los llamdos intérpretes de la ley, para conocer el Derecho que debía ser utilizado en el Foro.

Aunque se dieron varios intentos de codificación, sólo los de Oaxaca y Zacatecas fructificaron chocando con el cambio constante de regímenes políticos, que creaban o suprimían funcionarios encargados de aplicar preceptos.

Las causas que no permitieron la codificación a nivel estatal fueron el prolongado estado de guerra civil, la guerra con los Estados Unidos y la intervención francesa.

Durante la vigencia de la Constitución de 1824, varios Estados codificaron su derecho civil tales como Oaxaca, Zacatecas y posteriormente Jalisco. El Código Civil de Oaxaca fue promulgado en 1828 y 1829.

Respecto del Código Civil de Zacatecas, presentado al segundo Congreso Constitucional del Estado libre de Zacatecas por la comisión redactora, el artículo 1852 condicionaba su vigencia a la promulgación del código de procedimientos civiles, el cual no se realizó.

Los códigos citados no siguieron una sistematización similar, el de Oaxaca; incluyó un título sobre el registro de nacimientos, matrimonios y muertes, que no contemplaba el de Zacatecas. Coinciden en las disposiciones relativas al matrimonio que se incorporaron después de las referentes a la ausencia, en los títulos cuarto y quinto, libro primero, respectivamente. El de Zacatecas, consagra otros rubros como el de la sociedad conyugal, del cual carece el de Oaxaca.

Respecto de la filiación, el proyecto de Código de Zacatecas en su artículo 90 señala: "la filiación de los hijos legítimos se prueba por las actas de nacimiento inscritas en los registros parroquiales, mientras no haya civiles". Esto se refirió a la relación Iglesia-Estado, notándose con esto; una separación por cuanto a las materias dominio de la iglesia.

En cuanto al matrimonio, el artículo 53 del citado proyecto sólo lo considera "bajo sus aspectos civiles y políticos".

El artículo 92 señalaba, que mientras las leyes civiles no determinen otra cosa, el matrimonio se celebrará ante el cura párroco respectivo.

Respecto del divorcio, Oaxaca y Zacatecas lo contemplan como una separación de personas, no dejaba la posibilidad de contraer un nuevo matrimonio a los cónyuges, bajo la pena de cometer adulterio.

El código de Oaxaca según el artículo 163, conocía de las causas de divorcio el juez eclesiástico, mientras que en el proyecto de Zacatecas en los artículos 139 al 157, además de las causas de divorcio tradicionales; se agregaba el mutuo consentimiento, lo cual era sin disolución del vínculo matrimonial. De la anterior causa conocía el juez de primera instancia.

Respecto de la libre disposición de los bienes por testamento, en el de Oaxaca y en el proyecto Zacatecano, sólo podía el de "cujus" disponer libremente de la mitad de sus bienes en caso de que tuviera solo un hijo legítimo, una tercera parte si eran dos sus herederos y una cuarta parte si existían tres o más herederos, esto se consagró en el código civil de Oaxaca en el artículo 768 y en el proyecto en el 639.

Como se puede observar, las codificaciones anteriores aunque fueron de carácter local, constituyen el primer antecedente conocido hasta ahora de la regulación de la familia en el derecho mexicano, a partir de que nuestro país naciera a los ojos del mundo como nación independiente. Los anteriores códigos, tuvieron como antecedentes algunas leyes españolas y las doctrinas existentes en esa época.

En el siguiente apartado, analizaremos las leyes de reforma referentes a la materia civil, sus repercusiones y su influencia en las posteriores codificaciones de carácter civil; así como la Constitución de 1857 y su aportación al derecho familiar.

B) CONSTITUCIÓN DE 1857 Y LEYES DE REFORMA DE 1859.

La Constitución de 1857, no contenía en sus disposiciones artículo alguno que se refiriera a la protección de la familia. Tal vez, la cuestión de mayor importancia que explica la omisión de la protección constitucional de la familia, fue que en aquella época imperaba un sentimiento y un pensamiento individualista, es decir; importaba más la protección del individuo en lo particular, que formando parte de un grupo, como la familia o la sociedad.

El hecho de que la Constitución de 1857 no protegiera a la familia como grupo, no quiso decir que cada Estado en particular no tuviera regulación al respecto, como se demostró en el inciso anterior con el código de Oaxaca y el proyecto de Zacatecas. Posteriormente a la Constitución de 1857 y las Leyes de Reforma, se contó con la posibilidad de legislar al respecto y como ejemplo tenemos el proyecto del código civil de Justo Sierra de 1861 y la posterior copia del mismo en 1866 bajo la denominación del Código Civil del Imperio Mexicano, dado por Maximiliano de Habsburgo.

En conclusión, la Constitución de 1857 no tuvo ningún artículo que protegiera a la familia, por su carácter evidentemente individualista.

Son las leyes de Reforma, las que ofrecen un nuevo panorama de las relaciones Iglesia-Estado y la codificación civil, sentando las bases cuya esencia está en las posteriores codificaciones en materia civil.

Entre las distintas Leyes de Reforma que fueron promulgadas bajo el gobierno de don Benito Juárez, está la del matrimonio civil promulgada el 23 de Julio de 1859, la Orgánica del Registro Civil de 28 de Julio de 1859 y la Ley sobre el estado civil de las personas de 28 de Julio de 1859.

La ley de matrimonio, le eliminó su carácter religioso y lo consideró como una institución de derecho civil, imponiendo también al funcionario que lo celebrara; la obligación de leer a los contrayentes sus obligaciones y derechos.

Así, a través de las Leyes de Reforma, Benito Juárez pudo tener el control de la familia respecto del matrimonio.

C) PROYECTO DE CÓDIGO CIVIL MEXICANO DE JUSTO SIERRA DE 1861 Y CÓDIGO CIVIL DEL IMPERIO MEXICANO DE 1866.

Tomando en cuenta que el proyecto de Código Civil Mexicano de Justo Sierra de 1861, es idéntico al código civil del imperio mexicano de 1866, por las razones que se exponen y fundamentan en este inciso; consideramos tratarlos conjuntamente.

Después de que la Constitución de 1857 no contenía ningún precepto relativo a la familia, se dejó la libertad a los Estados para codificar en materia civil y por ende, en materia familiar.

Siendo don Benito Juárez presidente de la República, encargó a Justo Sierra desde Veracruz, la elaboración de un proyecto de código civil.

Este proyecto, contiene en su mayoría ideas liberales y el método que siguió Justo Sierra fue el del código civil francés, adaptándolo a las necesidades impuestas por el derecho patrio.

Las fuentes del citado proyecto fueron el código civil francés y el proyecto de código civil español, conocido como proyecto García Goyena. Sin embargo, se consultaron los códigos de Louisiana, de Holanda, de

Vaud, de Piamonte, de Nápoles, de Austria, de Bavaria, de Prusia, el código Sueco, el de Berna, de Baden, de Friburgo, de Arovia y de Haití. Así mismo, las leyes hipotecarias de Suecia, Ginebra, Friburgo, Saintgal y Grecia.

Por medio de un decreto de 5 de Diciembre de 1861, el proyecto Sierra fue promulgado como código en el Estado de Veracruz. En 1862, el ministro de justicia Jesús Terán comisionó con carácter privado a José M. Lacunza, Pedro Escudero, Fernando Ramírez y Luis Méndez; revisar el proyecto Sierra entre Febrero de 1862 y Mayo de 1863.

Posteriormente los miembros de dicha comisión pasaron a formar parte del gobierno de Maximiliano, éste mandó que se continuaran las sesiones de revisión del proyecto Sierra presididas en ocasiones por él mismo.

No obstante lo anterior, no se publicó por completo el código debido a la caída del imperio de Maximiliano. Sólo alcanzó a dictar la ley sobre el registro del estado civil en el imperio en 1865 y se negó a derogar las leyes de reforma.

Por lo que respecta al código civil del imperio mexicano, las disposiciones más importantes relativas al derecho familiar y su análisis, lo formularemos a continuación.

Este código regulaba el matrimonio y lo definía, según el artículo 99 como "la sociedad legítima de un solo hombre y de una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida".

Este artículo tiene su antecedente en el artículo 46 del proyecto Sierra y en las leyes de reforma, dándole un carácter civil, señalando que sólo celebrado con las formalidades y funcionarios que establece la ley; produciría efectos. Así, el artículo 101 establecía: "respecto a los

impedimentos, no se puede contraer segundo matrimonio mientras no se disuelva el primero o se declare nulo".

"Artículo 105.- Para que el matrimonio pueda tener efectos y la ley civil lo considere como tal, es necesario celebrarlo ante los funcionarios que ella establece y con todas las formas y requisitos que la misma exige como esenciales".

Dentro del mismo capítulo, el citado ordenamiento regula algunas causas de nulidad del matrimonio (aunque dedica otro capítulo posterior a ellas) y señala en el artículo 118 que "es nulo el matrimonio entre dos personas que han cometido adulterio, una con otro, siempre que el adulterio haya quedado probado antes de la celebración del matrimonio".

Lo que quiere decir, que si fue probado el adulterio, luego de celebrado el matrimonio no lo anula.

Otras nulidades se dan en los artículos 119 y 120, el primero señala que "es nulo el matrimonio entre personas de las que una ha dado muerte al cónyuge de la otra"; y el segundo, que "es nulo el matrimonio entre personas de las que una ha atentado a la vida del cónyuge anterior de la otra, para poder casarse después con ésta".

Por lo que respecta a la edad mínima para contraer matrimonio, señala el artículo 103 que "no pueden contraer matrimonio, el hombre antes de cumplir dieciocho años de edad, y la mujer antes de los quince también cumplidos".

Por su parte el artículo 106, señala respecto del consentimiento para contraer matrimonio que "los hijos de ambos sexos que no hayan cumplido 21 años, no pueden contraer matrimonio sin el consentimiento paterno, o materno faltando el padre, aún cuando la madre haya contraído segundo matrimonio".

El artículo 102 nos dice que, el matrimonio celebrado entre extranjeros, fuera del territorio surte sus efectos si es válido conforme a las leyes del lugar en donde se celebró.

En el capítulo quinto se regula lo referente al divorcio, así el artículo 151 señala que "el divorcio no disuelve el matrimonio de manera que alguno de los divorciados pueda contraer otro matrimonio, o faltar a la fidelidad debida a su consorte; suspende sólo algunas de las obligaciones civiles que se expresan en los artículos relativos de este código".

Se advierte de manera clara, que el divorcio se consideró como una mera separación de cuerpos, separación respecto del lecho y la habitación, sin que se pudiera contraer nuevo matrimonio. Existiendo las causales de divorcio y el divorcio voluntario.

Respecto de la patria potestad y como último punto de análisis del código civil del imperio, el artículo 271 señala que "la patria potestad se ejerce sobre las personas y los bienes de los hijos legítimos y los naturales reconocidos. Se ejerce por el padre, o en su falta por la madre. En falta de ambos, por el abuelo paterno; en su falta por el materno; en su falta, por la abuela paterna; en su falta, por la abuela materna".

D) CÓDIGO CIVIL DE VERACRUZ LLAVE DE 1868.

Este ordenamiento es similar al código civil del imperio, y muchos de sus artículos son idénticos en su redacción, por lo que sólo cambia el número del artículo. Por este motivo, el estudio de este código, se limitará a establecer las diferencias con el código del imperio y las aportaciones respecto de este mismo.

La definición del matrimonio es diferente a la regulada en el código del imperio, así el artículo 175 señala que "el matrimonio es una conexión natural, reducida a su naturaleza primitiva, por la cual un solo hombre y una sola mujer se unen para establecer entre los dos la más estrecha existencia común".

Le quita al matrimonio, su carácter de sociedad legítima que le daba el código del imperio y lo define más como cópula que como una institución.

El artículo 176, señala el carácter civil del matrimonio en los siguientes términos: "el contrato de matrimonio es civil y se celebra lícita y válidamente ante la autoridad establecida por la ley.

Respecto a los impedimentos del matrimonio, el artículo 188 dice que "se prohíbe el matrimonio en línea recta entre todos los ascendientes y descendientes, naturales y afines, legítimos e ilegítimos, sin limitación de grados. Se prohíbe igualmente entre el arrogante y persona arrogada".

En general, los impedimentos del matrimonio se regulan de igual manera en ambos ordenamientos, siendo el código de Veracruz, el que hace una separación por capítulos respecto de la nulidad.

El capítulo IV de ambos códigos, son idénticos y se refieren a los deberes de los casados para con sus hijos y las obligaciones sobre alimentos.

La edad mínima para casarse es de catorce años para el hombre y doce años para la mujer, pero se permite llevar a cabo el matrimonio, aún sin son menores de edad, si "el desarrollo de la naturaleza se anticipa". (Artículo 180). Siendo la edad para el consentimiento del matrimonio de 21 años.

El divorcio, se define de igual forma que el código del imperio y continúa con el carácter de simple separación de cuerpos, pero a diferencia al del imperio; se prohíbe el divorcio voluntario.

La patria potestad, tiene igual regulación que en el código del imperio.

E) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1970.³⁶

Es necesario hacer notar, que este código contiene en sus disposiciones, una mezcla de lo que fue el Código del Imperio Mexicano de 1866 y del Código de Veracruz llave de 1868.

Este código no contiene artículos que se refieran expresamente al concubinato. Sólo en relación a los hijos encontramos que:

"Artículo 352.- Solo pueden ser legitimados los hijos naturales."

"Artículo 355.- Son hijos naturales los concebidos fuera de matrimonio, en tiempo en que el padre y la madre podían casarse, aunque fuera con dispensa."

Éstos, establecían que los hijos naturales podían legitimarse únicamente por el subsiguiente matrimonio de sus padres. Quienes no gozaban de este reconocimiento eran los hijos adulterinos e incestuosos.

"Artículo 370.- Se prohíbe absolutamente la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio. La prohibición es absoluta, tanto en favor como en contra del hijo."

³⁶Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California, 1873. México D.F. MÉXICO.

"Artículo 371.- Éste sin embargo puede reclamar la paternidad únicamente en el caso de hallarse en posesión de su estado civil, conforme a lo dispuesto en el artículo 335."

"Artículo 335.- Si un individuo ha sido reconocido constantemente como hijo legítimo de otro por la familia de éste y en la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo legítimo, si además concurre alguna de las circunstancias siguientes:

1. Que el hijo haya usado constantemente el apellido del que pretende ser su padre, con anuencia de éste;
2. Que el padre le haya tratado como a su hijo legítimo, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento."

Se advierte, que se prohibía en forma absoluta la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio. Sin embargo, se facultaba a éstos para reclamar la paternidad únicamente en los casos de hallarse en posesión de estado de hijo.

"Artículo 372.- Solamente el hijo tiene derecho de investigar la maternidad, para obtener el reconocimiento de la madre; y únicamente podrá hacerlo concurriendo la dos circunstancias siguientes:

1. Que tenga en su favor la posesión de estado de hijo natural de aquella;
2. Que la persona cuya maternidad se reclame, no esté ligada con vínculo conyugal al tiempo en que se pida el reconocimiento."

En estos artículos, se reconocía que el hijo tendría derecho de investigar la maternidad natural con tal de que existiese a su favor posesión de estado y la pretendida madre no se hallase ligada en vínculo matrimonial.

El tratamiento que recibían los hijos ilegítimos en materia de sucesión fue adoptada por este código en la institución de la legítima forzosa.

"Artículo 3460.- Legítima es la porción de bienes destinada por la Ley a los herederos en línea recta, ascendientes o descendientes, que por esta razón se llaman forzosos."

Así vemos, que en su artículo 3463 declaraba que: "La legítima consiste en cuatro quintas partes de los bienes, si el testador solo deja descendientes legítimos o legitimados; en dos tercios, si solo deja hijos naturales; y en la mitad, si solo deja hijos espurios."³⁸ Con la salvedad de que los hijos naturales fuesen legalmente designados por el testador.

Esta ley sustantiva no sólo establecía la manera de repartir la legítima cuando concurriesen simultáneamente hijos de las especies indicadas o descendientes de segundo o ulterior grado, sino inclusive, determinaba también las aplicaciones correspondientes.

Como se advierte, se establece una palpable diferencia entre los hijos legítimos e ilegítimos, concediéndoles a éstos menores derechos al concurrir como herederos. Sin embargo, a pesar de que esta reglamentación no hace referencia expresamente al tipo de unión concubinaria, cabe aclarar que un hijo ilegítimo con posibilidad de ser reconocido, era solamente el nacido de concubinato.

³⁸Ob. cit. Pág. 303.

F) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRTO FEDERAL DE 1884.

Insistiendo con lo aseverado en el punto tratado anteriormente, tampoco esta ley comprende artículos sobre el concubinato.

Este código no hace sino reproducir lo establecido en el código de 1870 con algunas salvedades. Mientras que el código anterior declaraba que el hijo natural podía reclamar la paternidad siempre y cuando se hallase en posesión de estado de hijo, esta legislación suprime la excepción de posesión de estado.

En cuanto al principio de la legítima lo suprime, adoptando el principio de la libre testamentificación. Pero las reglas establecidas en el código de 70 para repartir la herencia forzosa entre los hijos de las especies indicadas no desaparecieron, sino que debidamente reformadas, se incorporaron a este nuevo código dentro del título relativo a la sucesión legítima. Faltando el testamento, establecía entre los hijos legítimos y los habidos fuera de matrimonio la misma diferencia de trato observada por el código de 70 para la aplicación de la legítima.

En la legislación del 84 se observa que retoma el mismo pensamiento del legislador de 1870, porque establece el reconocimiento para los hijos ilegítimos habidos fuera de matrimonio pero no a los adulterinos ni incestuosos, concluyéndose que sólo eran reconocidos los de concubinato.

G) LEY DEL DIVORCIO VINCULAR DE 1914.

Esta ley creada por Venustiano Carranza por decreto de 29 de Diciembre de 1914, vino a modificar la fracción IX del artículo 23 de la Ley de 24 de Diciembre de 1874, la cual establecía que el matrimonio legítimamente contraído, sólo podría disolverse por la muerte de uno de los consortes y la Ley de 1914 señaló, la posibilidad de disolver el matrimonio durante la vida de los cónyuges, por mutuo y libre consentimiento de las partes, o por causas graves que determinaran las leyes locales, quedando en aptitud los cónyuges; de contraer una nueva unión legítima.

El matrimonio podía disolverse por mutuo consentimiento, después de tres años de celebrado.

Se consideró en la misma ley de 1914, que la infracción a las capitulaciones matrimoniales, no era causa suficiente para disolver el vínculo matrimonial, como se establecía en la fracción XII del artículo 227 del Código Civil de 1884.

La ley del divorcio vincular de 1914, estableció como principal aportación a la legislación familiar, el que una vez disuelto el vínculo matrimonial, los cónyuges quedaban en aptitud de contraer un segundo matrimonio; a diferencia de las legislaciones anteriores, que sólo era una separación del lecho y la habitación, sin poder contraer nuevas nupcias y prohibiendo la cohabitación, con persona distinta a su cónyuge bajo pena de cometer adulterio.

Posterior a la Ley de Divorcio de 1914, se expidió un decreto de fecha 29 de Enero de 1915, publicado el 12 de Febrero del mismo año en Veracruz, por el cual se reformaron diversos artículos y capítulos del entonces vigente Código de 1884. Algunas de las reformas significativas fueron las siguientes:

Respecto del matrimonio, el artículo 155 estableció: "El matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen en sociedad legítima para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida."

Los impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio consagrados en el artículo 159 fueron los siguientes:

I. La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada;

II. La falta de consentimiento del que, conforme a la ley tiene la patria potestad, del tutor o del juez, en sus respectivos casos;

III. El error, cuando sea esencialmente sobre la persona.

IV. El parentesco de consanguinidad legítima o natural sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la misma línea colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinas y al contrario, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa. La computación de estos grados se hará en los términos prevenidos en el capítulo I de este artículo.

V. La relación de afinidad en línea recta, sin limitación alguna de grado;

VI. El atentado contra la vida de alguno de los casados para casarse con el que quede libre;

VII. La fuerza o miedo graves. En caso de rapto, subsiste el impedimento entre el raptor y la robada mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente manifieste su voluntad.

VIII. La embriaguez habitual, la impotencia, la sífilis, la locura o cualquiera otra enfermedad crónica o incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria.

IX. El matrimonio subsistente con persona distinta a aquella con quien se pretende contraer".

De estos impedimentos sólo son dispensables, la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en la línea colateral desigual.

El artículo 226, señala respecto al divorcio: "El divorcio es la disolución legal del vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

El artículo 233, señala que sólo después de tres años de casados podrán pedir los cónyuges el divorcio por mutuo consentimiento.

En el artículo 227, se establecieron como causas del divorcio, algunas ya establecidas en anteriores ordenamientos, pero se aumentaron y consideraron como causas graves del mismo:

- a) La impotencia incurable para la cópula.
- b) Enfermedades crónicas incurables.
- c) Delitos cometidos por uno de los cónyuges que se castigaran y constituyan una pena infamante.
- d) Prostitución de la mujer directa o indirectamente.
- e) Corrupción de los hijos.
- f) Incumplimiento de las obligaciones derivadas del matrimonio.
- g) Faltas graves de un cónyuge al otro.
- h) El abandono de la casa conyugal o por ausencia.
- i) Aquellas causas que impidieran llevar a cabo los fines del matrimonio.

Esta fue a grandes rasgos, la Ley del Divorcio Vincular dada por Venustiano Carranza en Diciembre de 1914 y el posterior decreto por el que se reformaron los artículos del código civil de 1884, para que estuvieran acordes con la mencionada ley.

H) CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.³⁷

Esta Constitución, consagra en algunos de sus artículos, a diferencia de la Constitución anterior de 1857, aspectos referidos a la familia y la protección de ésta. Estos aspectos se encuentran en los artículos 3, fracción I, letra C y 4, párrafos 1, 2, 4, y 5; que se encuentran en el capítulo referente a las garantías individuales, así mismo se reproducirá y comentará brevemente el artículo 130.

El artículo 3 que se refiere a la educación que el Estado imparta, señala en su fracción I, letra C: la educación "contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto para los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción del interés general de la sociedad, cuando por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de la fraternidad e igualdad de derechos de todos los hombres, evitando los privilegios de raza, de sectas, de grupos, de sexos o de individuos."

El citado precepto, representa el llamado aspecto social de la educación impartida por el Estado, traduciéndose en una tendencia a imbuir en el educando, principios de solidaridad para con la sociedad a efecto de que se estime que el interés de ésta, prevalezca sobre los intereses privados; sin que por ello, se menosprecie la dignidad de la persona, no se afecte la integridad de la familia. Reconociéndose a la familia como la base de la sociedad y el principal centro de formación del individuo.

También dentro del capítulo referente a las garantías individuales, el artículo 4, donde se consagra definitivamente la protección

³⁷Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Comentada. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. 1990. México, D.F. MÉXICO.

Constitucional de la familia, señala en sus diversos párrafos: "El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La Ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a la salud física y mental. La Ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas."

El artículo transcrito contenía, hasta mediados de la década de los 70's, un texto totalmente diferente, se refería a la libertad de trabajo siendo incorporado al actual artículo 5. Los dos primeros párrafos del texto actual, tienen su origen en la iniciativa del Ejecutivo Federal, de fecha 18 de septiembre de 1974; la cual se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 31 de Diciembre del mismo año. Algunos de los aspectos sobresalientes de la iniciativa mencionada, son los siguientes:

En la parte referente a la igualdad del varón y la mujer ante la ley, señala que la reforma servirá de pauta para modificar leyes secundarias, federales y locales, que incluyen para las mujeres, modos sutiles de discriminación, congruentes con las condiciones de desigualdad que éstas sufren en la vida familiar y colectiva. Consideración que, encaminada al logro de un mejor porvenir, no se ha logrado ni en el aspecto legal ni social; igualdad, que en lugar de constituir un beneficio para la mujer, ha traído consigo una serie de cargas, que por estar consagradas en la ley son ineludibles en cuanto a la exigencia de su cumplimiento.

Por lo que se refiere a la protección de la organización y desarrollo de la familia, señala que es en el seno de la familia donde se conservan con más pureza las formas de convivencia, que dan a la sociedad mexicana; su carácter de singular, generándose las más limpias y auténticas aspiraciones y transformaciones. Tales afirmaciones, convierten a la protección de la familia en la causa principal para fortalecer al Estado, el cual se derrumbaría si las familias que lo conforman no lo hicieren.

El párrafo cuarto del artículo 4, respecto del derecho de toda familia a una vivienda digna y decorosa, lo consagra como garantía encomendando su protección a leyes especiales. Es el caso del artículo 1448 del Código Civil para el Distrito Federal, que contiene una serie de derechos para la familia; y en general, toda persona, respecto de contratos de arrendamientos a la habitación, consagrándolas como normas de orden público.

La última parte del párrafo cuarto, ha sido criticada en el sentido de que su inclusión, según algunos autores, se debería dar en algún ordenamiento de derecho común y no como norma constitucional, refiriéndose a una obligación de los padres y en su caso, de las instituciones públicas de protección de menores.

El artículo 130 otorgaba al matrimonio, el carácter de contrato civil. Este precepto consecuencia de las Leyes de Reforma, establece el carácter civil de los actos del estado civil de las personas, separándolos del dominio de la Iglesia.

Además de las disposiciones estudiadas, existen en los siguientes preceptos, otros derechos y garantías de la familia y sus miembros.

El artículo 27 fracción XVII, inciso g), establece la inalienabilidad e inembargabilidad del patrimonio de familia (cuando se de su inscripción en el Registro Público de la Propiedad.)

El artículo 31, en su fracción I, establece la obligación de los ciudadanos mexicanos; de otorgar a los hijos o pupilos, menores de quince años, educación primaria elemental.

Por último, el artículo 123 apartado A, fracción VI, establece que el salario mínimo deberá ser suficiente, para satisfacer las necesidades normales de un jefe de familia en el orden material, social y cultural; además de proveer a la educación obligatoria de los hijos.

I) LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

Esta Ley expedida por Venustiano Carranza, incorpora en su texto, la Ley del Divorcio Vincular de 1914; subsistiendo algunas disposiciones del Código de 1884. Surge en forma independiente al Código de 1884, consignando los mismos impedimentos para contraer matrimonio y agregó; incluso, las maquinaciones para inducir al error de uno de los cónyuges con respecto del otro.

La edad mínima para contraer matrimonio, se fijó en dieciséis años para el hombre y catorce para la mujer; según su artículo 18.

Estableció además, un cambio en cuanto al tiempo para solicitar el divorcio. Cuando es por mutuo consentimiento, se podrá solicitar un año después de celebrado el matrimonio.

Suprime la clasificación de los hijos legítimos, naturales y espurios, declarando en sus artículos 176, 177 y 186; que todo hijo nacido fuera de matrimonio sería natural, pudiendo ser legitimados mediante el único medio posible, esto es, el subsiguiente matrimonio de los padres.

Al considerar que todo hijo nacido fuera de matrimonio es natural, extendió los beneficios del reconocimiento a los hijos adulterinos e incestuosos, los cuales no podían tener dicho reconocimiento en las legislaciones anteriores.

En su artículo 187, prohibía absolutamente la investigación de la paternidad y maternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio, salvo las excepciones establecidas en el artículo 197, afirmando el primero que el hijo que está en la posesión de estado de hijo natural de un hombre o de una mujer, podía obtener el reconocimiento de aquél o ésta o de ambos; siempre que la persona cuya paternidad o maternidad se reclame, no este ligada con vínculo conyugal al tiempo en que se pida el reconocimiento.

Esta ley, además establece que los hijos naturales sólo tenían derecho cuando eran reconocidos, a llevar el apellido del que los reconociera. No tenían derecho a ser alimentados por aquél ni a percibir, en caso de intestado; la porción hereditaria que les señalaba el código de 84, así como la porción alimenticia que señalaba el mismo.

Todo lo anterior hace de ésta, uno de los ordenamientos más importantes en materia familiar que ha tenido nuestro país y cuyos principios esenciales, quedarían plasmados en el Código Civil para el Distrito Federal de 1928.

J) CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL DE 1928.³⁸

Los profundos cambios sociales que presentó el pueblo mexicano, obligó a la comisión redactora del código a transformar la legislación existente, a socializar el derecho para que desaparecieran los privilegios creados al amparo del individualismo que observaban los códigos del 70 y 84.

Es así que, el legislador imbuido del espíritu socializador del derecho, trató de incluir dentro de los beneficios que la ley otorga a los casados, a la mujer que vive con un hombre como si fuera su marido, incorporando al texto del código la figura del concubinato; aunque de manera por demás limitada.

Desde su expedición, concedió determinados derechos a la concubina y a los hijos del concubinato, así vemos que, en cuestión de alimentos el artículo 303 nos dice que "los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos..."; concluyéndose que el derecho de alimentos es para todos, independientemente de que sean de matrimonio o de concubinato.

Este derecho de alimentos entre los concubinos, se estableció a partir de 1984, en el artículo 302: "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 satisfacen los requisitos señalados en el artículo 1635."

³⁸Código Civil para el Distrito Federal, Editorial Delma, 1990, Estado de México, MÉXICO.

"Artículo 1602.- Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

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 1635.

II. A falta de los anteriores, la Beneficencia Pública."

"Artículo 1635.- La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido 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."

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

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

En cuanto a la sucesión legítima, este código en su origen sólo concedió el derecho de sucesión en la herencia intestada a la concubina, sin embargo por reformas de 1983, hizo extensivo este beneficio al concubinario; siempre que los concubinos hayan hecho vida en común durante los cinco años anteriores a la muerte del autor de la sucesión, o

bien que hubiesen procreado hijos en común y haber permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios, ninguno de ellos heredará. Esta regla se aplicará de igual forma, en el caso del testador que deja alimentos.

"Artículo 383.- Se presumen hijos del concubinario 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 común entre el concubinario y la concubina."

Se advierte respecto a la filiación concubinaria, que se establece la presunción de la paternidad en favor de los hijos habidos en concubinato, legislando en términos similares a la presunción de los hijos de matrimonio. No obstante lo anterior, aún es incierto, la fecha a partir de la cual empieza el concubinato, desde cuándo es que comienzan una vida en común.

"Artículo 292.- La Ley no reconoce más parentesco que los de consanguinidad, afinidad y el civil".

Los códigos civiles y familiares de México reconocen tres especies de parentesco, el consanguíneo, el civil y el de afinidad. La mayoría de los ordenamientos jurídicos, establecen que el de afinidad deriva del matrimonio y existe entre la esposa y los parientes consanguíneos del esposo y entre éste y los parientes consanguíneos de la cónyuge; sin embargo, esta afinidad natural por regla del concubinato, no puede surgir parentesco alguno entre el concubinario o la concubina y los parientes del otro.

K) CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MORELOS DE 1946.³⁹

El Estado de Morelos surge a la vida Institucional el 17 de Abril de 1869, al amparo de la Constitución del Estado de México de 1861, ordenamiento constitucional vigente al crearse el Estado de Morelos. Esta Constitución rigió al Estado hasta que Morelos, nueva entidad federativa; votó la propia el año de 1870, reformada substancialmente en 1875. Un segundo constituyente la reformó en 1888.

En 1911, el Estado de Morelos sufre la revolución maderista y el 17 de Abril de 1913, mediante un cuartelazo se interrumpió en la entidad el orden constitucional. En 1926 hubo un intento por reestablecerlo, pero el haberse implantado tres legislaturas en diferentes partes del Estado, impidieron el reconocimiento por parte de la Federación y se siguieron nombrando gobernadores provisionales.

El 4 de Marzo de 1930, es cuando Morelos vuelve a tener sus tres poderes legalmente establecidos. Después de 17 años, período en que se sustrajo al orden constitucional, el gobierno de la República decreta que el gobernador provisional, don Ambrosio Puente; convocara a elecciones ese mismo año, resultando electo don Vicente Estrada Cajigal, quedando al mismo tiempo integrado un congreso del Estado.

Antes de 1870, Morelos al no ser un Estado libre y soberano, no contaba con una constitución propia y por ende carecía de Código Civil. Para resolver cualquier controversia de carácter civil, se aplicaba supletoriamente el Código Civil de 1884 que regía en la mayor parte de la República Mexicana.

³⁹Código Civil para el Estado de Morelos, Sexta Edición. Editorial Porrúa. 1990. México D.F. MÉXICO.

En incisos anteriores de este mismo capítulo, hemos dicho que el Código de 1884 no contenía expresamente normas que regularan el concubinato, además de reproducir en su articulado lo contenido en el Código de 1870. Aunque no contiene regulación expresa, distingue entre hijos legítimos e ilegítimos, pudiendo estos últimos; ser reconocidos bajo las reglas que ella misma establecía, siendo los adulterinos e incestuosos; los únicos que por ningún motivo podían ser reconocidos. Amén de otra interpretación, los ilegítimos eran los nacidos fuera de matrimonio o los que nacían dentro de concubinato.

Este código, fue publicado en el periódico oficial del Estado de Morelos el 24 de Febrero de 1946.

Esta legislación, no contiene capítulo reservado para el concubinato, sin embargo en materia de alimentos, el artículo 403 en su segundo párrafo, contempla que "...La concubina tiene derecho a exigir alimentos al concubinario, siempre que reúna los requisitos exigidos por el artículo 1375, fracción V. Este último en ningún caso podrá exigir alimentos a aquélla." ⁴⁰

"Artículo 1375.- El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

... V. A la mujer con quien 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 que observe buena conducta y no se case. Si fueren varias las concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos, y ..."

⁴⁰Ob cit. Pág. 84.

Según el artículo 484, "Se presumen hijos del concubinario y de la concubina: I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato, y II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida en común entre el concubinario y la concubina."

Además el 490 dice que el hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos, o quien haya acreditado su filiación; tiene derecho a llevar el apellido de quien lo reconoce, a ser alimentado por su progenitor y a percibir la porción hereditaria que fije la ley, o en su caso, a los alimentos correspondientes si no fuere instituido heredero en el caso de sucesión testamentaria.

Este Código Civil, no contempla al concubinato como otro medio jurídico para formar a la familia, a pesar de que los concubinos adoptan una vida igual a la de los cónyuges, procreando y educando hijos de la misma manera que aquéllos. El desenvolvimiento de estas familias concubinarias es igual al de las fundadas en el matrimonio, conviviendo entre sí, aparentando que no es un problema social, ni tampoco moral; ya que las "familias legales" han aceptado al concubinato tácitamente al convivir con aquellas en su diario vivir y ser la ley, la que promulga igualdad entre hombres y mujeres, no importando su religión, sexo o condición; la que establece desigualdad no sólo entre cónyuges y concubinos, sino en el tratamiento que se les da a los hijos, al clasificarlos en nacidos dentro de matrimonio y fuera de él.

L) LEY FEDERAL DEL TRABAJO DE 1970.⁴¹

Al reglamentar el apartado "A" del artículo 123 de la Constitución Federal, el legislador estableció que tiene derecho a recibir el 50% como indemnización correspondiente, el cónyuge supérstite, los descendientes y los ascendientes siempre que hubieran sido dependientes económicos, pero a falta de cónyuge supérstite; concurrirá con descendientes y ascendientes 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 hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

"Artículo 501.- Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte:

... III. A falta de cónyuge supérstite, concurrirá con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, 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. ..."

La antigua fracción III del artículo 501, decía que si el trabajador tiene más de dos concubinas, ninguna tenía derecho a la indemnización, aunque las dos dependieran económicamente de él. Sin embargo, esta ley considera favorable que haya desaparecido ese puritanismo jurídico, debiéndose repartir la indemnización entre quienes dependan económicamente del trabajador.

⁴¹TRUEBA, Urbina Alberto, Jorge Trueba Barrera. Ley Federal del Trabajo. 70. Edición. Editorial Porrúa. México. D.F. MÉXICO. 1992. P. 910.

El legislador al suprimir erróneamente, el párrafo referente a que si el trabajador tiene más de dos concubinas ninguna de ellas tenía derecho a la indemnización, rompe con toda la estructura que del concubinato tenemos; ya que la convivencia, la vida en común, vivir bajo el mismo techo debe ser continuado y no esporádico, lo que se hace fehaciente en su diario vivir y trato como marido y mujer.

M) LEY DEL SEGURO SOCIAL DE 1973.⁴²

Los artículos que a continuación se transcriben y se reflexionan, regulan lo relativo a la pensión que recibirá la concubina, equivalente a la que hubiera correspondido al trabajador asegurado si del accidente de trabajo o de la enfermedad profesional que causó su muerte, sólo hubiera resultado con incapacidad permanente total. En caso del viudo, sólo se le otorgará la aludida pensión si estando totalmente incapacitado, hubiera dependido económicamente de la asegurada.

"Artículo 48.- Riesgos de trabajo son los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo."

"Artículo 49.- Se considera accidente de trabajo, toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior a la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que se preste.

También se considera accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador directamente de su domicilio al lugar de trabajo, o de éste a aquél."

⁴²Ley del Seguro Social, 50. Edición. Editorial Porrúa, México D.F. MÉXICO. 1991.

"Artículo 50.- Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo."

"Artículo 62.- Los riesgos de trabajo pueden producir:

- I. Incapacidad temporal,
- II. Incapacidad permanente parcial,
- III. Incapacidad permanente total; y
- IV. Muerte.

Se entenderá por incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial e incapacidad permanente total, lo que al respecto disponen los artículos relativos de la Ley Federal del Trabajo."

"Artículo 71.- Si el riesgo de trabajo tuvo como consecuencia la muerte del asegurado, el Instituto otorgará a las personas señaladas en este precepto las siguientes prestaciones:

... II. El pago de una cantidad igual a dos meses del salario mínimo general que rija en el Distrito Federal en la fecha de fallecimiento del asegurado.

Este pago se hará a la persona preferentemente familiar del asegurado, que presente copia del acta de defunción y la cuenta original de los gastos de funeral. ..."

"Artículo 72.- Solo 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."

"Artículo 92.- Quedan amparados por este ramo del seguro social:

... II. La esposa del asegurado o, a falta de ésta, la mujer con quien haya hecho vida marital durante los cinco años anteriores a la enfermedad, o con la que haya procreado hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el asegurado tiene varias concubinas ninguna de ellas tendrá derecho a la protección:

Del mismo derecho gozará el esposo de la asegurada o, a falta de éste el concubino si reúne los requisitos del párrafo anterior. ...

...IV. La esposa del pensionado en los términos de los incisos a) y b) de la fracción II. A falta de esposa, la concubina si se reúnen los requisitos e la fracción III;

Del mismo derecho gozará el esposo de la pensionada o, a falta de éste, el concubino si reúne los requisitos de la fracción III; ..."

"Artículo 102.- En caso de maternidad, el Instituto otorgará a la asegurada, durante el embarazo, el alumbramiento y el puerperio, las siguientes prestaciones:

I. Asistencia obstétrica;

II. II. Ayuda en especie por seis meses para lactancia; y ..."

"Artículo 103.- Tendrán derecho a disfrutar de las prestaciones señaladas en las fracciones I y II del artículo anterior las beneficiarias que señalan en las fracciones III y IV del artículo 92."

"Artículo 108.- Cuando el Instituto haga la hospitalización del asegurado, el subsidio establecido en el artículo anterior se pagará a él o a sus familiares derechohabientes señalados en el artículo 92."

De estos cuatro artículos, se desprende, que el concubino y la concubina gozan del seguro de enfermedades y maternidad en favor de ésta, del asegurado y del pensionado.

"Artículo 121.- Los riesgos protegidos en este capítulo son la invalidez, la vejez, la cesantía en edad avanzada y la muerte del asegurado o pensionado, en los términos y con las modalidades previstas en esta ley."

"Artículo 129.- El estado de invalidez da derecho al asegurado, en los términos de esta ley y sus reglamentos, al otorgamiento de las siguientes prestaciones:

... III. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la sección séptima de este capítulo; y ..."

"Artículo 137.- La vejez da derecho al asegurado al otorgamiento de las siguientes prestaciones:

...III. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la sección séptima de este capítulo; y ..."

"Artículo 144.- La contingencia consistente en la cesantía en edad avanzada; obliga al Instituto al otorgamiento de las siguientes prestaciones:

... III. Asignaciones familiares, de conformidad con lo establecido en la sección séptima de este capítulo; y ..."

"Artículo 164.- 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 en edad avanzada, de acuerdo con las siguientes reglas:

I. Para la esposa o concubina del pensionado, el quince por ciento de la cuantía de la pensión; ..."

"Artículo 152.- Tendrá derecho a la pensión de viudez la que fue esposa del asegurado o del pensionado.

La misma pensión le corresponderá al viudo que estuviere totalmente incapacitado y que hubiese dependido económicamente de la trabajadora asegurada o pensionada fallecida."

En síntesis, se reglamenta lo relativo a las asignaciones familiares que son ayuda económica por concepto de carga familiar, concediéndosele a la concubina en los casos de invalidez, vejez y cesantía en edad avanzada. Por lo que hace a la pensión de viudez, se legisla en términos iguales para la pensión.

N) CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE TLAXCALA DE 1976.⁴³

Este código al igual que el familiar de Hidalgo, define aunque no claramente el concubinato.

A pesar de romper con lo establecido en otras legislaciones, como en el tiempo en el que se constituye el concubinato, también lo es en la procuración del Estado porque las personas que vivan en concubinato contraigan matrimonio, efectuando campañas periódicas de convencimiento con la colaboración de funcionarios y los mismos maestros del Estado.

" Artículo 42. - ... El Estado procurará por todos los medios que estén a su alcance, que las personas que vivan en concubinato contraigan matrimonio. Para la realización de este fin estatal, que es de orden público, se efectuarán campañas periódicas de convencimiento en las que colaborarán los funcionarios y maestros del Estado.

⁴³Código Civil para el Estado de Tlaxcala. Tercera Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

Hay concubinato cuando un solo hombre y una sola mujer solteros se unen, sin estar casados, para vivir bajo un mismo techo, como si lo estuvieren. Salvo disposición de la ley en otro sentido, cuando este código hable de concubina o concubinario, se entenderá que se refiere a las personas que viven en las condiciones supuestas en este párrafo".

Se establece la obligación que tienen los concubinos de darse alimentos en la misma proporción y en los mismos casos que para el matrimonio, estando también obligados a dar alimentos a sus hijos.

"Artículo 147.- Los cónyuges deben darse alimentos en los casos señalados en este código.

El concubinario y la concubina se deben mutuamente alimentos en los mismos casos y proporciones que los señalados para los cónyuges.

El concubinario y la concubina tienen el derecho de preferencia que a los cónyuges concede el último párrafo del artículo 54 para el pago de alimentos."

"Artículo 2910.- La concubina hereda al concubinario y éste a aquélla en los mismos porciones y lugar que establecen los artículos 2899 a 2905 para el cónyuge supérstite, si reúne una de las condiciones siguientes:

I. Que el tiempo de vida que precedió inmediatamente a la muerte del autor de la herencia haya durado un año o más si el supérstite no tuvo hijos con el autor de la sucesión;

II. Que el supérstite haya tenido uno o más hijos del autor de la herencia, cualquiera que haya sido la duración de la vida en común inmediatamente anterior a la muerte de éste."

"Artículo 2911.- Si la vida en común no duró el mínimo a que se refiere la fracción I del artículo anterior, y no hubo descendencia con el autor de la sucesión, el concubinario o la concubina supérstite tendrá

derecho a alimentos si carece de bienes y está imposibilitado para trabajar. Este derecho cesa cuando el supérstite contraiga nupcias o viva nuevamente en concubinato."

Se establece que tienen derecho de sucesión en la herencia intestada, tanto el concubinario como la concubina, exigiéndose la vida en común de éstos durante un año anterior a la muerte del autor de la sucesión, o bien que hubiesen procreado hijos en común y que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

"Artículo 189.- Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que empezó 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 filiación concubinaria, es regulada de manera similar al código civil para el Distrito Federal, presumiéndose hijos del concubinato los nacidos después de ciento ochenta días de iniciado el concubinato o dentro de los trescientos días siguientes a la fecha en que cesó la vida en común.

Este código por cuanto a la filiación natural, prevé textualmente en su artículo 139 que "la ley asimila al parentesco por afinidad la relación que resulta por virtud del concubinato, entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de ésta y aquél. Esta asimilación comprende a los parientes consanguíneos en línea recta, ascendiente o descendiente, sin limitación de grado; y su único efecto es constituir un impedimento para el matrimonio en términos de la fracción V del artículo 43".

"Artículo 43.- Son impedimentos para celebrar el matrimonio:
... V. El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna."

El artículo 720 dice que: "Cuando dos o más seres humanos tienen interés en un mismo fin, y éste es lícito y susceptible de realizarse con la participación de ellos, forman un grupo con capacidad jurídica, si la ley en atención a la realización de ese fin, concede derechos e impone deberes jurídicos tanto al grupo, como a sus componentes."

Así mismo, el artículo 721 prevé que "limitativamente este código reconoce capacidad jurídica a los siguientes grupos; familia, sociedad conyugal, concubinato, copropietarios sujetos al régimen de propiedad en condominio y acreedores sujetos al concurso de su deudor".

"Artículo 722.- La representación de estos grupos estará a cargo de quien designe la ley. Si la ley no hace esta designación; la representación estará a cargo de quien designe los componentes del grupo de la mayoría.

El concubinato será representado conjuntamente por el concubinario y por la concubina."

Como se puede observar, el concubinato goza de personalidad jurídica, es decir, está reconocido como otro medio para fundar la familia, y a pesar de que el tiempo es menor para constituirlo; ésta como todas las legislaciones civiles, no definen con certeza, cuándo ha comenzado la vida en común los concubinos, de qué manera se prueba fehacientemente que la relación concubinaria empieza o termina.

N) LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS DE 1976.⁴⁴

Referente al pago de pensiones, compensaciones y pagas de defunción; considera como familiar del militar a la concubina, siempre que ambos hubieran hecho vida marital durante los cinco años consecutivos anteriores a la muerte del militar y hubiesen permanecido libres de matrimonio. Se advierte que se cumple con dos características que distinguen al concubinato de cualquier otra unión.

"Artículo 37.- Se consideran familiares de los militares para los efectos de este capítulo:

... II. la concubina sola o en concurrencia con los hijos o éstos solos que reúnan las condiciones a que se refiere la fracción anterior, siempre que por lo que hace a aquélla existan las siguientes circunstancias:

- a) Que tanto el militar como ella hayan permanecido libres de matrimonio durante la unión;
- b) Que haya habido vida marital durante los cinco años consecutivos anteriores a la muerte; ..."

"Artículo 84.- Si al morir el militar no existiere designación de beneficiarios conforme a esta ley, el seguro se pagará a los familiares de acuerdo con la prelación siguiente:

1.- Al cónyuge y si no lo hubiere a la concubina o al concubinario en los términos de los artículos 37 fracción II, inciso a) y b) y 170 de esta ley, en concurrencia con los hijos del militar por partes iguales. ..."

⁴⁴Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas. Disposiciones Reglamentarias contenidas en la Ley del Seguro Social. 50. Edición. Editorial Porrúa. México D.F. MÉXICO, 1991. P. 617-618.

Este numeral nos dice, que el seguro de vida será pagado a la concubina o concubino si el militar no designó beneficiarios. En este caso deben reunirse los requisitos enunciados en el artículo 37 fracción II.

"Artículo 85.- El Instituto, al tener conocimiento del fallecimiento del militar, deberá notificar de inmediato al o los beneficiarios designados, o en su caso, a los familiares.

Cuando proceda el pago del seguro a la esposa, los hijos, los padres o a la concubina del militar fallecido, el Instituto cubrirá el importe sin más requisitos que la presentación de la credencial correspondiente de filiación. En cualquiera otro caso se comprobará la personalidad a satisfacción del propio Instituto."

"Artículo 111.- En los casos de retiro del activo y de la licencia ilimitada, en los términos de las disposiciones legales aplicables, se entregará al militar el total de los depósitos que tenga a su favor en el Fondo de la vivienda. En caso de muerte del militar, dicha entrega se hará a sus beneficiarios o a sus causahabientes en el orden de prelación siguiente:

... IV. A falta de viuda o viudo, concurrirán con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, el supérstite con quien el derechohabiente vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con el que tuvo hijos, siempre que el militar haya hecho designación del supérstite ante la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, y además que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato."

Si el militar se retira del servicio activo o solicita licencia ilimitada, tendrá derecho a que se le devuelva el total de los depósitos que tenga a su favor en el fondo de la vivienda, en caso de muerte del militar; esta devolución se hará en favor de la concubina o concubino cumpliéndose los requisitos del numeral 37 fracción II, o bien al supérstite con quien el derechohabiente vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco

años que precedieron inmediatamente a su muerte o con el que tuvo hijos. Se exige además, que el militar hubiese hecho la designación del beneficiario ante la Secretaría de la Defensa Nacional o de la Marina según sea el caso. Por esta última exigencia, no cabe decir que si tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho; ya que si el militar las tuviere, sólo recibirá los depósitos mencionados en el artículo 111, la que en ese momento estuviere designada ante la Secretaría correspondiente.

"Artículo 152.- La atención médicaquirúrgica es el sistema por el cual se trata de conservar la salud de las personas, entendiéndose por este concepto no sólo la ausencia de enfermedad, sino también el bienestar físico y mental.

La atención médicaquirúrgica a los militares con haber de retiro y a los familiares de los militares que perciban haberes y haber de retiro, se prestará por el Instituto en sus propias instalaciones o como servicio subrogado, con base en la aportación del Gobierno Federal especificada en el artículo 229 de esta ley.

Los familiares de militares que tienen derecho a esta prestación son:

El cónyuge o en su defecto la concubina con quien haga vida marital;

Los hijos solteros menores de dieciocho años, los mayores de edad que se encuentren en planteles oficiales o incorporados con límite hasta de veinticinco años; y los hijos de cualquier edad inútiles total o permanentemente,

Las hijas solteras;

El padre y la madre."

"Artículo 153.- Para los efectos del artículo anterior:

El cónyuge de la mujer militar sólo tendrá derecho a las prestaciones si está incapacitado e inutilizado total o permanentemente.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

El padre sólo tendrá derecho a las prestaciones cuando sea mayor de cincuenta y cinco años o esté inutilizado total o permanentemente, y la madre en cualquier edad.

Para que la concubina con quien el militar haga vida marital tenga derecho a la atención médica quirúrgica, será indispensable que haya sido designada como tal por el militar ante este Instituto o las Secretarías de la Defensa Nacional o de Marina, y ambos estén libres de matrimonio. No podrá designar a otra antes de tres años, salvo el caso de muerte de la primera."

"Artículo 159.- El servicio materno infantil se impartirá al personal militar femenino y a la esposa, o en su caso, a la concubina del militar, comprendiendo: Consulta y tratamiento ginecológico, obstétrico y prenatal; atención del parto; atención del infante y ayuda a la lactancia."

"Artículo 161.- El personal militar femenino y la esposa o la concubina en su caso, del individuo de la tropa, o a falta de éstas, la persona que tenga a cargo el infante, tendrá derecho a recibir una canastilla al nacimiento del mismo."

Éstos, hacen referencia a la atención médica quirúrgica en beneficio de la concubina, siempre que el militar le haya designado como tal en la Secretaría correspondiente. Pudiendo hacer nueva designación de concubina cada tres años, salvo en caso de muerte de la concubina, en el cual no es necesario el transcurso del plazo. No hace alusión expresa al concubino.

El artículo 170 por su importancia se transcribe literalmente: "La relación del concubinato será acreditada necesariamente, y en todo caso, con la designación que el militar haya hecho de la persona interesada, como esposa, o concubina, ante el Instituto o la Secretaría de Defensa Nacional o de la Marina, sin que sea admisible otro medio de prueba. La designación posterior anula la anterior. Las circunstancias de

concubinatos, indicadas en los incisos a) y b) de la fracción II del artículo 37 de esta ley, se acreditarán con los medios de prueba establecidos por el Código Federal de Procedimientos Civiles.."

A diferencia de las leyes anteriores, esta ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, especifica un poco más el trato a la concubina, ya que ésta deberá ser inscrita como tal ante la Secretaría correspondiente, y aún presentándose el problema de la concurrencia de más de dos concubinas, solo recibirá los beneficios la que en ese momento se encuentre inscrita.

Aunque contiene implícitos, los requisitos y condiciones para constituir concubinatos, pareciendo tener una regulación jurídica más completa; al igual que la Ley del Seguro Social, establecen la concurrencia de concubinas, de lo que no es posible hablar, ya que uno de los requisitos del concubinatos es precisamente, la fidelidad. Cabe señalar que puede ser entendido "concurrencia de concubinas" aquéllas que hayan permanecido como tales en tiempo distinto y que para recibir ciertos beneficios, se apersonen como concubinas.

O) LEY DEL INSTITUTO DE FONDO NACIONAL DE LA VIVIENDA PARA LOS TRABAJADORES DE 1981.⁴⁵

Esta ley, contiene muy poco en materia de concubinatos, sin embargo tratándose de derecho por cesantía en edad avanzada, invalidez, incapacidad permanente total o permanente parcial; hace referencia a la Ley Federal de Trabajo y a la Ley del Seguro Social si en el caso se requiere.

⁴⁵TRUEBA, Urbina Alberto. Jorge Trueba Barrera. Ley del Instituto de Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Disposiciones Integradoras y Complementarias de la Ley Federal del Trabajo. 70. Edición. Editorial Porrúa. México. D.F. MÉXICO. 1992. P. 541-551.

"Artículo 3.- El Instituto tiene por objeto:

... II. Establecer y operar un sistema de financiamiento que permita a los trabajadores obtener crédito barato y suficiente para:

a) La adquisición en propiedad de habitaciones cómodas e higiénicas.

b) La construcción, reparación, ampliación o mejoramiento de sus habitaciones, y

c) El pago de pasivos contraídos por los conceptos anteriores; ..."

"Artículo 40.- El trabajador que cumpla sesenta y cinco años de edad o adquiera el derecho a disfrutar una pensión por cesantía en edad avanzada, vejez, invalidez, incapacidad permanente total o incapacidad permanente parcial del 50% o más, en los términos de la Ley del Seguro Social o de algún plan de pensiones establecido por su patrón o derivado de contratación colectiva, tendrá derecho a que la institución de crédito que lleve su cuenta individual de ahorro para retiro, le entregue por cuenta del Instituto, los fondos de la subcuenta de vivienda situándoselos en entidad financiera que el trabajador designe, a fin de adquirir una pensión vitalicia o bien entregándoselos al propio trabajador en una sola exhibición.

Los planes de pensiones a que se refiere el primer párrafo, serán sólo los que reúnan los requisitos que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

El trabajador titular de la cuenta individual del sistema de ahorro para el retiro, deberá a la apertura en la misma designar beneficiarios. Lo anterior, sin perjuicio de que en cualquier tiempo el trabajador pueda sustituir a las personas que hubiera designado, así como modificar, en su caso, la proporción correspondiente a cada una de ellas.

En caso de fallecimiento del trabajador, la institución de crédito respectiva entregará el saldo de la cuenta individual de ahorro a los beneficiarios que el titular haya señalado por escrito para tal efecto, en la forma elegida por el beneficiario de entre las previstas en este artículo. La designación de beneficiarios quedará sin efecto si el o los designados mueren antes que el titular de la cuenta.

A falta de los beneficiarios a que se refiere el párrafo anterior, dicha entrega se hará en el orden de prelación previsto en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo.

El trabajador o sus beneficiarios, según corresponda, deberán solicitar por escrito a la institución de crédito la entrega de los fondos correspondientes, acompañando los documentos que señale al efecto la Secretaría del Trabajo y Previsión Social".

"Artículo 136.- Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, está obligada a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Para dar cumplimiento a esta obligación, las empresas deberán aportar al Fondo Nacional de la Vivienda el cinco por ciento sobre los salarios de los trabajadores a su servicio.⁴⁶

Uno de los fines fundamentales del Instituto, es dar financiamiento a los trabajadores para que puedan adquirir en propiedad habitaciones dignas o para que puedan construirlas, repararlas o mejorarlas o bien para pagar deudas contraídas por alguna de las causas mencionadas. Para tal efecto, los patrones deberán pagar las aportaciones señaladas en la fracción XII del apartado "A" del artículo 123 constitucional y en el numeral 136 de la Ley Federal del Trabajo.

Además en los casos de jubilación, de incapacidad total permanente, de incapacidad parcial permanente, cuando ésta sea del 50% o más; o de invalidez definitiva, en términos de la ley del seguro social, se entregará al trabajador el total de los depósitos que tenga en su favor en el instituto. Si muere el trabajador, se entregará a los beneficiarios, en este caso; el cónyuge supérstite, concurriendo con los descendientes y ascendientes, el supérstite con quien el derechohabiente vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron

⁴⁶ Ley Federal del Trabajo. Ob. cit. P. 89.

inmediatamente a su muerte, o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Si al morir el trabajador tiene varias relaciones de esta clase, ninguna de las concubinas, tendrá derecho.

P) LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES DEL ESTADO DE 1983.⁴⁷

Diversas disposiciones de esta ley hacen referencia a los concubinos, sin embargo todas se adecuan a las definiciones y requisitos contenidos en el artículo 5 fracción V, que nos dice que para los efectos de esta ley se entiende por familiares derechohabientes a falta de esposa; la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores o con la que tuviese hijos, y siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio. En caso de que el trabajador o pensionista tuviese varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir dicha prestación.

"Artículo 5.- Para los efectos de esta ley, se entiende:

... V. Por familiares derechohabientes a:

- La esposa, o falta de ésta, la mujer con quien el trabajador o pensionista ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores o con la que tuviese hijos, siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio. Si el trabajador o pensionista tiene varias concubinas, ninguna de ellas tendrá derecho a recibir la prestación.

- Los hijos menores de dieciocho años; de ambos o de sólo uno de los cónyuges, siempre que dependan económicamente de ellos.

⁴⁷Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Disposiciones Reglamentarias contenidas en la Ley del seguro Social. 50. Edición. Editorial Porrúa, México D.F. MÉXICO, 1991, P. 617-618.

- Los hijos solteros mayores de dieciocho años; hasta la edad de veinticinco, previa comprobación de que están realizando estudios de nivel medio o superior, de cualquier rama del conocimiento en planteles oficiales o reconocidos y que no tengan un trabajo remunerado.

- Los hijos mayores de dieciocho años incapacitados física o psíquicamente, que no puedan trabajar para obtener su subsistencia, lo que se comprobará mediante certificado médico expedido por el Instituto u por medios legales procedentes.

- El esposo o concubinario de la trabajadora o pensionista siempre que fuese mayor de cincuenta y cinco años de edad; o esté incapacitado física o psíquicamente y dependa económicamente de ella.

- Los ascendientes siempre que dependan económicamente del trabajador o pensionista.

- Los familiares que se mencionan en este artículo tendrán el derecho que esta ley establece si reúnen los requisitos siguientes:

- A) Que el trabajador o el pensionista tenga derecho a las prestaciones señaladas en el artículo 35 de esta ley.

- B) Que dichos familiares no tengan por sí mismos derechos propios a las prestaciones señaladas en el artículo antes mencionado."

También será considerado como familiar derechohabiente el esposo o concubino de la trabajadora o pensionista, siempre y cuando sea mayor de 50 años de edad, o esté incapacitado físicamente o psíquicamente y dependa de ella económicamente.

Q) LEGISLACIÓN FAMILIAR DEL ESTADO DE HIDALGO DE 1983.⁴⁸

Esta legislación familiar define perfectamente sus instituciones, así como determina la naturaleza jurídica de cada una de éstas. Por consiguiente, contempla al concubinato en el artículo 146 diciendo que "es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de cinco años de manera pacífica, pública, continua y permanente y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados, y con obligación de prestarse alimentos mutuamente".

Se aprecia claramente una definición de concubinato, explicando cómo se constituye éste, es decir; que la vida en común que hagan el hombre y la mujer libres de matrimonio, debe ser de manera pacífica, continua, permanente y pública, guardando dicha conducta por más de cinco años.

Sin embargo, ¿Qué sucedería si durante esta vida en común, antes de cumplirse los cinco años como mínimo para constituirse la unión concubinaría, procrearan un hijo?

¿No también su unión, al igual que la de matrimonio, se hace de manera voluntaria, pacífica y pública? Cabe señalar, que el concubinato también tiene la firme intención de formar una familia, procrear hijos, educarlos y en general seguir los fines del matrimonio.

No es posible hablar de una relación esporádica, porque precisamente la definición de concubinato, dice que es vida en común permanente y continua, siendo el comportamiento, como si fueran marido y mujer. ¿No debe entonces también constituirse éste, por la procreación de un hijo?

⁴⁸ Legislación Familiar del Estado de Hidalgo. Segunda Edición. Litográfica Alsemo, S.A. México, D.F. MÉXICO.

"Artículo 147.- Se presumen como hijos de los concubinos:

I. Los nacidos después de 180 días, desde la iniciación del concubinato.

II. Los nacidos dentro de los 300 días siguientes a la terminación del concubinato.

Los hijos habidos en concubinato, tendrán los derechos concedidos a los hijos, en el artículo 212 de este Ordenamiento."

"Artículo 212.- El hijo reconocido por el padre, la madre o por ambos, tienen derecho:

I. A llevar el apellido del o de los que lo reconocen.

II. A ser alimentado por éste.

III. A percibir la porción hereditaria y los alimentos, fijados por la ley, y

IV. En general, lo inherente a un hijo."

"Artículo 148.- La concubina no tiene derecho a usar el apellido del concubino, aun cuando los hijos lleven el de ambos.

Los concubinos tienen derecho a heredarse mutuamente en sucesión legítima, conforme a las reglas siguientes:

I. Si la concubina o el concubino concurren con sus hijos, que lo sean también del autor de la herencia, tienen derecho a una porción igual a la de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la herencia, no iguala la porción que a cada hijo debe corresponder.

II. Si concurren con descendientes del autor de la herencia, que no sean suyos, tendrán derecho a la porción que corresponda a un hijo.

III. Si concurren con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otra persona, tendrán derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

Si alguno de los concubinos concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrán derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión.

V. Si concurren con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la herencia, tendrán derecho a una tercera parte de ésta.

VI. Si el autor de la herencia no deja descendientes o parientes colaterales dentro del cuarto grado, el cien por ciento de los bienes pertenecen al concubino o concubina en su caso.

VII. Si a la muerte del autor de la herencia, tenía dos o más concubinas o concubinos, según sea el caso, conforme a los dispuesto en el artículo 146 de este Ordenamiento, ninguno de ellos tendrá derecho a heredar."

"Artículo 149.- La disolución del concubinato, faculta a los concubinos a reclamarse mutuamente alimentos, en los términos establecidos en el capítulo correspondiente de este código. Atendiendo a las circunstancias del caso, el Juez familiar tendrá facultades para fijar el tiempo en que deban otorgarse y el monto de los mismos, considerando que la concubina o concubino, no tenga bienes o no esté en aptitud de trabajar. Esta acción deberá ejercerse dentro de los seis meses siguientes a la ruptura del concubinato."

"Artículo 150.- El concubinato se equipara al matrimonio civil, surtiendo todos los efectos legales de éste, cuando se satisfagan los requisitos siguientes:

I. Que la unión concubinaria tenga características que dispone el artículo 146 de este Ordenamiento.

II. Solicitar los concubinos conjunta o separadamente, la inscripción del concubinato en el libro de matrimonios del Registro del estado familiar.

III. Señalar con la solicitud, el régimen bajo el cual se inscribirá dicha unión (sociedad conyugal, separación de bienes o mixto), atendiendo al capítulo relativo de este código.

La solicitud a que se refiere este artículo, podrá pedirse por los concubinos, conjunta o separadamente; los hijos, por sí mismos o a través de su representante legal; o por el Ministerio Público.

Hecha la solicitud mencionada, se procederá a la expedición y anotación del acta respectiva en el libro de matrimonios, surtiendo sus efectos retroactivamente, al día cierto y determinado de iniciación del concubinato. Si la petición se hace por uno de los concubinos, los hijos o el Ministerio Público, se concederá al otro o a ambos, según sea el caso, un plazo de 30 días hábiles para contradecirla. Si surge controversia, se remitirán las actuaciones al Juez familiar, para que resuelva conforme a lo dispuesto en el Código de Procedimientos Familiares para el Estado de Hidalgo."

En cuanto a la sucesión legítima, los concubinos tienen derecho a heredarse mutuamente conforme a las reglas que el artículo 148 establece, concediendo al concubino en concurrencia con hijos, la porción de un hijo; en concurrencia con ascendientes del autor de la herencia, la cuarta parte de los bienes; en concurrencia con parientes colaterales dentro del cuarto grado, una tercera parte y en defecto de los referidos parientes, el cien por ciento de los bienes.

Otro efecto del concubinato, entre los concubinos; es no conceder a la concubina derecho a usar el apellido del concubino, aún cuando los hijos lleven el nombre de ambos.

Este código equipara el concubinato con el matrimonio, siempre y cuando los concubinos, los hijos, o ministerio público en representación de éstos; solicitan la inscripción del mismo en el libro de matrimonio del registro del estado familiar, reuniendo los requisitos del haber vivido juntos durante cinco años como si estuvieran casados y sin tener impedimento legal para contraer dicha unión.

En este caso, se inscribirá la unión en el libro de matrimonios, produciendo efectos retroactivos al día cierto y determinado de iniciación de la unión concubinaria.

Cabe señalar, que si la petición de inscripción se hace por uno solo de los concubinos, los hijos o ministerio público; se concederá al otro o ambos, un plazo no mayor de 30 días hábiles para contradecirlo, en caso contrario; se dará por aceptada dicha petición. Pudiéndose señalar en la solicitud, el régimen de dicha unión (sociedad conyugal, separación de bienes o mixto.).

R) CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE PUEBLA DE 1985.⁴⁹

En esta ley no existe tampoco una definición de concubinato, concediéndose el derecho de alimentos entre los concubinos, únicamente para el caso de fallecimiento de alguno de los dos éstos, con la limitante de que el superviviente este imposibilitado para trabajar. Este derecho subsiste en tanto el beneficiario no contraiga nupcias, siempre que observe buena conducta, omitiendo el requisito negativo de que el superviviente no tenga bienes propios suficientes para pagar sus alimentos.

"Artículo 3107.- Toda persona tiene derecho de disponer libremente de sus bienes por testamento, a título de herencia o legado; pero el testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

⁴⁹Código Civil del Estado de Puebla. Tercera Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

..... IV. Al cónyuge supérstite varón que este impedido para trabajar;

V. Al cónyuge supérstite mujer mientras no contraiga matrimonio y viva honestamente;

VI. A la persona con quien el autor de la herencia haya vivido en la situación prevista por el artículo 297 de este Código, que se encuentre, respectivamente, en cualquiera de los casos a que se refieren las dos fracciones anteriores. ..."

"Artículo 297.- Cuando alguna autoridad estatal o municipal advierta que quienes ejerciten ante ella algún derecho viven públicamente como marido y mujer, sin estar casados, y se hallan en aptitud de contraer entre sí matrimonio que no esté afectado de nulidad absoluta, procurará convencerlos para que contraigan matrimonio."

En cuanto a la sucesión legítima, el artículo 1355, concede el derecho de sucesión de la herencia tanto al concubinario como a la concubina, exigiéndose la vida en común entre ellos durante más de dos años anteriores a la muerte del autor de la sucesión o bien que hubiesen procreado hijos en común y ambos hayan permanecido libres de matrimonio, durante el concubinato.

"Artículo 3355.- Quien haya vivido con el autor de la herencia en la situación prevista por el artículo 297, heredará como cónyuge, si durante esa situación falleció aquél y si la vida en común duró más de dos años, o menos si procrearon hijos.

Faltando uno de estos requisitos, el supérstite sólo tendrá derecho a alimentos, según lo dispuesto por la fracción VI del artículo 3107."

Referente a la filiación concubinaria, el artículo 542 dispone que: "Se presumen hijos del hombre y de la mujer que viven en la situación prevista por el artículo 297 de este Código:

I. Los nacidos dentro de los ciento ochenta días contados desde que empezó la vida en común ;

II. Los nacidos después de ciento ochenta días contados conforme a lo dispuesto en la fracción anterior;

III. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la terminación de la vida en común."⁵⁰

Relativo a la filiación natural, la legislación poblana va más allá de la Tlaxcalteca, pues asimila al parentesco por afinidad, la relación que resulta por virtud del concubinato, entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de éste y aquél. La asimilación es tal, que no establece las limitaciones de línea de parentesco que contiene el Código Civil de Tlaxcala.

"Artículo 78.- Afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio o en la situación prevista por el artículo 297 de este Código, entre el varón y los parientes de la mujer, o entre ésta y los parientes del varón."

5) CÓDIGO FAMILIAR DEL ESTADO DE ZACATECAS DE 1986.⁵¹

Este código es uno de los que más ampliamente trata en forma apropiada al concubinato, desapareciendo la idea generalizada de ser una institución inmoral y deshonesto, además de dañina para la sociedad.

"Artículo 241.- El concubinato es un matrimonio de hecho; es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin los impedimentos que la Ley señala para celebrarlo, que de manera pública y permanente, hacen vida en común, como si estuvieran casados, si tal unión perdura durante más de cinco años o procrearen hijos."

⁵⁰Ob cit. Pág.

⁵¹Código Familiar del Estado de Zacatecas. Edición Oficial, Editorial Cajica S.A. Suplemento al periódico oficial, Órgano del Gobierno del Estado, Tomo KCVI, número 38 de fecha 10 de mayo de 1986.

Respecto a los hijos habidos en esta unión, el artículo 242 señala los siguientes efectos: llevar los apellidos del padre y de la madre, el derecho a alimentos, el derecho a heredar en los términos señalados en el código civil y en general; a los mismos derechos y obligaciones que tienen los hijos de matrimonio.

"Artículo 242.- El concubinato producirá, respecto de los hijos habidos en esta unión, los siguientes efectos:

- I. Llevar los apellidos del padre y de la madre;
- II. El derecho a alimentos;
- III. El derecho a heredar en los términos señalados en el Código Civil;
- IV. En general los mismos derechos y obligaciones que tienen los hijos de matrimonio."

La concubina, según el artículo 244; no tiene derecho a usar el apellido del concubino, aun cuando los hijos lleven el apellido de ambos.

"Artículo 244.- La concubina no tiene derecho a usar el apellido del concubino, aun cuando los hijos lleven el apellido de ambos."

"Artículo 248.- Se asimila al parentesco por afinidad la relación que resulta del concubinato, entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de él con aquella. Esta asimilación solo comprende los parientes consanguíneos en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado; y su único efecto es constituir un impedimento para el matrimonio."

Como producto de la investigación realizada, en los códigos familiares de los Estados de Hidalgo y Zacatecas, se encontró que equiparar el concubinato al matrimonio, más que lograr una igualdad; constituye la solución a un problema jurídico y social, pues las personas que hacen vida en común por más de cinco años, de manera pública,

pacífica y permanente y constituyen una familia, hacen patente su consentimiento de vivir juntos, ayudarse mutuamente, procrear hijos y unir sus bienes. De ahí, la importancia de darle los mecanismos básicos para hacer de su unión, un verdadero matrimonio con todos sus efectos jurídicos, en beneficio de la familia que han originado, equiparación; que permitirá reducir el número de concubinatos, ya que las parejas optarán por el matrimonio al saber que la unión concubinaria, la que no reviste formalidad legal, se convertirá en matrimonio con los mismos efectos retroactivamente.

T) CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MORELOS DE 1994.⁵²

Este código fue publicado en el periódico oficial del Estado, el día 13 de Octubre de 1993, entrando en vigor el 1 de Enero de 1994.

Esta nueva legislación es considerada como un notable avance en la vida jurídica del Estado, teniendo el firme propósito de actualizar nuestra legislación civil a las necesidades y aspiraciones de la sociedad.

La comisión redactora, estimó que era innecesario efectuar un sin fin de reformas al código civil del 46, a pesar de su bien ganado prestigio en su época.

Ahora, a más de cuarenta y cinco años de su entrada en vigor, no obstante las reformas que se han introducido y el paso inexorable del tiempo; hacen que un buen número de instituciones civiles normadas por este código de 1946, hayan quedado a la zaga y necesiten un remozamiento para que su regulación esté acorde con las condiciones actuales del Estado.⁵³

⁵²Periódico Oficial "Tierra y Libertad". Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos. uernavaca, Mor., Octubre de 1993. 6a. Época. 3661

⁵³Exposición de motivos. Ob. cit. Pág. 2.

No obstante que para este código, la familia morelense es una agrupación natural que tiene su fundamento en una relación estable entre un hombre y una mujer y su plena realización en la filiación libre, consciente, responsable e informada, aceptada y dirigida de la pareja, vínculo que se extingue únicamente por la muerte de uno de los cónyuges y procurando un reglamentación acuciosa para la persistencia y mejoramiento del matrimonio; hace caso omiso de la institución del concubinato, cuando también por medio de ella se funda la familia concubinaria que carece de reconocimiento jurídico, a pesar de tener bases y fines idénticos a los de la familia legal morelense -aunque ésta no siempre surge de una filiación libre, consciente, informada y sobre todo, responsable, sino de sucesos irremediables, como el advenimiento de un hijo, tocando sin duda alguna las puertas del fracaso.

Conociendo las bases de la familia morelense y advirtiendo que esta legislación carece de una definición del concubinato, y no reconoce personalidad jurídica a los concubinos, sí pretende una igualdad jurídica de los hijos. Así en el artículo 238, se presumen hijos del concubinato los que nazcan después de ciento ochenta días contados desde que comenzó éste y los nacidos dentro de los trescientos días contados a partir de que cesó la vida en común entre los concubinos. Además relacionándolo con el artículo 242, este hijo reconocido por el padre, la madre o por ambos, así como el que haya acreditado su filiación; tendrá derecho a llevar el apellido del que lo reconoce, lo admite o respecto del que haya acreditado su filiación; a ser alimentado por éstos y a percibir la pensión hereditaria que fije la ley o en su caso los alimentos correspondientes, si no fuese instituido heredero en el caso de sucesión testamentaria.

"Artículo 238.- PRESUNCIÓN DE HIJOS EN EL CONCUBINATO. Se presumen hijos del concubinato:

1. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato; y

II. Los nacidos dentro de los trescientos días contados a partir de que cesó la vida común entre los concubinos."

"Artículo 242.- DERECHOS DE LOS HIJOS RECONOCIDOS O ADMITIDOS. El hijo reconocido por el padre, o admitido por la madre, o por ambos, así como el que haya acreditado su filiación en los términos de los artículos precedentes, tienen derecho a:

I. Llevar el apellido del que lo reconoce o admite, o respecto del cual haya acreditado su filiación;

II. Ser alimentado por quien lo reconoció o admitió y sus ascendientes; y

III. percibir la porción hereditaria que fije la Ley, o en su caso los alimentos correspondientes, si no fuere instituido heredero en el caso de la sucesión testamentaria."

Quiera o no, esta legislación es la primera que hace una distinción muy grande entre los hijos nacidos dentro de matrimonio y los nacidos fuera de él, los dos artículos que con anterioridad se mencionan se encuentran en el capítulo IV titulado: De la filiación de los Hijos nacidos fuera de matrimonio, lo que presupone un capítulo llamado: De los Hijos de matrimonio.

Y aún así, ¿Este ordenamiento pretende aplicar un principio igualitario a todos los hijos, por el sólo hecho de poseer tal calidad, dejando a un lado si se trata de hijos nacidos de matrimonio, o fuera de él?

En cuanto a alimentos, existe un capítulo especial comprendiendo la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad, pero según el artículo 96, párrafo segundo: "... Los concubinos están obligados, en igual forma a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el Capítulo IV del Título Cuarto del Libro Tercero de este Código.", refiriéndose al artículo 584 fracción V y que reza: "PERSONAS A

LOS QUE EL TESTADOR DEBE PROPORCIONAR ALIMENTOS. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: ... V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido para trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nuevas nupcias y observe buena conducta. Si fueron varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derechos a alimentos; y ..."⁶⁴

Esta legislación al igual que la de 46, olvida regular la obligación alimentaria que se deben los concubinos durante su unión y aún después de la disolución de ésta, y exclusivamente se aboca a la obligación testamentaria, de proporcionar alimentos entre ellos.

A pesar de que la comisión redactora ha considerado que día a día, el principio de especialización cobra mayor fuerza y el derecho no es ajeno a este fenómeno, estimó prudente incluir las relaciones jurídicas interpersonales a través de la institución relativa al vínculo consensual familiar -refiriéndose al concubinato-, se considera, atendiendo a este principio de especialización que proclama; que se requiere de una codificación más precisa que reglamente el contexto de este vínculo consensual familiar y no lo contemple como un lejano supuesto en el que el hombre y la mujer pudieran ubicarse.

En cuanto a la sucesión, pretendió dar un trato igualitario. Por un lado respecto del cónyuge y de la persona unida por vínculo consensual familiar y por otro, con relación a todos los hijos, sin tomar en consideración más que su condición de tales, igualdad que plasma en el

⁶⁴Oh. cit. pág. 71.

artículo 776, que dice: "SUCESIÓN DE LOS CONCUBINOS. La concubina y el concubino tienen derecho a heredarse recíprocamente aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común y siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinos en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará"⁶⁵

No obstante que también en el concubinato se funda la familia, donde se forman íntegramente sus miembros, mediante la relación interpersonal y jurídica que entre padres e hijos se establece; es la propia ley la que lo mantiene al margen, no respetando la igualdad de derechos, la libertad y seguridad de los progenitores y de los hijos, no tomando en cuenta que su existencia y su aceptación por la sociedad y en ella es indiscutible.

⁶⁵Ob cit. Pág. 88.

CAPÍTULO IV. ¿CUÁNDO HAY CONCUBINATO? ELEMENTOS QUE LO CONFORMAN.

Refiriéndonos a la unión que ofrece distinguo entre una unión meramente accidental y aquella con características de vida en común, además de que su constitución forma un núcleo familiar, pretende en la actualidad; manifestarse con mayor intensidad e importancia en nuestro derecho positivo vigente, como institución reconocida jurídicamente y produciendo los mismos efectos que en el matrimonio.

Pese a no tener un reconocimiento legal, no debemos dejar a un lado los elementos que giran alrededor de la forma de vida en el concubinato y que desde luego, son aceptados por las legislaciones no sólo nacionales; sino internacionales, las cuales han discutido ampliamente los requisitos y circunstancias bajo las que la unión concubinaría puede considerarse como tal.

Siguiendo los lineamientos de la teoría clásica del acto jurídico, podemos decir que el concubinato, es un hecho jurídico en sentido estricto, cuyo origen es la conducta humana voluntaria, lícita, a la que los ordenamientos jurídicos vigentes otorgan determinados efectos.

Siendo nuestro apoyo lo dicho en líneas anteriores, además de aplicar estudios de Eduardo Le Riverend Brusone, contenidos en su libro "Matrimonio Anómalo"⁶⁸, los elementos que conforman el concubinato son los que a continuación analizaremos.

⁶⁸ LE RIVEREND, Brusone Eduardo, Matrimonio Anómalo. Editorial Cultural, 1942, Habana, Cuba, p. 14-20.

A) ELEMENTOS DE HECHO.

Como elementos de hecho se establecen, partiendo de la base de ser la unión de un solo hombre y una sola mujer, los siguientes:

a) Vivir como marido y mujer.

Se requiere que la pareja se comporte como matrimonio, que en su diario vivir sea notoria la realización de los fines del matrimonio, sin necesidad de un reconocimiento por parte de la sociedad.

b) Posesión de estado.

Es la más importante forma exigida. Es condición rigurosa que la pareja tenga el nomen de casados, que por su unión y su trato sean tenidos por matrimonio.

c) La Convivencia Continua y no Interrumpida.

Este elemento expresa la condición de vida de los unidos en el tiempo -en relación con el elemento tiempo-, es el aspecto de durabilidad que debe reunir la unión concubinaría como rasgo característico y diferenciador de los simples contactos ocasionales.

La convivencia debe entenderse, como aquella vida en común que sea estable y notoria, donde el hombre y la mujer constituyan un hogar y se cumplan con los fines que en el matrimonio se persiguen.

d) El trato sexual continuado entre los mismos.

El trato sexual debe ser continuo y no esporádico, ya que en este caso las relaciones sexuales deben estimarse realizadas fuera del concubinato. Además siendo uno de los fines del matrimonio la perpetuación de la especie, no se alcanzará ésta, sino a través de la procreación. Al manifestar su deseo de perpetuar la especie, expresan a su vez la voluntad de constituir una familia y producir efectos con relación a los hijos, a los bienes y respecto a terceros.

B) ELEMENTO TIEMPO.

Este elemento relacionado con los de hecho, presenta el problema relativo al tiempo que debe durar la unión, para estimar como realizado el concubinato.

Tratándose del matrimonio, el tiempo carece de toda importancia, basta que se celebre con las solemnidades establecidas por la ley, para que el mismo exista.

Tratándose de la unión concubinaria, para que produzca ciertos efectos es necesario, que se realice la condición contenida tanto en definiciones como en legislaciones: haber vivido como marido y mujer por más de cinco años, o bien; haber procreado un hijo, y sea entonces, cuando el juzgador o legislador en su caso, se ocupe del concubinato, protegiendo y legislando en bien de éste. En caso contrario, los concubinos no gozan de la protección del Estado, si al poco tiempo de iniciada una relación continua y permanente, bajo las condiciones que la misma ley establece; fallece el concubino y la mujer queda en cinta. Es innegable la existencia de tal concubinato, por lo que con este motivo, se plantea el conflicto ante la autoridad judicial y ésta será, la que

aplicando su prudente arbitrio; decida en cada caso si se reunieron o no las condiciones requeridas para la constitución de la unión concubinaria.

Se aprecia claramente que ese tiempo, en el que los concubinos deben vivir bajo el mismo techo, y observar una conducta de marido y mujer, opera solamente para que cumplida la condición de que al morir el autor de la herencia; la concubina o el concubino, tengan derecho a heredar. No constituyendo condición, para la creación de la institución del concubinato.

Frente a este problema, surgen algunas preguntas, ¿Por qué el legislador, ha decidido que sean cinco años, los que hayan vivido los concubinos como marido y mujer, si el divorcio voluntario puede llevarse a cabo una vez que los cónyuges han cumplido un año de matrimonio?

¿Es válido decir que en el transcurso de un año, pueden los cónyuges cumplir los fines propios del matrimonio y para el concubinato, son necesarios cinco largos años?

Al respecto, las legislaciones civiles que con anterioridad se estudiaron, prevén que sean cinco años de vida en común de los concubinos a excepción de la legislación Tlaxcalteca, que la exige durante un año y la Poblana durante más de dos años; a condición de que al morir el autor de la herencia, el concubino superviviente, tenga derecho a heredar.

Si bien es cierto que la diferencia entre el matrimonio y el concubinato, es la solemnidad, también lo es que tienen el mismo deseo de formar una familia, procrear y educar a los hijos; en pocas palabras, tienen el mismo interés de agotar los fines propios del matrimonio.

C) ELEMENTOS LEGALES.

Se señalan como tales los siguientes:

a) La Voluntad.

La voluntad es necesaria para cualquier acto jurídico, que no este viciada y sea por persona jurídicamente capaz. En el concubinato, no existe la posibilidad de que en su constitución, se realice en forma fraudulenta, como puede acontecer en el caso del matrimonio.

b) La Capacidad.

Por lo que a este elemento se refiere, es necesario precisar que se entiende por capacidad, según el artículo 25 del código civil vigente en el Estado de Morelos; como "la idoneidad para ser sujeto de relaciones jurídicas y realizar hechos y actos jurídicos concretos".

Así, distinguimos los siguientes casos:

Pubertad legal.- Si se equipara el concubinato con el matrimonio y de acuerdo al artículo 124 del código civil vigente del Estado, "Para contraer matrimonio el varón necesita haber cumplido dieciséis y la mujer catorce años. ...". Por ende, no existe concubinato si los que se unen, no son capaces para constituir matrimonio.

Parentesco consanguíneo.- La ley sustantiva, al considerar como ilícito el matrimonio entre ascendientes y descendientes, así como entre hermanos; por equiparación, es igual de ilícito el concubinato si se constituye en aquellos términos.⁶⁷

⁶⁷Art. 127 fracción III. Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Morelos. Ob cit. Pág. 21.

Si recordamos que para constituir concubinato, el hombre y la mujer que se unen, deben ser libres de matrimonio y no tener impedimento para contraerlo, prohibición que la ley no hace arbitrariamente; sino con el deseo de proteger y regular más cuidadosamente los matrimonios y las mismas uniones concubinarias, a sabiendas de que la inobservancia de estas condiciones en las celebraciones solemnes o de hecho, trae como consecuencia; la degeneración de la especie.

Parentesco por afinidad.- La unión entre ascendientes y descendientes por afinidad, debe considerarse ilícita y la razón es que al igual que el elemento anterior, constituye un impedimento dirimente cuando se le estudia en relación al matrimonio, considerándose exclusivamente de tipo moral. Tratándose del impedimento que nace del parentesco consanguíneo, comprende no solo el carácter moral y religioso sino también de índole biológico, pues está demostrado que las uniones entre parientes cercanos, trae como consecuencia en la procreación la degeneración de la especie.⁵⁸

Lucidez mental.- Si de acuerdo al código civil, el encontrarse afectado por enfermedad mental incurable, impedimento para celebrar matrimonio, por equiparación; debe considerarse nulo el concubinato con enajenados mentales.⁵⁹

Vínculo matrimonial no disuelto.- La misma ley, sanciona toda relación sexual efectuada por quienes se encuentran unidos en matrimonio con persona distinta a su cónyuge, debiéndose aceptar también como inobjetable, ya que de admitirse lo contrario; equivaldría a reconocer la bigamia en el código civil como forma matrimonial.⁶⁰

⁵⁸ Art. 127 fracción IV. Ob cit. Pág. 21.

⁵⁹ Art. 127 fracción XI. Ob. cit. Pág. 21.

⁶⁰ Art. 127 fracción XII. Ob. cit. Pág. 21.

c) Reconocimiento Legal.

Debe ser innegable que la ley civil, otorgue el reconocimiento a los concubinos cuando reúnan todos los requisitos que constituye su unión, y en esa forma, debe equipararse al matrimonio, ya que en esta unión, se produce una serie de derechos y obligaciones que nacen entre los cónyuges, como son: el derecho a la convivencia con la correlativa obligación de cohabitación; el derecho a la relación sexual con el correspondiente débito carnal; el derecho a la obligación de darse alimentos -bajo la condición que establece nuestro código civil-, la ayuda mutua, el respeto y sobre todo; los que se establecen con relación a los hijos si los hay.

D) ELEMENTO MORAL.

Tal vez este elemento sea tema de discusión. Entre los que hemos venido estudiando, poseen cierto sentido ético, el de singularidad, que no se permita la unión concubinaría entre personas con parentesco consanguíneo o por afinidad, y otros; que dan verdadera altura a la situación de hecho.

Sin embargo no debemos pasar por alto, que el concubinato en otras legislaciones como la de Hidalgo, Tamaulipas y Zacatecas, tiene un reconocimiento jurídico como institución; lo que hace suponer un reconocimiento por la sociedad y que en este inciso nos ocupa. En la unión del hombre y la mujer que se unen con el propósito de llevar a cabo los fines que comunmente persiguen en el matrimonio; en donde ella vive en el hogar con él, en condiciones de moralidad satisfactorias, con fidelidad y respeto recíproco; no cabe la inmoralidad en la formación

de la familia, aunque sea concubinaria ya que tendríamos que decir que el matrimonio, es una buena costumbre.

Probablemente algunos opinen que lo inmoral, reside en no tener la sanción de la ley y por ello los concubinos, no están obligados legalmente como los cónyuges pues en cualquier momento, ya sea por el concubino o por la concubina; puede disolverse por simple consentimiento dicha unión. Pero si apoyamos lo anterior, debemos forzosamente sostener que el divorcio es moral por el simple hecho de estar contemplado en la ley, y ¿A caso a través del divorcio no se disuelve el vínculo matrimonial?, ¿No es verdad que el divorcio también se da por consentimiento de los cónyuges o muchas veces, porque uno de ellos da motivo a él?, ¿No es inmoral que uno de los cónyuges a sabiendas que tiene obligación para con su pareja y los hijos, cometa actos que sean causal de divorcio?, ¿o el divorcio es un mal necesario?

De cualquier manera no podemos involucrar el ámbito moral con el jurídico, estas instituciones para el Derecho son amoraes. Lo que sí puede hacerse es, dar reconocimiento legal al concubinato para que produzca efectos jurídicos respecto a los hijos, bienes y entre los mismos concubinos, durante él y aún después de terminado. Observándose entonces al concubinato como otro medio de constituir la familia.

E) EFECTOS.

En términos generales y en estudio comparativo con el matrimonio, el concubinato actualmente puede producir efectos entre los concubinos, con relación a los bienes, los hijos y terceros.

a) Entre concubinos.

Los deberes y derechos que surjan entre los concubinos son básicamente, de naturaleza moral y no jurídica, debido a la inexistencia de un estudio sistematizado y normativo que le sea aplicable, siendo sus consecuencias:

Cohabitación.- Aún cuando en estricto sentido jurídico no puede decirse que la cohabitación es un verdadero deber-derecho de los concubinos su existencia resulta de la naturaleza misma del concubinato. Al no haber vida en común no existe este hecho jurídico, si se tiene presente que consiste precisamente en la comunidad de vida entre un solo hombre y una sola mujer, que deciden vivir bajo el mismo lecho y tratarse notaria y públicamente como si fueran esposo y esposa.

Débito carnal.- Tomando en cuenta el deber moral de cohabitación, es congruente decir que entre los concubinos, existe el deber-derecho de tener relaciones sexuales, lo que es una consecuencia natural de la cohabitación, además es el medio idóneo y moral para lograr la perpetuación de la especie; siendo ésta una de las finalidades por las que el hombre y la mujer deciden hacer vida marital.

Fidelidad.- Los concubinos tienen el deber de observar una conducta intachable, de respeto recíproco, lo que jurídicamente se ve reflejado en la exigencia de una unión singular y permanente.

Ayuda y socorro mutuo.- Los concubinos tienen el deber de socorrerse mutuamente y el deber jurídico de proporcionarse alimentos, aunque éstos se encuentran condicionados al hecho de que hayan procreado un hijo o haber vivido como esposos durante cinco años y se presente la muerte del concubino o concubina.

De acuerdo a lo anterior, solamente existen alimentos en caso de sucesión, siempre que se haya cumplido la condición que el mismo artículo del código civil para el Estado de Morelos señala:

"Artículo 96.- OBLIGACIÓN ALIMENTARIA ENTRE CÓNYUGES. 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.

Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el Capítulo IV del Título Cuarto del Libro Tercero de este Código."

"Artículo 584.- PERSONAS A LOS QUE EL TESTADOR DEBE PROPORCIONAR ALIMENTOS. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

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

Lo anterior, en relación con lo establecido en el artículo 589, que dice: "TESTAMENTO INOFICIOSO. Es inoficioso el testamento en que no se deja la pensión alimenticia, según lo establecido en este Capítulo."

Libertad para contratar.- Los cónyuges, mientras su unión no sea bajo el régimen de sociedad conyugal, tendrán capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, sin que el esposo necesite consentimiento de la esposa y ésta de aquél; de lo

contrario será necesario este consentimiento, si en las capitulaciones matrimoniales se estipula sobre la administración de los bienes.

En cambio, los concubinos gozan de la más amplia libertad para contratar, lo que hace más atractiva en este sentido la unión concubinaria.

b) Con relación a los Bienes.

Por cuanto hace a los bienes de los concubinos, el código civil del Estado de Morelos no contiene un régimen patrimonial, no obstante que debe existir necesariamente un estatuto jurídico que regule los bienes que adquieran antes y durante la existencia de la unión concubinaria, además de regular el trato que se le den después de disuelta aquélla. Por lo anterior, es válido aplicar un sistema análogo a la sociedad conyugal y a la separación de bienes. Cabe señalar, que acertadamente el Código Familiar del Estado de Hidalgo regula esta situación.

Donaciones.- En este caso, ya sean anteriores al concubinato o durante la existencia de éste, deben ser aplicadas las reglas generales del contrato de donación, a diferencia de las donaciones antenuptiales y entre consortes.

Respecto a las donaciones hechas por terceros, debe estarse a lo dispuesto en la materia, sin que se pueda invocar un estatuto jurídico especial; como sí acontece en relación con las donaciones en favor de los prometidos o de los cónyuges.

c) Con relación a los Hijos.

Fundamentalmente se dan para atribuir la calidad de hijo al nacido de concubinato, además de originar la certeza en cuanto a los derechos y deberes que impone la patria potestad.

Hijos de Concubinato. El código civil vigente del Estado de Morelos, dando un trato análogo a los hijos de matrimonio, establece la presunción legal de que los hijos de la concubina son hijos del concubinario, cuando nacen después de ciento ochenta días de iniciado el concubinato o dentro de los trescientos días siguientes a la fecha en que cesó la cohabitación de los concubinos.

Así el planteamiento que precede, nos lleva a afirmar que el concubinato, existe a partir del momento en que el hombre y la mujer sin recurrir al oficial del registro civil, inician su vida en común como si fueran esposos.

Derechos y Obligaciones que impone la Patria Potestad. El concubinato establece la certeza sobre los derechos y deberes derivados de la patria potestad, cuyo origen no es el matrimonio ni el concubinato, sino el hecho jurídico denominado filiación.

d) Con Relación a Terceros.

De acuerdo al artículo 138 del Código Civil Vigente en el Estado de Morelos, "El marido y la mujer mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios, ejercitar la pretensiones u oponer las defensas que a ellos corresponden sin que para tal objeto necesite el esposo el consentimiento de la esposa, ni ésta

del consentimiento de aquél, salvo lo que se estipule en las capitulaciones matrimoniales sobre administración de bienes.⁶¹

Los concubinos a diferencia de los cónyuges, tienen amplia capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios frente a terceros, sin la limitante de atender a las disposiciones contenidas en las capitulaciones matrimoniales; en virtud de que éstas son exclusivas del régimen de sociedad conyugal.

Con relación a los créditos o deudas que los concubinos puedan contraer, se regirán por los artículos relativos al respecto, sin tener una legislación especial.

e) Disolución.

La legislación civil en la actualidad, no regula la disolución de los concubinos, dejándolos en la más amplia libertad para disolver su unión.

Sin embargo, consideramos injusta esta situación si se trata de los hijos, aunque también para la concubina; creando la necesidad de establecer legalmente el registro del concubinato para llevar a efecto la separación aludida, no olvidando que en el supuesto caso de disolverse la unión concubinaria, se deberán tomar las previsiones necesarias en cuanto a los alimentos de los concubinos; a la situación de que la concubina pudiera estar embarazada; a los alimentos, custodia y patria potestad de los hijos y a la repartición de los bienes comunes que hubieren adquirido, debiéndose tomar decisiones y providencias similares a las previstas para el caso del divorcio.

⁶¹Código Civil para el Estado de Morelos. Ob cit. Pág. 23.

CAPÍTULO V. PROPUESTA DE REFORMAS AL CÓDIGO CIVIL DE MORELOS
EN MATERIA DE CONCUBINATO.

Al haber analizado el Código Civil para el Estado de Morelos de 1946 y el ahora vigente de 1994, nos obliga a presentar este proyecto de reformas en materia de concubinato.

Es necesario que, dentro del Libro Primero, Título Segundo: Del Derecho De Lo Familiar; se incluya un capítulo referente al concubinato:

CAPÍTULO XII.
Del Concubinato.

ARTÍCULO 205.- El concubinato es la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de un año, de manera pacífica, pública, continua y permanente y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados, y con obligación de prestarse alimentos mutuamente.

También se constituye el concubinato, si el hombre y la mujer que hacen vida en común, procrearen hijos.

ARTÍCULO 206.- La vida en común que hagan los concubinos, se contará a partir de la fecha que señalen en la inscripción del concubinato, teniendo efectos retroactivos.

ARTÍCULO 207.- Al inscribir el concubinato, la concubina puede elegir el nombre patronímico que usará durante su unión, optando por los siguientes:

- I. Conservando su apellido; o
- II. Agregar al suyo, el de su concubino.

En caso de no haber declaración expresa, conservará su apellido.

ARTÍCULO 208.- El concubinato producirá, respecto de los hijos habidos en esta unión, los siguientes efectos:

- I. Llevar los apellidos del padre y de la madre;
- II. El derecho a alimentos;
- III. A percibir la porción hereditaria y los alimentos en términos señalados en este Código; y
- IV. En general, lo inherente a un hijo.

ARTÍCULO 209.- La terminación del concubinato, origina, el derecho al pago de alimentos, respecto de los hijos y la concubina en su caso. Esta acción deberá ejercerse dentro de los seis meses siguientes a la ruptura del mismo.

ARTÍCULO 210.- Para el pago de alimentos, se tomará en cuenta la capacidad para trabajar de los concubinos y su situación económica.

En la terminación por voluntad de ambos concubinos, se seguirá lo expresado en el convenio que se haga, salvo que provoquen menos cabo en alguno de ellos o los hijos; interviniendo en este caso el Ministerio Público.

ARTÍCULO 211.- El concubinato terminará cuando ambos concubinos lo decidan o uno de ellos. En los dos casos, deberá quedar constancia en el registro de inscripción, quedando en aptitud de unirse nuevamente en concubinato o matrimonio.

ARTÍCULO 212.- El concubinato puede inscribirse bajo el régimen de sociedad conyugal, separación de bienes o mixto, atendiendo a los capítulos relativos de este Código.

Este régimen, podrá ser cambiado por consentimiento expreso de los concubinos durante su unión.

ARTÍCULO 213.- El concubinato, al equipararse al matrimonio civil, surte todos los efectos legales de éste, cuando reuna los requisitos siguientes:

I. Que la unión tenga las características que dispone el artículo 205 de esta Ley.

II. Que soliciten los concubinos, conjunta o separadamente, la inscripción del concubinato en el Libro de Matrimonios.

III. Señalar en la solicitud, el régimen bajo el cual se inscribirá dicha unión.

IV. Que dicha solicitud, sea pedida por los concubinos conjunta o separadamente, los hijos por sí mismos, o a través de su representante legal; o por el Ministerio Público, concediendo al otro o a ambos, según el caso; un plazo de 30 días para contradecirla.

Una vez hecha la solicitud, se procederá a la expedición y anotación del acta respectiva en el Libro de Matrimonios, surtiendo sus efectos retroactivamente, al día cierto y determinado de iniciación del concubinato, el cual estará asentado en el acta. En caso de controversia, se remitirán las actuaciones, al Juez Familiar para que resuelva conforme al Libro Séptimo, título primero, capítulo primero, del Código de Procedimientos Civiles Vigente para el Estado de Morelos.

En el mismo Libro Primero, Título Segundo; Del Derecho de lo Familiar, en su Capítulo III. DE LOS ALIMENTOS, en el artículo 96 que dice:

"ARTÍCULO 96.- OBLIGACIÓN ALIMENTARIA ENTRE LOS CÓNYUGES. 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.

Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el Capítulo IV del Título Cuarto del Libro Tercero de este Código."⁶²

⁶²Ob cit. Pág. 18

Debe derogarse este último párrafo, ya que el sentido es, el deber de dar alimentos en sucesión testamentaria, siempre y cuando se cumpla con la condición de haber permanecido cinco años o procrear un hijo con el testador y no mientras dure su unión y aún después de disuelta; por lo que es necesario incluir un artículo que diga:

ARTÍCULO 97.- OBLIGACIÓN ALIMENTARIA ENTRE CONCUBINOS.
Los concubinos se deben mutuamente alimentos, en los mismos casos y proporciones que los señalados para los cónyuges; en consecuencia, tienen el derecho de preferencia, que la ley concede a éstos para el pago de alimentos.

Referente al Capítulo IV, De La Filiación de los Hijos nacidos fuera de Matrimonio, Título Cuarto y que comprende el artículo 238, debe llamarse este mismo Capítulo IV, De Los Hijos de Concubinatos, recorriéndose progresivamente los numerales de los demás capítulos.

El artículo 238 del Código Civil Vigente de Morelos, por convenir a la reforma propuesta queda intacto, excepto el título del mismo que dice:

"ARTÍCULO 238.- PRESUNCIÓN DE HIJOS DE CONCUBINATO. Se presumen hijos de los concubinos:

I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinatos; y

II. Los nacidos dentro de los trescientos días contados a partir de que cese la vida en común entre los concubinos."⁶³

Debiendo decir:

⁶³Ob cit. Pág. 34.

ARTÍCULO 238.- PRESUNCIÓN FILIAL EN EL CONCUBINATO. Se presumen hijos de los concubinos:

I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato; y

II. Los nacidos dentro de los trescientos días contados a partir de que cese la vida en común entre los concubinos.

Respecto del artículo 584, fracción V; comprendido en el Capítulo V, Título Segundo del Libro Tercero del Código Civil Vigente en el Estado de Morelos, y que dice:

"ARTÍCULO 584.- PERSONAS A LOS QUE EL TESTADOR DEBE PROPORCIONAR ALIMENTOS. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

... V. A la persona con quien el testador vivió como si fuere 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 el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nuevas nupcias y observe buena conducta. Si fueron varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos; y"⁶⁴

Debiéndose reformar de la siguiente manera:

ARTÍCULO 584.- PERSONAS A LAS QUE EL TESTADOR DEBE PROPORCIONAR ALIMENTOS. El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

... V. A la persona que reúna las características que dispone el artículo 205 de este Ordenamiento.

⁶⁴Ob Cit, Pág. 71

Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias o se una nuevamente en concubinato y observe buena conducta.

Por cuanto a la sucesión de los concubinos, contenida en el Capítulo VI, Título Cuarto del Libro Tercero del Código Civil Vigente del Estado de Morelos; reza el artículo 776:

"ARTÍCULO 776.- SUCESIÓN DE LOS CONCUBINOS. El concubino y la concubina tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido como si fueran cónyuges, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común y siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinos en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguna de ellos heredará."⁸⁵

La reforma que se propone a este artículo es la siguiente:

ARTÍCULO 776.- SUCESIÓN DE LOS CONCUBINOS. El concubino y la concubina tienen derecho a heredarse recíprocamente en sucesión legítima:

I. Si la concubina o concubino que concurren con sus hijos, tendrán derecho a una porción igual a la de su hijo.

Se observará de igual manera, si concurren con hijos adoptivos o hijos que no sean del autor de la herencia.

II. Si el concubino que sobrevive, concurre con hijos suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otra persona, tendrán derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

⁸⁵Ob Cit. Pág. 88.

Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias o se una nuevamente en concubinato y observe buena conducta.

Por cuanto a la sucesión de los concubinos, contenida en el Capítulo VI, Título Cuarto del Libro Tercero del Código Civil Vigente del Estado de Morelos; reza el artículo 776:

"ARTÍCULO 776.- SUCESIÓN DE LOS CONCUBINOS. El concubino y la concubina tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido como si fueran cónyuges, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común y siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinos en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguna de ellos heredará."⁶⁵

La reforma que se propone a este artículo es la siguiente:

ARTÍCULO 776.- SUCESIÓN DE LOS CONCUBINOS. El concubino y la concubina tienen derecho a heredarse recíprocamente en sucesión legítima:

I. Si la concubina o concubino que concurren con sus hijos, tendrán derecho a una porción igual a la de su hijo.

Se observará de igual manera, si concurren con hijos adoptivos o hijos que no sean del autor de la herencia.

II. Si el concubino que sobrevive, concurre con hijos suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otra persona, tendrán derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

⁶⁵Ob Cit. Pág. 88.

CONCLUSIONES.

1.- El concubinato y el matrimonio, tienen el mismo punto de partida. Al ser relegadas las simples relaciones sexuales entre hombre y mujer, se establecen distinciones para el desarrollo social de la familia.

Surge entre personas de todas las clases sociales, que por su condición o por tener distinta religión, tenían prohibido el matrimonio; haciendo vida marital en forma de concubinato.

2.- Existe semejanza entre el concubinato y el matrimonio: pleno consentimiento de las partes; identidad de fines; fidelidad y el deseo de procreación y educación de los hijos. No habiendo más distinción que el carácter obligatorio que imprime la ley a las obligaciones nacidas del matrimonio.

3.- No es una unión ilícita, no contraviene ninguna ley, es consentida por la moral social y regulada por el legislador en cuanto a sus efectos. Las características que la constituyen son: singularidad, libres de matrimonio, temporalidad, publicidad y permanencia, y ausencia de formalidades y registros.

4.- En la India, la poligamia era permitida aunque con restricciones, siendo únicamente el brahamán el que podía tener cuatro mujeres. Esta forma matrimonial surge por la compra de la mujer.

5.- Grecia, consideró a la familia como asociación religiosa, por ello el matrimonio era obligatorio. La sobrepoblación impuso el control de la natalidad, provocando crisis en aquél y el surgimiento del concubinato como costumbre general.

6.- La Ex-Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas, fijan los efectos del matrimonio no distinguiendo entre sí era unión inscrita en el Registro Civil y una constituida sin formalidades. Existiendo como único

matrimonio el consensual. La inscripción, era un medio para demostrar la efectividad de la unión. Existía matrimonio ruso, cuando el hombre y la mujer que se unían, formaban un hogar común; mostrándose como verdaderos esposos en su diario vivir; teniendo los mismos intereses. De esta manera no había matrimonio, sin vida conyugal, aunque hubiese existido inscripción en el registro. El reconocimiento judicial de la unión no registrada, podía hacerse en vida de los cónyuges o después de la muerte del marido o de la mujer, una vez interpuesta demanda por la parte interesada.

7.- Ahora cuenta con una legislación en materia familiar, autónoma a la del Derecho Civil.

8.- El Derecho Medieval Español, distingue tres clases de uniones conyugales legítimas: el matrimonio solemne, el de yuras y la barragana. Leyes y fueros se distinguieron por la defensa a las barraganas, atribuyéndoles casi los mismos derechos de las legítimas. Los solteros, legos, clérigos y casados, podían tener barragana siempre y cuando no fuere casada, religiosa o mujer robada, reuniendo ésta; los requisitos de las mujeres a tomarse por bendición o a yuras. En un principio, la iglesia, prohíbe a los fieles tener barraganas. Es con el código del rey Alfonso el sabio, que se permite a aquéllos y a los clérigos tener barragana.

9.- En Francia con la Revolución Francesa, el Estado seculariza la unión matrimonial comenzando la época del matrimonio civil.

La lucha por una vida más decorosa, complicadas disposiciones del Concilio de Trento y de la Legislación Civil Francesa para contraer matrimonio; el desarrollo del feminismo; escasez de la vivienda, impidieron que el hombre pensara en el matrimonio. Creando en la mujer cierto sentido de independencia, lo que favoreció a formar una unión sin mayores compromisos, sin ninguna formalidad y erogación;

con el deseo de unirse para no perder tal independencia, compartir gastos y hacer más llevadera la vida: el concubinato.

10.- Roma, dió el nombre de concubinato a la vida marital que guardaba un hombre con una mujer durante un año, originada en la sola expresión de la voluntad de vivir de esa manera y que por ese hecho, se le reconocía plena validez.

Se optaba por la unión concubinaria por comodidad, siendo la costumbre la que hace que no sea considerada como deshonrosa e indigna entre los romanos, quienes llamaban concubinas a sus mujeres frente a otras personas. Legislando de esta manera al concubinato, con el objeto de ofrecer una vida legal a las personas a quienes les era prohibido el matrimonio.

11.- El concubinato romano, tuvo su reconocimiento en las leyes caducarias, con cuyo nombre se conocen dos leyes votadas por Augusto: Ley "Iulia Maritandis Ordinabus" y la Ley "Papia Poppaea". Los requisitos para constituirlo eran los siguientes: la pubertad de los concubinos, singularidad, inexistencia de parentesco entre los mismos y el consentimiento de las partes.

12.- En México, el matrimonio era poligámico. Entre las clases superiores se tenían cuantas esposas se podían mantener.

Los Aztecas además de sus esposas, podían tener mancebas y concubinas siempre que estuvieran libres de matrimonio, no tuvieran parentesco consanguíneo y estuvieran libres de religión.

13.- El matrimonio, era institución de utilidad pública, un deber social, imponiéndose sanciones a los varones y mujeres que no contrajeran nupcias en la edad señalada.

Existía el matrimonio temporal o a prueba. Hombre y mujer podían unirse maritalmente, supeditando la celebración ritual del matrimonio al nacimiento de un hijo o a la voluntad del varón. Las

esposas temporales y las concubinas, se convertían en esposas permanentes una vez que fuera legitimado su matrimonio a través del transcurso de varios años de duración efectiva y que los vecinos consideraran su unión como tal.

En el derecho Azteca, la unión sexual accidental y transitoria, entre hombre casado o soltero con mujer soltera no tenía pena alguna.

14.- En la época colonial mexicana, el primer brote del mestizaje apareció con el concubinato. Se permite la unión matrimonial sin mayor traba, con el fin de no conflictuar al nativo con ritos que no comprendería, aceptando la Iglesia el matrimonio consensual.

Con la Bula "Altitudo Divini Consilii", se pretende acabar con el estado de inmoralidad en el que vivían los indígenas, encomendando a una asamblea de ancianos la designación de mujer legítima a aquéllos. Dotando a las demás, para que pudieran atender sus necesidades y la de sus hijos, que quedaban a su cuidado.

15.- Durante el gobierno de Juárez, se expiden las llamadas Leyes de Reforma estableciendo la secularización del matrimonio y declarándolo contrato civil. Siendo concubinato, lo que la iglesia durante años, había considerado como matrimonio legítimo.

16.- El concubinato es un problema social y jurídico, que forma parte de la historia del pueblo mexicano. Su existencia es indiscutible, se debe aceptar y regular sistemáticamente en nuestra legislación, a fin de garantizar la organización familiar y social, estableciendo los derechos y deberes de los concubinos y de sus hijos, así como las causas y formas de separación.

17.- La Ley del Seguro Social prevé, que en caso de que el trabajador asegurado, por accidente de trabajo o por enfermedad profesional que cause su muerte, resulte incapacitado permanente total; recibe la concubina la pensión que correspondiera a aquél.

Ofrece además, prestaciones al concubino y a la concubina.

18.- La Ley Federal del Trabajo, reglamenta el derecho que tiene la concubina a recibir la indemnización correspondiente, en caso de muerte del trabajador.

19.- La Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores, en relación con la Ley Federal de Trabajo, prevé que en caso de que el trabajador cumpla 65 años de edad, o adquiera el derecho de disfrutar una pensión por cesantía en edad avanzada, vejez, invalidez, incapacidad permanente total o incapacidad permanente parcial; la institución de crédito que lleve su cuenta individual de ahorro para retiro, entregue el saldo a los beneficiarios, a falta de éstos; a la viuda o viudo que hubiere dependido económicamente de la trabajadora que tenga una incapacidad de 50% o más; los ascendientes que concurren con los anteriores; y a falta de cónyuge superviviente, 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, ambos libres de matrimonio durante el concubinato.

20.- La ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado considera como derechohabiente, a la mujer con quien el trabajador o pensionista vivió como si fuera su cónyuge, durante los cinco años anteriores o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio.

Además, será considerado como familiar derechohabiente, el concubino de la trabajadora o pensionista, cuando éste sea mayor de 50 años de edad o esté incapacitado física o psíquicamente y dependa económicamente de ella. Si el trabajador o pensionista, tuviere varias concubinas o concubinos, ninguno de ellos tendrá derecho a recibir prestación.

21.- La Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, también considera para el pago de pensiones, compensaciones y pagas de defunción; como familiar del militar a la concubina, siempre que hayan hecho vida marital durante los cinco años anteriores y consecutivos a la muerte de aquél y hubiesen permanecido libres de matrimonio.

Además de otras prestaciones a la concubina, similares a las del Instituto del Seguro Social, prevé la acreditación del concubinato mediante la designación que el militar haya hecho de la persona como su concubina, ante el Instituto o la Secretaría de la Defensa Nacional o de la Marina; sin ser admisible otro medio de prueba. La designación posterior anula la anterior, haciéndose cada tres años salvo en caso de muerte de la concubina, en el cual no es necesario el transcurso del plazo.

22.- Los antecedentes más antiguos sobre la legislación del México independiente, los constituyen el Código de carácter local de Oaxaca de 1827 y el Proyecto de Zacatecas de 1831. Su contenido tiene influencia de algunas leyes españolas, así como de la Iglesia con respecto a los matrimonios y algunos actos del estado familiar. Ocasionando la dificultad de legislar, la inestabilidad política y social que vivía el país.

23.- La Constitución de 1857, no contenía ningún precepto que protegiera a la familia. Posteriormente con las Leyes de Reforma, se separó a la Iglesia del Estado tomando éste el control absoluto sobre los asuntos civiles, principalmente el matrimonio.

24.- El Proyecto Sierra de 1861, siguió el modelo del Código Francés de 1804 e influyó en las posteriores legislaciones civiles.

El Código Civil del Imperio Mexicano de Maximiliano de 1886, fue una copia del Proyecto Sierra, cambiando únicamente el número de los artículos.

25.- El Código Civil de Veracruz de 1868, aportó cuestiones referentes a los anteriores Códigos, pero continuó dejando en segundo plano a la mujer; definiendo al matrimonio como cópula y no como un contrato civil con fines determinados más allá de la relación sexual.

26.- La Ley del Divorcio Vincular de 1914, significó un cambio respecto a que una vez decretado el divorcio, los cónyuges podían contraer nuevas nupcias; lo que no podía ocurrir anteriormente en ninguna de las legislaciones mencionadas, pues solo se consideraba al divorcio como una separación de personas.

27.- La Constitución de 1917 con su carácter social, consagra en varios de sus artículos, protección a la familia y sus miembros, lo que no se contempló en anteriores Constituciones.

28.- La Ley sobre Relaciones Familiares de 1917, se dió en forma autónoma al Código imperante de 1884, derogando varios de sus artículos, de tal forma, que se convirtió en la primera legislación independiente de la regulación civil.

29.- El Código de 1870 y el de 1884, fueron similares. El de 1870, contenía en sus disposiciones gran parte del contenido de los códigos de Veracruz de 1868 y del Imperio de 1866. El de 1884, aportó algunas causales de divorcio y la libre testamentación. Ambos contemplan la legitimación de los hijos, no haciendo referencia expresa al concubinato.

30.- El actual Código de 1928, recogió todos los errores existentes en las legislaciones anteriores y los incorporó a su articulado, además se creó la figura del divorcio por mutuo consentimiento administrativo, que vino a perjudicar aún más la situación de la familia.

31.- El Código Civil para el Distrito Federal de 1928, establece que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos,

independientemente de que sean de concubinato o matrimonio. De igual forma están obligados los concubinos, siempre que hayan vivido como marido y mujer, durante los cinco años anteriores a su muerte o hayan procreado hijos y haber permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

El derecho a la sucesión legítima, es sustentado por ambos concubinos una vez satisfechos los requisitos mencionados con anterioridad.

Los hijos del concubinato, son aquellos que nacen después de los ciento ochenta días de iniciado el concubinato o dentro de los trescientos días siguientes, al en que cesó éste.

Considera que el parentesco por afinidad deriva del matrimonio. Existiendo entre la esposa y los parientes consanguíneos del esposo y entre éste, y los parientes consanguíneos de la cónyuge.

32.- El Código Civil del Estado de Tlaxcala de 1976, establece que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. Los concubinos también están obligados a darse alimentos, en igual forma que los cónyuges.

Considera como hijos de concubinato, a los nacidos después de ciento ochenta días de iniciada la unión concubinaria o dentro de los trescientos días siguientes a la fecha, en que cesó la vida en común.

Existe el parentesco por afinidad, entre el concubinario y los parientes de la concubina y entre los parientes de ésta y aquél. Asimilación que comprende, a los parientes consanguíneos en línea recta, ascendente o descendente, sin limitación de grado. Lo que constituye impedimento para contraer matrimonio.

33.- Este Código reconoce capacidad y personalidad jurídica al concubinato, al considerar persona jurídica al grupo de personas físicas; reconocidas por la ley, que se unen temporal o permanentemente, por un mismo interés jurídico. Siendo representada conjuntamente por el concubino y la concubina.

Estos tienen el derecho a heredarse recíprocamente, si la vida en común que hacen anterior a la muerte del autor de la sucesión, fue por más de un año o hubiesen procreado hijos en común, y que ambos hayan permanecido libres de matrimonio, durante el concubinato.

34.- El Código Civil del Estado de Puebla de 1985, concede el derecho de alimentos entre los concubinos solamente en caso de fallecimiento de alguno de los dos, siempre y cuando el sobreviviente esté imposibilitado de trabajar, observe buena conducta y no contraiga nupcias.

Concede el derecho a heredar por sucesión legítima al concubino y a la concubina, exigiendo la vida en común entre ellos por más de dos años anteriores a la muerte del autor o que hubiesen procreado hijos, y hayan permanecido libres de matrimonio, durante el concubinato.

Son hijos de aquéllos, los nacidos dentro de los ciento ochenta días contados desde que empezó la vida en común, los nacidos después de los ciento ochenta días en los mismos términos y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la terminación de la vida en común.

Asimila el parentesco por afinidad, la relación que resulta entre el concubino y los parientes de la concubina y entre los parientes de ésta y aquél, no estableciendo limitaciones de línea de parentesco.

35.- El primer Código Familiar y de Procedimientos Familiares, se dió en Hidalgo en 1983 y sus aportaciones con respecto a la familia, superan todo lo anteriormente regulado en torno a ella. Define al concubinato como la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio, que durante más de 5 años de manera pacífica, pública, continua y permanente y sin tener impedimento para contraer matrimonio, hacen vida en común como si estuvieran casados y con obligación de prestarse alimentos mutuamente.

Este Código no contempla el surgimiento del concubinato a través del nacimiento de un hijo.

Los hijos del concubinato son, los nacidos después de ciento ochenta días desde la iniciación del concubinato y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la terminación del mismo. Tienen derecho a llevar el apellido del o de los que lo reconozcan, a ser alimentados por éstos, a percibir la porción hereditaria y alimentos fijados por la ley y en general; tienen derecho a lo inherente a un hijo.

Los concubinos tienen derecho a heredarse mutuamente.

No se concede a la concubina, el derecho a usar el apellido del concubino aún cuando lo hijos lleven el apellido de ambos.

El concubinato es equiparado con el matrimonio, produciendo todos sus efectos legales, siempre y cuando inscriban la unión en el libro de matrimonios del registro del estado familiar.

36.- El Código Familiar del Estado de Zacatecas de 1986, regula en forma apropiada el concubinato, definiéndolo como un matrimonio de hecho, como la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin los impedimentos que la ley señala para celebrarlo, que de manera pública y permanente hacen vida en común como si estuvieran casados, si tal unión perdura durante más de cinco años o procrearen hijos.

Los hijos habidos en esta unión, tienen los mismos derechos y obligaciones que los de matrimonio.

37.- La equiparación del concubinato con el matrimonio, que hacen los Códigos Familiares de los Estados de Hidalgo y Zacatecas, constituyen la solución de un problema jurídico y social; ya que el hombre y la mujer que pretendan vivir como marido y mujer, ayudarse mutuamente; procrear y educar a los hijos; manifestar públicamente su deseo de formar una familia; optarán por el matrimonio las nuevas parejas.

38.- Morelos surge como entidad federativa, el 17 de Abril de 1869 al amparo de la Constitución del Estado de México de 1861,

votando la propia en 1870. Siendo el Código Civil de 1884, el que se aplicaba en cualquier controversia de carácter civil.

39.- El Código Civil para el Estado de Morelos de 1946, no contiene capítulo reservado para el concubinato, solamente regula algunos efectos del mismo.

Prevé alimentos recíprocos entre los concubinos, una vez cumplida la condición de que el superviviente, haya vivido con el testador como si fueran cónyuges durante los cinco años, los cuales precedan inmediatamente a su muerte o con el que haya tenido hijos, además de permanecer libres de matrimonio.

40.- El Código Civil para el Estado de Morelos de 1994, tienen el propósito de actualizar nuestra legislación civil a las necesidades y condiciones de la población morelense. A pesar de ello, continúa distinguiendo a los hijos de matrimonio con los de concubinato, olvida regular la obligación alimentaria que se deben los concubinos no solo durante su unión, sino también después de disuelta; abocándose exclusivamente a la obligación testamentaria de proporcionar alimentos entre ellos.

41.- Aún cuando el concubinato, no tiene un reconocimiento legal, giran alrededor de él; elementos que le dan vida: elementos de hecho, elementos legales, el elemento moral y el de tiempo.

42.- El interés superior de la familia no solo legal, sino también concubinaria, ha quedado demostrado; y la importancia de sus instituciones, hacen necesaria la creación de normas que la protejan íntegramente.

BIBLIOGRAFÍA.

CÓDIGOS Y LEYES.

Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California. 1873. México, D.F. MÉXICO.

Código Civil para el Distrito Federal. Editorial Delma. 1990. México, D.F. MÉXICO.

Código Civil para el Estado de Puebla. Tercera Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

Código Civil para el Estado de Tlaxcala. Tercera Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

Código Civil para el Estado de Morelos. Séptima Edición. Editorial Porrúa. 1992. México, D.F. MÉXICO.

Código Familiar del Estado de Zacatecas. Editorial Cajica. 1986. México, D.F. MÉXICO.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Instituto de Investigaciones Jurídicas. U.N.A.M. 1990. México, D.F. MÉXICO.

Constitución Política del Estado de Morelos. Edición Facsimilar. Cuadernos Morelenses. Ediciones del Gobierno del Estado Libre y Soberano de Morelos. 1930.

Constitución de los Estados Unidos Mexicanos. Tercera Edición. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. 1992. México, D.F. MÉXICO.

Legislación Soviética Moderna. Traducida directamente del ruso por Miguel Labán. Unión Tipográfica. Editorial Hispano-Americana. 1989. México, D.F. MÉXICO.

Legislación Familiar del Estado de Hidalgo. Segunda Edición. 1983. México, D.F. MÉXICO.

Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Disposiciones reglamentarias contenidas en la Ley del Seguro Social. 50ª Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas. Disposiciones reglamentarias contenidas en la Ley del Seguro Social. 50ª Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

Ley del Seguro Social. 50ª Edición. Editorial Porrúa. 1991. México, D.F. MÉXICO.

Ley sobre Relaciones familiares de 1917. Ediciones Andrade. 1984. México, D.F. MÉXICO.

Mexicano: esta es tu Constitución. Comentada por Emilio O. Rabasa y Gloria Caballero. Octava Edición. Editorial Porrúa. 1993. México, D.F. MÉXICO.

TRUEBA, Urbina Alberto. Ley Federal del trabajo. 70ª Edición. Editorial Porrúa. 1992. México, D.F. MÉXICO.

TRUEBA, Urbina Alberto. Ley del Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores. Disposiciones integradoras y complementarias de la Ley Federal del Trabajo. 70ª Edición. Editorial Porrúa. 1992. México, D.F. MÉXICO.

ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS JURÍDICAS.

CABANELLAS, Guillermo. Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual. Tomo I y II. Décima Edición. Editorial Heliasta S.R.L. 1984. Buenos Aires, Argentina. ARGENTINA.

DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. Décima Edición. Editorial Porrúa. 1988. México, D.F. MÉXICO.
Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo III. Editorial Bibliográfica Argentina, S.R.L. 1955. Buenos Aires, Argentina. ARGENTINA.

LIBROS DE CONSULTA.

BERNAL, Beatriz. Historia del Derecho Romano y de los Derechos Neorromanistas. Cuarta Edición. Editorial Porrúa. 1989. México, D.F. MÉXICO.

BONNECASE, Julián. La Filosofía del Código de Napoleón aplicada al Derecho de Familia. Editorial Cajiga. 1845. Puebla, Puebla. MÉXICO.

CHAVEZ, Asencio Manuel. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Conyugales. Editorial Porrúa. 1985. México, D.F. MÉXICO.

DE PINA, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Octava Edición. Editorial Porrúa. 1977. México, D.F. MÉXICO.

ESQUIVEL, Obregón T. Historia del Derecho en México. Editorial Polis. 1937. México, D.F. MÉXICO.

ESQUIVEL, Obregón. T. Apuntes para la Historia del Derecho en México. Tomo I. Segunda Edición. Editorial Porrúa. 1984. México, D.F. MÉXICO.

GALINDO, Garfias Ignacio. Derecho Civil. Quinta Edición. Editorial Porrúa. 1982. México, D.F. MÉXICO.

GÜITRÓN, Fuentevilla Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Tercera Edición. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. 1987. México, D.F. MÉXICO.

GÜITRÓN, Fuentevilla Julián. ¿Qué es el Derecho Familiar? Segundo volumen. Promociones Jurídicas y Culturales, S.C. 1992. México, D.F. MÉXICO.

MAZEAUD, Henri. Lecciones de Derecho Civil. Parte Primera. Vol. II. Ediciones Jurídicas Europa-América. 1959. Buenos Aires, Argentina. ARGENTINA.

MONTERO, Duhalt Sara. Situación de los Hijos Extramatrimoniales en México Independiente. Ponencia ante el tercer Congreso de Historia del Derecho. Instituto de Investigaciones Jurídicas. 1983. México, D.F. MÉXICO.

MONTERO, Duhalt Sara. Derecho de Familia. Segunda Edición. Editorial Porrúa. 1985. México, D.F. MÉXICO.

MUÑOZ, Luis. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Ediciones Modelo. 1971. México, D.F. MÉXICO.

PACHECO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. Editorial Panorama. 1984. México, D.F. MÉXICO.

RODRÍGUEZ, Mauro. El Celibato. ¿Instrumento de Gobierno? ¿Base de una estructura? Editorial Herder. 1975. Barcelona, España. ESPAÑA.

ROJINA, Villegas Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Sexta Edición. Editorial Porrúa. 1985. México, D.F. MÉXICO.

SÁNCHEZ, Román. Estudios de Derecho Civil. Tomo 5. Vol. 1. 1912. Madrid, España. ESPAÑA.

TOMAS y Valente. Manual de Historia del derecho Español. Editorial Tecnos. 1981. Madrid, España. ESPAÑA.

VON, Mayr Robert. Historia del Derecho Romano. Tomo I y II. Editorial Labor. 1926. Provenza, Barcelona, España. ESPAÑA.

ZANNONI, A. Eduardo. El Concubinato. Editorial Depalma. 1970. Buenos Aires, Argentina. ARGENTINA.

REVISTAS JURÍDICAS.

FERKING, Salas Oscar. El Matrimonio de Hecho y la Cuestión de la Familia. Estudio publicado en la revista de la Universidad de San Francisco Javier, Bolivia. Tomo XIV, números 33 y 34. correspondiente a Enero-Diciembre de 1946.

GALVAN, Rivera Flavio. El Concubinato Actual en México. Edición Conmemorativa. Medio Siglo de la revista de la Facultad de Derecho de México. Facultad de derecho. U.N.A.M. 1991. México, D.F. MÉXICO.

LE RIVEREND, Eduardo. El Matrimonio Anómalo. Treinta años después (1940-1970). Revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo XXI. Núms. 81-82. Enero-Junio de 1971.

MENENDEZ, Emilio. El Concubinato Legal. Núm. 31. Tomo VIII. Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia. Jul.-Sept. de 1946. México, D.F. MÉXICO.

RUIZ, H. Francisco. La Socialización del Derecho Privado y el Código Civil de 1928. Revista de la Escuela Nacional de Jurisprudencia de México. Julio-Septiembre de 1946.

SANDOVAL, Saavedra Hugo. El Matrimonio de Hecho. Estudio publicado en la revista de la Universidad de san Francisco Javier, Sucre, Bolivia. Correspondiente a Enero-Diciembre de 1946. Tomo XIV. Núms. 33 y 34.

URIBE, Escobar Ricardo. Revista: Estudios de derecho. Órgano de la facultad de estudios de la Universidad de Antioquia, Medellín, Colombia. Núm. 17. Correspondiente al mes de Julio de 1944.