

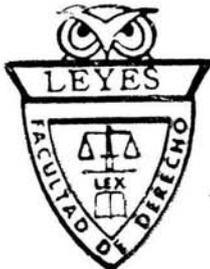


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"LA REGULACION IMPRECISA DEL CONCUBINATO EN EL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL."

T E S I S
QUE PRESENTA:
RICARDO HUGO SANCHEZ SANDOVAL
PARA OBTENER EL GRADO DE:
LICENCIADO EN DERECHO



ASESOR DE TESIS: LIC. MIGUEL ANGEL RUBIO C. ISLAS

MEXICO, D.F.,



AGOSTO 2004

TESIS CON FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AVENIDA DE  
MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO SEMCIV/20/8/04/49

ASUNTO: Aprobación de Tesis

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ,  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E .

El alumno RICARDO HUGO SÁNCHEZ SANDOVAL, elaboró en este Seminario bajo la asesoría y responsabilidad del Lic. Miguel Angel Rubluo C. Islas, la tesis denominada "LA REGULACIÓN IMPRECISA DEL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL" y que consta de 109 fojas útiles.

La tesis de referencia, en mi opinión, satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con apoyo en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, se otorga la aprobación correspondiente y se autoriza su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de esta Facultad.

Reciba un cordial saludo.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D.F. 20 de Agosto de 2004.

LIC. LUIS GUSTAVO ARRATÍBEL SALAS  
Director del Seminario

LGAS'egr.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e Impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Ricardo Hugo Sánchez Sandoval

FECHA: 11 de Octubre del 2004

FIRMA:

México Distrito Federal a 1 de Julio del 2004.

Lic. Luis Gustavo Arratibel Salas.

Director del Seminario de Derecho Civil.

De la Facultad de Derecho UNAM.

De la Universidad Nacional Autónoma de México.

**P R E S E N T E:**

Distinguido Señor Director:

Por este conducto me permito hacer de su conocimiento que el alumno Ricardo Hugo Sánchez Sandoval con Número de Cuenta 096366552 concluyó su Tesis Profesional denominada "La Regulación Imprecisa del Concubinato en el Código Civil para el Distrito Federal", la cual fue revisada por el suscrito.

Después de haber leído en su totalidad y revisado la tesis de referencia, considero que la misma reúne los requisitos necesarios, para someterlo a su amable consideración y posteriormente, que el alumno citado continúe con los trámites administrativos correspondientes.

Atento a lo anterior, agradezco la atención prestada a este comunicado, quedando a sus órdenes para cualquier aclaración al respecto; aprovecho la ocasión para enviarle un cordial saludo.

ATENTAMENTE.



---

Lic. Miguel Ángel Rubiño C. Islas.  
Profesor de Derecho Civil.

# **LA REGULACIÓN IMPRECISA DEL CONCUBINATO EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Introducción.....	1
-------------------	---

## **CAPÍTULO 1**

### **CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.**

1.1 Conceptos de Concubinato.....	3
1.2 Concepto de Concubinato del Código Civil para el Distrito Federal.....	9
1.3 Requisitos para la Validez del Concubinato.....	15
1.4 Naturaleza Jurídica del Concubinato.....	24
1.5 Comparación entre el Concubinato, el Matrimonio y el amor libre.....	30

## **CAPÍTULO 2**

### **EFFECTOS JURÍDICOS QUE SURGEN DEL CONCUBINATO.**

2.1 Efectos Jurídicos que surgen entre los partícipes.....	37
2.2 Efectos Jurídicos que surgen a favor de los hijos procreados.....	58
2.3 Efectos Jurídicos que surgen con relación a los bienes y a la masa hereditaria, hacia la Concubina y los descendientes.....	67

## **CAPÍTULO 3**

### **PROBLEMAS JURÍDICOS QUE SURGEN EN EL DERECHO POSITIVO AL MOMENTO DE PRACTICAR EL CONCUBINATO.**

3.1 Inicio del Concubinato.....	71
3.2 Terminación del Concubinato.....	79
3.3 Crítica a los artículos del Código Civil para el Distrito Federal correspondientes al Concubinato.....	89

## **CAPÍTULO 4**

### **SOLUCIÓN A LOS PROBLEMAS ANTES MENCIONADOS.**

4.1 Solución al Inicio del Concubinato.....	93
4.2 Solución a la Terminación del Concubinato.....	94

Conclusiones.....103

Bibliografía y Legislación.

**A DIOS. Quien ha hecho posible mi existencia.**

**A MIS PADRES, GERMAN SÁNCHEZ ROSAS Y MARTHA VENUS  
SANDOVAL COMAS Con todo respeto por su  
amor y su contribución en mi formación tanto  
Personal como Profesional.**

**A MIS HERMANOS: ANGÉLICA, LIZBETH, GERMAN, YADIRA,  
ALINA, EMILIO, PRISCILA, NAYELI Y LINDA  
Por compartir la experiencia de la vida.**

**A MIS SOBRINAS Y SOBRINO: MIROSLAVA, FRIDA Y  
MAXIMILIANO. A MI NOVIA ALMA.  
Por toda la alegría que me transmiten.**

**A MIS AMIGOS.  
Por compartir con migo los momentos difíciles y gratos  
de la carrera y por brindarme su amistad que espero  
perdure por siempre.  
Gracias.**

**A MI ASESOR  
LIC. MIGUEL ÁNGEL RUBLÚO C. ISLAS.  
Por su tiempo dedicado para la elaboración  
del presente trabajo de tesis, su paciencia y orientación,  
ya que sin su valioso apoyo esto no se hubiera realizado.  
Gracias.**

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.  
PREPARATORIA 5 "JOSÉ VASCONCELOS" Y FACULTAD DE  
DERECHO CIUDAD UNIVERSITARIA**

**Por darme la oportunidad de ser orgullosamente universitario,  
siendo mi segunda casa, dándome experiencias invaluableles,  
esperando contribuir lo mucho que en ella se me ha brindado, a  
todos sus trabajadores y en especial a todos los profesores que  
hacen posible que ésta sea la máxima casa de estudios muchas  
gracias.**

## INTRODUCCIÓN.

El autor Fernando Hinestrosa advierte que la familia ha experimentado una transformación profunda, universal, que la hace irreconocible en su entidad presente al cotejarla con el concepto y la visión que en épocas pasadas se tenía, por que se muestra impotente para el cumplimiento de una serie de funciones que con anterioridad se le asignaban, que en la actualidad se cumplen por otros órganos, o que en el peor de los casos, han sido abandonadas.

Haciendo una exposición breve en torno a la evolución de la familia, el mismo autor señala que de la familia patriarcal se pasó a la familia conyugal, en donde la pareja cumple con un cometido formativo y educador, sin que ello derive en evitar su relación como consortes. En dicha evolución se fueron dejando a un lado las figuras del concubinato y la barraganía, pues se les desconocía como una fuente generadora de familias, a tal grado que en la actualidad se puede afirmar que el reconocimiento social y jurídico de formas distintas al matrimonio se trata de un tema contemporáneo.

Algunas de las nuevas formas familiares podrían calificarse, sin que se entienda de forma peyorativa como: disociadas, recompuestas, etc., en donde los descendientes ya no son apuntados o estigmatizados, culpados por los hechos de sus ascendientes a haber optado por una forma familiar heterodoxa y éstos por haber nacido en su seno.

Otro tipo de familia, es aquélla en que la mujer encabeza al núcleo social, fenómeno que se ve harto frecuente en la sociedad actual, que ya no se atribuye tan sólo a la infidelidad conyugal viril o al abandono del progenitor, sino que también se debe a la decisión unilateral de éstas para concebir al margen de una relación de pareja estable, llámese matrimonio o concubinato.<sup>1</sup>

De todos los fenómenos familiares que actualmente se muestran en el escaparate de la familia mexicana, el presente trabajo es un reconocimiento a una figura longeva, tanto como lo es la institución del matrimonio, misma que ha sufrido una evolución, en ocasiones en beneficio, y en otras en perjuicio de los miembros que la componen. El presente esfuerzo es una posición personal que tengo frente a éste fenómeno, la actual regulación del concubinato en nuestro Código Civil, y el tránsito hacia una regulación más completa que la institución se merece.

---

<sup>1</sup> Cfr.- **HINESTROSA**, Fernando. "El derecho de familia y los derechos de familia." Tomo I, Rubinzal-Culzoni editores, Argentina, 2002. Pp. 207-213.

## CAPÍTULO 1

### Concepto y Naturaleza Jurídica del Concubinato.

#### 1.1 Conceptos de Concubinato.

El vocablo concubinato, proviene del latín *concubinatus*, que en términos generales “se refiere a la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros”, como un hecho lícito susceptible de producir efectos jurídicos<sup>2</sup>.

Sin embargo, de acuerdo con el Diccionario de la lengua española, se hace referencia siempre a la concubina por lo cual se necesita saber primero este término. Concubina (del latín *concubina*) “manceba o mujer que vive o cohabita con un hombre como si éste fuera su marido.”<sup>3</sup>

La noción actual del concubinato no coincide con la institución del *concubinatus* romano y de la *barraganía* del antiguo derecho español. Hay que recordar que en el derecho romano se admitió el concubinato, y fue admitido dentro del Imperio en virtud de las prohibiciones sobre el matrimonio entre senadores y libertas o mujeres de teatro, entre ingenuos y mujeres ignominiosas, gobernadores y

---

<sup>2</sup> Cfr.- BRENA SESMA, Ingrid, “Enciclopedia jurídica mexicana.” Tomo II-C, UNAM, Editorial Porrúa, México, 2002. P.367.

<sup>3</sup> “Diccionario de la Lengua Española.” 21ª edición, Editorial Espasa-Calpe España, 1992. P.179.

mujeres de la provincia a su cargo, y de ésta manera el concubinato se estableció como una verdadera institución social<sup>4</sup>.

Para *Rafael de Pina Vara*, el concubinato es la *“unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad.”* A manera de sinonimia la llama matrimonio de hecho.<sup>5</sup>

El autor chileno, *Humberto Pinto Rogers*, al hacer un estudio sobre las distintas definiciones de concubinato, las clasifica de acuerdo al número de elementos integrantes, arrojando el siguiente resultado.

Para este autor, el concubinato perfecto consta de los siguientes elementos:

- La unión de personas de sexo diferente;
- Las relaciones sexuales;
- La fidelidad de la mujer;
- La comunidad de habitación y de vida;
- La publicidad y notoriedad de comunidad de vida y;
- Ausencia de formalidades de matrimonio.

---

<sup>4</sup> Cfr.-ZANNONI, Eduardo A. “Derecho civil. Derecho de familia.” Tomo 2, 2ª edición, Editorial Astrea, Argentina, 1989. P. 240.

<sup>5</sup> PINA VARA, Rafael de. “Diccionario de derecho”. 17ª edición, Editorial Porrúa, México, 1991. p.177.

El concubinato notorio, que implica los mismos elementos antes citados, sin que haya comunidad de habitación.

El simple concubinato, en donde sólo existen las relaciones sexuales.

Finalmente, califica como estupro<sup>6</sup>, al concubinato que carece de los elementos anteriores por ser una mera unión accidental y pasajera<sup>7</sup>.

De forma similar al distingo anterior, *Gustavo A. Bossert* señala que bajo el término de concubinato se agrupan una serie de relaciones extraconyugales, que tienen como elemento común, la estabilidad en la relación de pareja. La doctrina ha distinguido a dichas relaciones tomando en cuenta la actitud ante terceros de los sujetos que se hacen pasar como si estuvieran casados; la unión de personas

---

<sup>6</sup> Para los efectos del presente trabajo, no debe confundirse, el calificativo citado por el autor y la concepción de estupro que conocemos en materia penal, pues ambos conceptos no tienen nada que ver el uno con el otro. **ESTUPRO, EXISTENCIA DEL DELITO DE.**

En el delito de estupro, el bien jurídico tutelado por la ley, cuando ésta no exige la donceller, no es la integridad himenal de la mujer, sino su seguridad sexual en atención a su edad, y, en tal concepto, el tipo puede configurarse aunque la ofendida ya no fuere virgen al momento de copular.

152

Sexta Epoca:

Amparo directo 179/57. Teodomiro Soriano Gallardo. 19 de septiembre de 1957. Cinco votos.

Amparo directo 2789/58. Antonio Carrera Nava. 14 de octubre de 1958. Cinco votos.

Amparo directo 5516/58. Mariano Juárez Ortiz. 12 de noviembre de 1958. Cinco votos.

Amparo directo 1766/59. J. Encarnación Vázquez Padrón. 24 de junio de 1959. Cinco votos.

Amparo directo 7650/58. Lorenzo Juárez López y coag. 4 de agosto de 1959. Unanimidad de cuatro votos.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Epoca: Sexta Epoca. Tomo II, Parte SCJN. Tesis: 152  
Página: 87. Tesis de Jurisprudencia.

<sup>7</sup> Cfr.- **TOVAR LANGE**, Silvestre. "El cuasicontrato de comunidad en el concubinato según la legislación venezolana." Ediciones EDIME, Venezuela, 1951. P.97

que no son vinculadas a través del matrimonio, distinta del concubinato adulterino, y del incestuoso, cuyas hipótesis se pueden dar cuando las parejas están impedidas para casarse entre sí.

Para *Gustavo Bossert*, sin pretender dar una definición precisa sobre el concubinato, entiende a esta figura como *“La unión permanente de un hombre y una mujer que, sin estar unidos por matrimonio, mantienen una comunidad de habitación y de vida, de modo similar a la que existe entre los cónyuges.”*<sup>8</sup>

Cabe hacer la siguiente reflexión, toda vez que el matrimonio es una institución que a la vista de algunas personas ya no tiene la misma fuerza ni el éxito que de la misma se espera, y optan para unir su vida a otras personas, con ausencia de formalismos, que para ellos rompen con el equilibrio y la armonía de la pareja, por lo que cabe decir, que solo pueden vivir en concubinato quienes no tengan impedimentos legales para contraer matrimonio; ya que si las hubiera, la unión sería ilícita, tal es el caso de las incestuosas<sup>9</sup> o las adúlteras<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> **BOSSERT**, Gustavo A. “Régimen jurídico del concubinato.” 3ª edición, Editorial Astrea, Argentina, 1990, p.36.

<sup>9</sup> **INCESTO, ELEMENTOS DEL DELITO DE.**

La Legislación Penal Mexicana en general establece que los elementos constitutivos del delito de incesto son: a). Una actividad de relaciones sexuales; b). Efectuadas entre ascendientes o descendientes; o entre hermanos. y c). Que se haga con conocimiento de tal liga de parentesco.

Amparo directo 7211/60. Felipe de la Cruz Suárez. 19 de enero de 1961. Unanimidad de 4 votos.  
Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Sexta Epoca. Volumen XLIII, Segunda Parte. Tesis: Página: 49. Tesis Aislada.

<sup>10</sup> **DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE.**

Para la comprobación del adulterio como causal de divorcio, la prueba directa es comúnmente imposible, por lo que, debe admitirse la prueba indirecta para la demostración de la infidelidad del cónyuge culpable.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

En este mismo sentido, desde el punto de vista de *Sara Montero Duhalt*, por concubinato se debe entender: *"La unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tienen impedimento legal para casarse y que viven como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un periodo mínimo de un año. Este plazo puede ser menor si han procreado."*<sup>11</sup>

A pesar de lo que Napoleón dijo con respecto a los concubinos: "Los concubinos ignoran la ley. La ley ignora a los concubinos.", somos de la idea que a pesar que algunas personas no desean contraer nupcias, y sin embargo viven una relación análoga al matrimonio, por el simple hecho de su convivencia, pero fundamentalmente por ser una fuente generadora muy importante de familias, sus relaciones merecen una regulación amplia y adecuada, así como si se tratara del matrimonio mismo.

Así mismo, sostenemos que son razones de índole cultural, social, moral y religioso, las que se aducen por las parejas que se inclinan por llevar una vida de pareja y familiar en concubinato, en vez de hacerlo a través de la figura del matrimonio, además de evitar procedimientos jurídicos que a su modo de ver, no son necesarios para que la vida en común se halle cobijada por el amor, la comprensión, la tolerancia y el respeto mutuo que merecen sus miembros.

---

Amparo directo 84/91. Antonieta Agueda Mateos Torres. 3 de mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

<sup>11</sup> MONTERO DUHALT, Sara. "Derecho de familia 4ª edición, Porrúa, México 1990. P.165.

Según el concepto de *Manuel F. Chávez Asencio*, el concubinato “*se trata de la vida que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges sin estar casados; desde la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer, cuya significación propia y concreta no se limita sólo a la unión carnal no legalizada, sino también a la relación continua y de larga duración existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio. Es una comunidad de lecho que sugiere una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio*”<sup>12</sup>.

Este mismo autor manifiesta que, con respecto al concubinato existen diversas posturas adoptadas por los juristas doctrinarios y versados en derecho. Algunos de ellos lo repudian enérgicamente, mientras otros lo admiten con alternativas, incluso, haciendo un reconocimiento semejante al matrimonio.

Quienes lo repudian, en base a la moral, ven al concubinato como una afrenta a las buenas costumbres y un ataque a la familia; mientras otros señalan que inmoralidad radica en desconocer los derechos y obligaciones que se derivan de esa relación sexual, que desde nuestro punto de vista es ignorancia.

Para *Rafael Rojina Villegas*, el derecho puede asumir frente al concubinato distintas posturas a saber: La primera posición consiste en que el derecho ignore al concubinato, sin implicar una valoración moral, en el sentido de que no se le

---

<sup>12</sup> CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. “La familia en el derecho.” 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1990. P. 264.

considera como un hecho ilícito como para sancionarlo pero tampoco es lícito como para producir efectos jurídicos entre las partes.

Otra posición que adopta el derecho es regular exclusivamente las consecuencias o efectos que produce el concubinato, pero sólo en relación a los hijos, sin que abarque derechos y obligaciones que se produzcan entre los concubinarios.

El derecho puede adoptar otra postura a través de la cual se regule el concubinato creando una unión de inferior grado al matrimonio, concediendo derechos y obligaciones entre las partes, que a mi modo de ver la legislación civil actual en el Distrito Federal, es la posición que se asume por el legislador local<sup>13</sup>.

Finalmente, el legislador puede equiparar la figura del concubinato con el matrimonio.<sup>14</sup>

## **1.2 Concepto de Concubinato del Código Civil para el Distrito Federal.**

De acuerdo al Código Civil para el Distrito Federal, en el "Art. 291 bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este

---

<sup>13</sup> El artículo 122, base 1ª, fracción V, inciso h, es el fundamento constitucional para que la asamblea legislativa del Distrito Federal regule la materia civil, dentro de las cual cabe la materia familiar.

<sup>14</sup> CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. Op. Cit. Pp. 283-285.

capítulo.”<sup>15</sup> En el dictamen aprobado por la Asamblea Legislativa el 28 de abril del año 2000, el artículo 291 bis (adicionado) disponía expresamente lo siguiente: “Concubinato es la unión voluntaria de un hombre y una mujer, que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.”

Sin embargo, en el Decreto publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal del 25 de mayo del 2000 contiene un texto diferente al que ya había sido aprobado por la Asamblea, el cual es el Art. 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal vigente. Para *Torre Blanca Senties* esta acción legislativa resulta inconstitucional, ya que al ser modificado dicho precepto legal, se está actuando fuera de las atribuciones que le da la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.<sup>16</sup> La presente obra no tiene como propósito indagar sobre la constitucionalidad de las acciones realizadas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, invadiendo las funciones que corresponden o no al Congreso General de la República. Lo que nos interesa es introducirnos materia sustantiva relacionada con el concubinato y su regulación jurídica sin adentrarnos en aspectos meramente formales.

---

<sup>15</sup> “Código Civil para el Distrito Federal.” Editorial Sista, México, Pp. 36-37.

<sup>16</sup> **TORRE BLANCA SENTÍES**, José Manuel.-El foro. Órgano de la barra mexicana, Colegio de Abogados, A.C., 11ª época, Tomo XIII, Núm. 1, primer semestre 2000, México, P.119.

Regresando a lo que nos ocupa, se debe notar que no se menciona a un elemento necesario para el reconocimiento de los efectos del concubinato, ya que es necesario que los involucrados vivan maritalmente, pero sin estar unidos legalmente.

Desde el Código civil de 1928 se reconocieron algunas consecuencias del concubinato, por ejemplo, en el artículo 1635 se estableció el derecho de la concubina a la herencia del concubinario, de tal suerte, que poco a poco se fue desarrollando hasta quedar como la conocemos ahora. Lo mismo sucede en aspectos referentes a los hijos nacidos durante el mismo, y la obligación de alimentos.

Es interesante observar que actualmente se permite a los concubinos adoptar, según el artículo 391 del Código, ya que anteriormente esta acción no estaba permitida dentro del concubinato, dicho artículo se transcribe a continuación: *“Art. 391. Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como un hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre cualquiera de los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos. Se deberán acreditar, además, los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior.”*<sup>17</sup> Hay que observar que de esta forma el legislador está dándole el mismo carácter al concubinato que

---

<sup>17</sup> “Código Civil para el Distrito Federal. Op. Cit. , p. 47.

al matrimonio como lo hace también en los artículos 288 último párrafo, 291 Quintus, 294, entre otros, pero con la diferencia de que el primero es una situación de hecho, y el segundo es un acto jurídico. Se debe tomar en cuenta que, en el concubinato no se dan los mismos requisitos de existencia y validez que en el matrimonio, no tiene la misma naturaleza jurídica. Falta la solemnidad como requisito de existencia, el objeto no es el mismo, ya que no debemos confundir el objeto con el fin; en el matrimonio es el vínculo jurídico conyugal con sus deberes, obligaciones y derechos.

Sin embargo, por acto jurídico se entiende la manifestación o exteriorización de la voluntad, con la intención de generar consecuencias de Derecho, sancionada por una norma jurídica, resulta claro que el concubinato es un acto jurídico unilateral plurisubjetivo, toda vez que para su existencia se requiere, la manifestación de dos voluntades distintas pero coincidentes en su fin, cual es la convivencia para constituir una nueva familia, que recibe la sanción o aprobación del sistema normativo vigente.

Cabe hacer hincapié que la voluntad, como elemento constitutivo del acto jurídico, puede ser unisubjetivo o plurisubjetivo, es decir, manifestada por una sola persona o sujeto de Derecho, en la primera hipótesis, o bien por dos o más, en el supuesto del acto jurídico plurisubjetivo. El acto jurídico es unilateral cuando el fin jurídico contenido en la manifestación de una o más voluntades es único, en tanto se considera plurilateral cuando los fines de las partes son dos o más, siempre que resulten coincidentes entre sí.

De lo anterior se puede concluir, que el acto jurídico unilateral como el plurilateral, pueden ser unisubjetivos o plurisubjetivos.

Por ende, se considera el concubinato como un acto jurídico unilateral plurisubjetivo porque, no obstante estar unificadas por el mismo fin, para su existencia se requiere la exteriorización o manifestación concurrente de dos voluntades, la de un solo hombre y la de una sola mujer, quienes deben tener por objetivo, intención o finalidad coincidente de hacer vida en común, de constituir una nueva familia y, generar los consecuentes efectos de Derecho. Esta finalidad debe estar, como está actualmente, sancionada por el correspondiente ordenamiento jurídico, ya sea de naturaleza Civil o Familiar, según la tendencia jurídica que, en cada caso, asuma el respectivo legislador.

Es importante señalar que el concubinato como fuente causa o acto jurídico generador de la familia, no puede ser regulado como tal, es decir, en cuanto a sus elementos de existencia y requisitos de validez, sino por el Derecho Familiar, de manera inmediata, directa y exclusiva. Lo anterior se sustenta por la tendencia jurídica que postula la autonomía de esta rama del Derecho Privado, fundamentalmente frente al Derecho Civil, del cual emergió sin duda alguna, hasta evolucionar y alcanzar su actual independencia científica, teniendo presente que el contenido temático del Derecho Familiar es el origen, organización y disgregación de la familia. De lo anterior es importante señalar que se debe regular con mayor seriedad al concubinato, ya que es fenómeno social del cual

debemos ocuparnos con mayor exactitud y sin tantas imprecisiones como las hay hoy en día en nuestro Código Civil.

La misma idea es postulada por *Jorge Adame Goddard* para quien *“las reformas introducen un capítulo especial sobre concubinato...Tal ubicación indica la intención del legislador de considerar al concubinato como una forma de matrimonio; de lo contrario se podría haber hecho un título especial sobre el concubinato, con un capítulo único, a la manera que hizo el título “Cuarto bis.” “De la familia con un capítulo único.”*<sup>18</sup>

Desde una óptica conservadora, *Antonio de Ibarrola* sobre el concubinato escribe *“Reglamentar no significa aprobar. Como de prácticas viciosas se siguen consecuencias importantes para el estado de las personas, mucho hay que reglamentar por parte del Estado en provecho del orden público.”*<sup>19</sup> Se aprecia claramente, que el autor citado no está a favor de la proliferación de las uniones a través del concubinato, sin embargo, reconoce expresamente que no obsta para dejar de regular este fenómeno social. Esto significa que el legislador competente debe adecuar el marco jurídico a las nuevas costumbres y prácticas sociales, esté de acuerdo o no con las mismas, pues si esto se evitara, el derecho correría el riesgo de ser positivo. Más adelante advierte que la regulación del concubinato tiende a proteger, usualmente, a la concubina, cuyos derechos es preciso

---

<sup>18</sup> ADAME GODDARD, Jorge.- Revista de investigaciones jurídicas de la escuela libre de derecho. Año 24, núm. 24, México, 2000. p.18.

<sup>19</sup> IBARROLA, Antonio de. “Derecho de familia.” 2ª edición, Porrúa, México, 1981. p.192.

salvaguardar, ocurriendo lo mismo con los hijos creados por la pareja que no ha sido lazada matrimonialmente.<sup>20</sup>

### 1.3 Requisitos para la Validez del Concubinato.

Señala Aurelia Romero Coloma que en el derecho romano se consideraron elementos indispensables para constituir el concubinato los siguientes:

- La capacidad exigida para contraer matrimonio, que tiene que ver con la edad de las personas interesadas en la unión extramarital.
- Impide que la concubina lo sea al mismo tiempo del hijo, o del nieto del concubinario.
- La concubina necesariamente debía ser soltera.
- Era indispensable la manifestación del consentimiento libre y espontáneamente, a efecto de constituir el concubinato.
- La cohabitación duradera.
- La mala condición de la mujer, pues de no ser así, constituiría estupro o matrimonio.
- Se exigía a la liberta concubina el consentimiento de su protector (*pater familias*), sin el cual no podía casarse o unirse en concubinato. Cabe señalar que la infidelidad de la concubina no era considerada adulterio.
- Carácter monogámico de la relación: Ni el casado puede vivir también en concubinato, ni el soltero puede tener más de una concubina.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> *Ibidem.* p.193.

<sup>21</sup> ROMERO COLOMA, Aurelia María. "El matrimonio y sus crisis jurídicas: problemática civil y procesal." Ediciones jurídicas Serlipost, España, 1990, Pp.65-66.

- Dentro de los elementos integrantes del concubinato según *Gustavo A. Bossert*, se mencionarán los siguientes:

**Cohabitación, comunidad de vida y lecho.**- Este es un rasgo sin el cual el concubinato no sería posible. La cohabitación implica la comunidad de vida, y esto no quiere decir que deban compartir sus propias actividades. Este elemento tiene mucha importancia, ya que conlleva la comunidad de lecho que a su vez implica tener relaciones sexuales.

**Notoriedad.**- Este elemento supone que la unión entre un hombre y una mujer consistente en una comunidad de lecho, de habitación y de vida debe ser notoria para los demás. Si esto no fuera así, no podría hablarse de un estado aparente de matrimonio.

Para *Bossert* la carencia de este requisito incide necesariamente en los efectos contra terceros; y cita a manera de ejemplo la situación de los proveedores del hogar común, quienes no podrían invocar la apariencia de estado matrimonial.<sup>22</sup>

De hecho, en el régimen jurídico mexicano, el concubinato no implica comunidad de bienes, y para que este último supuesto se de en la vida jurídica, a la falta de una sociedad conyugal susceptible de pactarse a través del matrimonio, los interesados habrán de ser unidos bajo el régimen de la copropiedad, sin el cual,

---

<sup>22</sup> Cfr.- **BOSSERT**, Gustavo A. Op. Cit. P. 41.

cada uno seguirá siendo propietario de los bienes que a cada cual le correspondan.

**Singularidad.**- Este requisito o elemento tiene que ver con la conducta monógama o fiel principalmente de la mujer, y hay quienes la extienden al concubinario. Sobre el particular se citarán algunas posiciones.

Para *Julio López del Carril*, la unión de personas libres, es decir, exentas del matrimonio, debe reunir entre otros elementos el de fidelidad recíproca; vivir dentro de la moral, honestidad en la mujer, y la exclusión de cualquiera otra clase de unión con persona distinta. Para *Pinto Rogers* se requiere entre otras cosas, una aparente fidelidad por parte de la mujer.

Tomando como base las anteriores opiniones doctrinales, *Bossert* sostiene que el concubinato sólo debe darse entre estos dos sujetos, pero considera que no se destruye la singularidad si alguno de tales elementos se da entre uno de los concubinos y otro sujeto, en la medida en que ello resulte posible. Por ejemplo, la singularidad no se destruye, si cualquiera de los concubinos mantiene de forma transitoria una relación sexual con otro sujeto, pues si bastara tan sólo esta circunstancia para romper con la singularidad, sería suficiente con probar un hecho aislado para demostrar su inexistencia.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Cfr.- *Ibidem*. Pp.42-43.

**Permanencia**.- Significa que el concubinato no puede ser una relación momentánea ni accidental, necesariamente deberá ser duradera. Es tal la importancia de este elemento que faltando ésta, resultarían inaplicables casi la totalidad de los efectos que el concubinato debe producir. No rompe con el elemento de la permanencia, los alejamientos transitorios de la pareja, pues las separaciones momentáneas a las que le sigue la reconciliación no afectan su temporalidad.

En torno a la permanencia, cabe preguntarse lo siguiente ¿Cuánto tiempo debe pasar para que se pueda decir válidamente que la relación de pareja es permanente, y consecuentemente un concubinato? Para dar respuesta a esta interrogante, *Bossert* propone que para su regulación es necesario establecer un elemento objetivo, que se puede traducir en un mínimo de tiempo, aunque adaptado a los diversos conflictos jurídicos que al concubinato se pueden vincular.<sup>24</sup>

La respuesta objetiva que el legislador local ha propuesto es tener un mínimo de dos años, aunque no es necesario el transcurso de dicho tiempo, cuando reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común. Entonces ¿cómo podría interpretarse ésta disposición si la pareja que cumple todos los requisitos de ley, pero aún no cumplen con el mínimo tiempo fijado por ésta, adoptan a un menor o incapaz?

---

<sup>24</sup> Cfr.- *Ibidem* Pp. 44-45.

Evidentemente no existe problema cuando la relación de pareja cumple más allá del término mínimo fijado por la ley, más bien el problema radica cuando por alguna circunstancia ajena a la pareja no se puede llegar a este término, como por ejemplo el caso en que alguno de los miembros de la pareja fallece accidentalmente y que aunque en apariencia parecía un matrimonio o al menos ambos tenían la intención de continuar una vida juntos, una causa de fuerza mayor se los impidió, y consecuentemente negándosele al miembro superviviente cualquier efecto jurídico favorable que se pudiera desprender del concubinato.

Por ello, *Bossert* propone que se tomen en cuenta una serie de aspectos de índole subjetivo entre los que cita: la cuestión afectiva, la convicción de los sujetos de sentirse una pareja sólida, de no tratarse de una unión caprichosa, accidental o tan sólo un producto del deseo carnal.<sup>25</sup>

**Existencia de impedimentos matrimoniales.**- Este punto es también materia de discusión por los doctrinarios, toda vez que éstos se han preguntado si se requiere de la exigencia, para considerara constituido el concubinato, la ausencia de impedimentos matrimoniales en los sujetos que componen la pareja.

Como se trata de dos posiciones enfrentadas, es necesario citar los argumentos que apoyan la necesidad de ausencia de dichos impedimentos.

---

<sup>25</sup> Cfr.- *Ibidem*. Pp. 44

- Los impedimentos han sido adoptados por el legislador, no sólo tomando en cuenta el interés individual de la pareja, sino también el interés del grupo; así por ejemplo, se procura evitar el nacimiento de individuos deformes o con taras.
- Un argumento histórico es aquél que señala que en el derecho romano y canónico, la ausencia de impedimentos matrimoniales era un requisito fundamental para la constitución del concubinato.
- Al grupo social le interesa no erigirse sobre uniones en que se presenten impedimentos, y por ello crea obstáculos, con lo cual se evita el matrimonio de los interesados, con la finalidad de evitar determinadas afecciones.<sup>26</sup>

El legislador mexicano ha dispuesto en el artículo 291 bis. Citado que la concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos siempre y cuando se hayan unido sin impedimentos legales para contraer matrimonio, entre otros requisitos.

**Heterosexualidad**.- Bien señala *Romero Coloma*, que hasta ahora se trata de un requisito exigido por la mayoría de la doctrina<sup>27</sup> y por las legislaciones, siendo ésta posición la que adopta el legislador mexicano, quien no permite la unión jurídica de personas del mismo sexo, ni a través del concubinato, y mucho menos enlazados por el vínculo matrimonial. Esto se debe principalmente a razones de tipo religiosas y de fobia social.

---

<sup>26</sup> Cfr.- *Ibidem*. Pp.47-48.

<sup>27</sup> Cfr.- **ROMERO COLOMA**, Aurelia María. Op. Cit. P. 67.

Estrada Alonso excluye del concubinato a las uniones homosexuales, no porque se deban tener como desaprobadas y ajenas a todo efecto jurídico, ya que tiene características especiales, concurre su escandalosa consideración social, aunque ya se haya superado su etapa de persecución penal<sup>28</sup>

**La ausencia de toda formalidad.**- Precisamente la diferencia esencial entre el concubinato y el matrimonio es la ausencia de toda formalidad o solemnidad oficial. Su constitución depende exclusivamente del mutuo consentimiento de los concubenarios.<sup>29</sup> Para *Víctor Reina y Joseph María Martinel*, los rasgos definidores del concubinato son: la heterosexualidad, la convivencia basada en el sentimiento mutuo, la comunidad de vida, la estabilidad, el goce de cierta extensión temporal y el carácter exclusivo de la relación.<sup>30</sup>

**Relaciones sexuales.**- La existencia de una unión de hecho implica la existencia de relaciones sexuales entre sus miembros. Si la pareja decide convivir movidos por el afecto y el sentimiento es obvio que existan relaciones sexuales. En consecuencia se deben excluir los casos en que conviven estudiantes, hermanos, amigos, en donde se supone hay ausencia de relaciones sexuales en la convivencia que desarrollan.<sup>31</sup>

---

<sup>28</sup> Cfr.- **ESTRADA**, Alonso Eduardo. "Las uniones extramatrimoniales en el derecho civil español." 2ª edición, Editorial Civtas, España, 1991, P. 69.

<sup>29</sup> Cfr.- *Ibidem*. Pp. 53-54.

<sup>30</sup> Cfr.- **REINA**, Víctor y **MARÍA MARTINELL**, Joseph, "Las uniones matrimoniales de hecho", Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales. España; 1996. Pp. 35 y 36.

<sup>31</sup> Cfr.- **MESA MARRERO**, Carolina. "Las uniones de hecho. Análisis de las relaciones económicas y sus efectos." Editorial Aransagui, España, 1999, Pp. 45-46.

**La edad.**- Se debe siempre tomar en cuenta el momento en que la pareja tiene la suficiente madurez para iniciar vida en común, y por lo tanto, cuando se debe reconocer algún efecto jurídico a dicha relación. Es obvio que para que una pareja pueda llevar una vida en común, con las obligaciones que ella implica, es necesario que los interesados hayan alcanzado una madurez psíquica y física. Es evidente, que la mayoría de edad contemplada en el código civil, en la que se atribuye libre capacidad de obrar a quien la alcanza es suficiente para los efectos de unirse en concubinato. Sin embargo, podría ser cuestionable que una edad inferior a ella fuera adecuada para los interesados para asumir las responsabilidades que derivan del concubinato.<sup>32</sup>

Aunque el capítulo relativo al concubinato en el Código Civil para el D.F. no dispone una edad mínima para adquirir la calidad de concubina o concubinario, de forma indirecta el art. 291-ter. Dispone: *“Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia en lo que fueren aplicables.”* Así pues, le es aplicable lo dispuesto por el art. 148 del mismo ordenamiento, que a la letra dice *“Para contraer matrimonio es necesario que ambos contrayentes sean mayores de edad. Los menores de edad podrán contraer matrimonio, siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años...”* Sin embargo, el mismo precepto dispone que para darse el matrimonio entre mayores de dieciséis y menores de dieciocho años se requerirá del consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad o la tutela de éstos, y a su falta negativa, el juez de lo familiar suplirá dicho

---

<sup>32</sup> Cfr.- Ibidem. Pp. 47-48.

consentimiento, el cual deberá ser otorgado atendiendo a las especiales circunstancias del caso.

Tal disposición nos hace preguntar ¿Se requerirá de dicha formalidad cuando de concubinato se trata?, ¿Acaso no es la ausencia de formalidad la que le da su toque característico al concubinato y lo diferencia del matrimonio? nuestra respuesta, atendiendo a estas circunstancias es negativa, es decir, que para una relación como la del concubinato no puede haber formalidades, por tanto no se requeriría del consentimiento de quienes ejercen la patria potestad, la tutela o del mismo Estado para que sea válido el concubinato y tenga plenos efectos jurídicos para quienes hacen surgir una familia por estadía, ya que solo se requiere de la voluntad de las personas (hombre y mujer) que prefieren el concubinato, pero si se aplica el artículo 148 del Código Civil al momento de que dos menores quieran vivir en concubinato si se requeriría el consentimiento de quienes ejercen la patria potestad, la tutela o del mismo Estado. Cabe hacer hincapié que nuevamente se observa que al concubinato se le dan atribuciones propias del matrimonio, esto es por no tener una regulación precisa del concubinato.

**La procreación.**- La existencia de hijos fruto de la convivencia concubinal no constituye un elemento indispensable para el reconocimiento jurídico de la misma. No cabe duda de que los hijos pueden otorgar a la unión una apariencia de estabilidad mayor que si éstos no existieran. Sin embargo, no se debe condicionar la atribución de efectos jurídicos de una unión de hecho a que exista

descendencia.<sup>33</sup> En este orden de ideas, no es requisito indispensable el haber procreado hijos para que el concubinato tenga plenos efectos jurídicos, toda vez que éste se puede constituir por los otros elementos que reconoce la ley, entre ellos el de la temporalidad. Esta es la fórmula que ha sido adoptada por el legislador mexicano, y que se desprende de la simple lectura del multicitado artículo 291 bis.

#### **1.4 Naturaleza Jurídica del Concubinato.**

*María del Mar Herrerías Sordo* desprende la naturaleza jurídica del concubinato de la regulación jurídica que ha recibido, en el caso específico del Distrito Federal. Para empezar, ni siquiera se le ha otorgado un título a la figura en cuestión. No existe una definición legal del concubinato adecuada desde nuestro punto de vista, y de los preceptos jurídicos aplicables al mismo, tampoco se dice expresamente cual es la naturaleza jurídica del mismo. Motivo por el cual concluye, que a los ojos de nuestro legislador, el concubinato es tan solo un hecho jurídico al que se le reconocen algunos efectos de derecho.

**El concubinato como institución.**- La autora le niega al concubinato el carácter de institución, ya que para que esto así sea es necesaria una idea que se lleve a cabo en el medio social, cuya realización y supervivencia requieren de una organización y procedimiento. En el caso del concubinato, se trata de un fenómeno que se ha ido dando espontáneamente, que no guarda siempre el

---

<sup>33</sup> Cfr.- *Ibidem*. Pp. 48.

mismo patrón, ya que en algunas legislaciones se le reconocen ciertos efectos, en algunos otros está prohibido terminantemente, y en otros se le llega a equiparar al matrimonio. En el caso de México, los escasos efectos jurídicos que se le atribuyen no implican para nada una organización sistematizada, además de la falta de un conjunto de normas dedicadas a la regulación específica del concubinato.

Para *Herrerías Sordo*, es inaceptable afirmar que el concubinato constituya una estructura que aporte estabilidad y permanencia a la sociedad, ya que es la figura del matrimonio la que permite la cohesión social, para que ésta sea sana y fuerte. Señala, que ante la falta de seriedad y formalidad en el compromiso concubinal, la continuidad de la relación se puede romper con la mera separación de los concubenarios, sin responsabilidad para ninguno de ellos, con lo cual no quiere decir, que el matrimonio sea garantía de permanencia, sino que tan solo, para su ruptura, como para su constitución se requiere cumplir con una serie de formalidades, que implican una mayor reflexión para su inicio y para su terminación.<sup>34</sup> Actualmente ya se encuentra regulado el concubinato en el Distrito Federal y otros Estados como: San Luis Potosí, Baja California Sur, Oaxaca, entre otros, pero su regulación deja mucho que desear, además de ser imprecisa.

**El concubinato como acto jurídico.**- Las doctrinas más importantes, sobre el acto jurídico son la francesa y la alemana, por lo que habrán de ser expuestas

---

<sup>34</sup> Cfr.- **HERRERÍAS SORDO**, María del Mar, “El concubinato, análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica”, 2ª edición. Porrúa. México; 2000 Pp, 39 a 42.

brevemente, tan solo para saber si el concubinato tiene ésta naturaleza jurídica. El exponente más importante de la doctrina francés del acto jurídico es *Julien Bonnecase*, para quien la manifestación exteriorizada de la voluntad cuyo fin directo es crear, fundándose en una regla de derecho, ya sea a favor o en contra de una o varias personas, una situación jurídica general y permanente, o en su caso, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, modificación o extinción de una relación de derecho.<sup>35</sup> Según éste autor, a la falta de cualquiera de sus elementos que componen el acto jurídico (voluntad, objeto, causa y forma), no podrá producirse efecto de derecho alguno, ya que si no existe el elemento volitivo, el derecho objetivo por sí solo carece de la fuerza para producir el acto, y lo mismo sucede cuando existe el derecho objetivo pero falta la voluntad.

Para la doctrina francesa<sup>36</sup>, que es la que sigue nuestro legislador, el acto jurídico se diferencia del hecho jurídico en que en el primero, la voluntad no sólo se encamina a la realización del acto, sino también a la producción de los efectos jurídicos contemplados por la ley.

En cambio, en el segundo, existe la voluntad de realizar el acto, aunque su autor no busca las consecuencias jurídicas consecuentes a su verificación.<sup>37</sup>

---

<sup>35</sup> Cfr.- **BONNECASE**, Julien, "Elementos de derecho civil", Editorial Cajica. Traducido por José María Cajica. México; 1945. Pp. 144 y 145.

<sup>36</sup> Cfr.- **DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ**, Jorge Alfredo. "Derecho civil. Parte general. Personas. Cosas. Negocio jurídico e invalidez." 7ª edición, Porrúa, México, 2000, pp. 246 y siguientes.

<sup>37</sup> Cfr.- **HERRERÍAS SORDO**, María del Mar, Op. Cit. p.44.

Para la doctrina alemana, el hecho jurídico se reserva para calificar aquéllos acontecimientos en donde no interviene el elemento volitivo de las partes. Se diferencia de la doctrina francesa, en que la última si reconoce al hecho jurídico en el que interviene la voluntad, al que califica como hecho voluntario, mientras que para los alemanes, los acontecimientos en que interviene la voluntad humana, entran en la categoría de actos jurídicos.<sup>38</sup> En resumidas cuentas, el concubinato puede ser hecho o acto jurídico, dependiendo de la doctrina que se adopte para explicarlo.

Desde nuestro punto de vista, el concubinato solo podría tener la naturaleza de un hecho jurídico, cuando los interesados no desean que se produzcan efectos jurídicos por la consecución de su conducta, pero si con el concubinato se busca una unión seria, estable, constante, no interrumpida y permanente, de una pareja heterosexual, con la finalidad de crear una nueva familia, no queda duda de que tiene gran semejanza con el matrimonio y en consecuencia trae consigo efectos jurídicos, por tal motivo sería un acto jurídico.

*Herrerías Sordo nos brinda un ejemplo a través del cual pretende justificar la naturaleza jurídica del concubinato como un hecho jurídico, mismo que cita: "...el matrimonio, considerado como un contrato por nuestra Constitución, en efecto en el matrimonio se da el acuerdo de voluntades manifestadas expresamente ante la autoridad competente, en el que los cónyuges están concientes de que a raíz de la*

---

38 Ibidem. P.49.

*celebración de éste, se originarán entre ellos, deberes y obligaciones recíprocas, y estos derechos, deberes y obligaciones son aceptados libremente por ellos. Los cónyuges están concientes de que del matrimonio derivan determinadas consecuencias previstas por la ley...cierto es, que del concubinato también surgen determinados derechos y deberes, tales como el derecho sucesorio, el derecho a la indemnización en caso de fallecimiento por accidente de trabajo del concubinario o la concubina o el deber de dar alimentos, sin embargo, estos son sólo unos efectos que reconocen las leyes y muchas veces, el hombre y la mujer toman la decisión de vivir en "unión libre" o concubinato sin que previamente estén enterados de los derechos y obligaciones que confiere la ley a quienes viven bajo esta figura.*<sup>39</sup> En el mismo sentido Alicia Pérez Duarte sostiene que al concubinato le corresponde, desde el punto de vista de nuestro sistema normativo la naturaleza de hecho con consecuencias jurídicas.<sup>40</sup>

Por tanto, quienes a sabiendas de los efectos jurídicos familiares, laborales entre otros, desean unirse primeramente bajo la "unión libre" para que después se transite al concubinato, están celebrando un acto jurídico consensual, y por tanto carente de las solemnidades que al matrimonio se imputan.

**Contrato ordinario**.- De ésta forma es abordado el concubinato por el Doctor *Chávez Asencio*, que señala que todo contrato requiere de un acuerdo de voluntades, cuyo contenido debe ser patrimonial-económico. Se critica ésta

---

<sup>39</sup> *Ibidem*, p.46.

<sup>40</sup> Cfr.- **PÉREZ DUARTE**, Alicia. "Derecho de familia." FCE, México, 1994, Pp.80-81.

posición porque el contenido del concubinato es la unión sexual del hombre y la mujer, y que en términos generales se refiere más bien a aspectos personales y deberes jurídicos recíprocos cuyo contenido no es económico. Sobre el particular, el mismo autor manifiesta que el hecho de que exista la voluntad de los concubinarios para convivir no significa necesariamente que se trate de un acuerdo de voluntades tendiente a producir ciertos efectos jurídicos. Y para robustecer su posición señala, que no todo acuerdo de voluntades constituye un contrato, aunque para la existencia de éste siempre sea necesario el acuerdo de voluntades.<sup>41</sup>

La opinión de *Chávez Asencio* nos sirve para robustecer nuestra hipótesis de carácter subjetivo, en donde sostenemos que es precisamente la voluntad de las partes la que habrá de darle su propia naturaleza al concubinato, ya sea como hecho jurídico, cuando los interesados desconocen los efectos jurídicos que se producen por su relación extramarital, y es acto jurídico cuando esta voluntad si prevé los referidos efectos jurídicos, pero que por gusto propio no desean formalizar su relación con las solemnidades que el matrimonio implica.

Para *Alberto Pacheco Escobedo*, no es correcto calificar al concubinato como un matrimonio de hecho, o como un matrimonio aparente; pues en realidad no aparenta en nada ser un matrimonio. Además, reducir al mínimo los efectos del concubinato, es reconocer la voluntad de los interesados que no desean que su

---

<sup>41</sup> Cfr.- **CHÁVEZ ASECIO**, Manuel F. Op. Cit. Pp. 286 y 287.

situación produzca derechos y obligaciones, por lo que la norma se los impone aún en contra de su voluntad. Por ello, señala que no se debe equiparar a los esposos a quienes han querido permanecer extraños entre sí.<sup>42</sup>

### **1.5 Comparación entre el Concubinato, el Matrimonio y el amor libre.**

Cabe hacer notar la diferencia que existe entre el concepto de concubinato y "unión libre". Para *Eduardo A. Zannoni*, este último término "*sería la que, reuniendo los caracteres de estabilidad y permanencia, no es sancionada, por el derecho, como lo destacó Vélez Sársfield en la nota al art. 325 del Cód. civil. Tal "unión libre", sería exclusivamente, la unión de personas libres a que alude la referida nota, es decir, la de convivientes no afectados, entre sí, de impedimentos matrimoniales.*"<sup>43</sup> De acuerdo con esta idea, se puede decir que la unión libre es un hecho social legal y por esta razón se distingue de la unión concubinaria que al contrario, según *López del Carril* la califica de irregular, incestuosa, adulterina o de otro orden inmoral<sup>44</sup>. Esta unión tiene que enfrentar la institución del matrimonio y de la familia legítima, así como de numerosos impedimentos legales tanto para la pareja como para sus descendientes, en pocas palabras, tiene un carácter ilícito muy fuerte, así como social, cultural y legalmente. Sin embargo, desde el punto de vista sustancial, ambas formas de unión son comunes en el sentido de que se tratan de uniones sin atribución de legitimidad, a pesar de que representen un hecho social. Recordemos que en un principio se entendía por concubinato "*toda*

---

<sup>42</sup> Cfr.- **PACHECO ESCOBEDO**, Alberto. "La familia en el derecho civil mexicano." Panorama editorial, México, 1984, pp.196-197.

<sup>43</sup> **ZANNONI**, Eduardo A. Op. Cit. p. 237.

<sup>44</sup> Autor citado por: Loc. Cit.

*unión y sólo unión heterosexual, de dos personas que viven abiertamente juntas durante un periodo determinado, entendiendo realizar una comunidad total.*"<sup>45</sup>

Si nos remontamos a la historia, la expresión "unión libre" se utilizó para hacer referencia a una unión contraída libremente y que podía ser libremente disuelta. Fue con el paso del tiempo cuando se distinguió técnicamente entre las expresiones "unión libre" y concubinato.<sup>46</sup> La primera constituye una etapa anterior a la segunda y no es susceptible de producir efecto jurídico familiar alguno, pues no cumple siquiera con los requisitos mínimos que para el concubinato el legislador ha establecido. Para algunos autores, el matrimonio es "*La unión legal de dos personas de distinto sexo realizada voluntariamente, con el propósito de permanencia permanente, para el cumplimiento de todos los fines de la vida.*" Para otros constituye "*un compromiso jurídico, público y permanente de vida conyugal.*"<sup>47</sup> Sin lugar a dudas, el matrimonio es siempre un acto jurídico, aunque su naturaleza también se encuentre en duda, ya que para algunos autores se trata de un contrato civil, para otros se trata de un acto plurilateral, y otro sector de la doctrina se inclina por calificarlo como un acto jurídico sui géneris, pero cualquiera de las posturas que se adopte necesariamente encuadran dentro de la teoría del acto jurídico, cuyos elementos de existencia son:

---

<sup>45</sup> FOSAR BENLLOCH, Enrique. "Estudios de derecho de familia." Editorial Bosch, Tomo III, España, 1985, p.111.

<sup>46</sup> Cfr.- BOSSERT, Gustavo A. Op. Cit. Pp.35-36. <sup>46</sup> Definiciones citadas por: <sup>46</sup> HERRERÍAS SORDO, María del Mar, Op. Cit. Pp.39-40.

<sup>47</sup> Definiciones citadas por: <sup>47</sup> HERRERÍAS SORDO, María del Mar, Op. Cit. Pp.39-40.

**Consentimiento**.- Este elemento contiene la voluntad de las partes intervinientes, y que se sintetiza en la coincidencia de ambas manifestaciones en un mismo sentido (la formalización del acto). Se trata pues, de la manifestación externa de la voluntad de los consortes y del oficial del registro civil, que se otorga de forma libre y consciente.

**Objeto**.- Se trata de la institución del matrimonio, que consiste en crear derechos, obligaciones y deberes recíprocos, entre el hombre y la mujer, entre los que se pueden citar: ayuda recíproca, respeto mutuo, fidelidad, contribuir económicamente en el sostenimiento del hogar, decidir libremente el número de hijos que vayan a procrear, etc.

**Solemnidad**.- Es la formalidad elevada al rango de existencia de acto jurídico, y que se encuentra plasmada en la parte última del art. 146 del Código Civil para el Distrito Federal. La manifestación de la voluntad que externen los consortes habrá de celebrarse exactamente conforme al ritual establecido en la ley. En el caso concreto la solemnidad implica:

- Que la voluntad de los consortes se plasme en un acta;
- La declaración del juez del registro civil en que los declare marido y mujer en nombre de la ley y la sociedad;
- Identidad plena de los contrayentes con sus nombres completos.

Por lo que hace a los elementos de validez habrán de citarse brevemente:

**Capacidad de las partes.**- Como bien se sabe, la capacidad tiene una bifurcación, siendo ésta la de goce y la de ejercicio. La primera se traduce en la actitud para ser titular de derechos y obligaciones. La de ejercicio es la facultad que tiene una persona para hacer valer por sí mismo sus derechos o cumplir sus obligaciones, para celebrara actos jurídicos o comparecer en juicio por su propio derecho.

En el caso del matrimonio la capacidad de ejercicio se adquiere hasta la mayoría de edad, toda vez que el mayor de dieciséis años, aunque válidamente puede celebrar el matrimonio, requiere para su perfección del consentimiento de quien ejerza la patria potestad sobre ellos, quien ejerza la tutela, o en su caso, el estado a través de la autoridad competente. Sin embargo estos menores si cuentan con la capacidad de goce.

**Ausencia de vicios en el consentimiento.**- Acertadamente, el error, como vicio del consentimiento en el matrimonio se da cuando existe el supuesto previsto en la fracción I del art. 235 del Código civil, en donde se sanciona con la nulidad del matrimonio cuando hay error respecto de la persona con quien se contrae, es decir, cuando una persona se enlaza matrimonialmente con alguien con quien no pretendía hacerlo.

La violencia o intimidación impiden la formación de una voluntad libre, por lo que aquel consorte que haga uso de estos instrumentos para lograr enlazarse en matrimonio con otra persona estará posponiendo los efectos jurídicos de la nueva

relación, o es más, puede producir la nulidad absoluta del acto. Para que el miedo y la violencia puedan producir la nulidad en el matrimonio, es necesario que concurren las siguientes circunstancias:

- Que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.
- Que recaigan sobre el cónyuge o personas que lo tienen bajo su patria potestad o tutela al momento de celebrarse el matrimonio.
- Que subsista tales vicios al momento de su celebración.

**Licitud en el objeto, motivo o fin.**- Cuando se habla del objeto del matrimonio se puede referir a los siguientes: contribuir al sostenimiento del hogar; administrar, contratar o disponer de los bienes propios; tomar decisiones en que se resuelva la educación de los hijos y el número de los mismos.

El fin o motivo del matrimonio se refiere a la causa o causas por las cuales los consortes han decidido realizar este acto jurídico, y aunque son varios éstos, el más común es el amor, mismo que los mueve a manifestar libremente su voluntad para unirse en sagrado matrimonio, mientras que para otros es una realidad del mundo jurídico que, en términos generales, puede definirse como un acto bilateral, solemne que se produce entre dos personas de distinto sexo para crear una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y meramente civiles. Respecto a la forma que se debe revestir para la celebración del matrimonio, ya ha sido explicada como elemento

de existencia, por ser ésta solemne, y sin la cual el acto jurídico es inexistente y no es susceptible de producir efecto jurídico alguno.

En base a las anteriores consideraciones el matrimonio es susceptible de cambiar el estado civil de las personas, haciéndolos pasar de la soltería al estado de casados. Esta consecuencia no se puede derivar del concubinato.

El matrimonio no sólo origina el parentesco por consanguinidad, respecto de los hijos y sus descendientes, sino que además crea el parentesco por afinidad, como aquel que surge entre un cónyuge y la familia del otro. El concubinato si crea el parentesco consanguíneo, pero nunca podrá hacer emerger el parentesco por afinidad.

A través del matrimonio se crea un régimen patrimonial, de acuerdo a las necesidades de los contrayentes, o en su caso, pueden hacer surgir uno por propia voluntad, o por voluntad de la ley. Cuando del concubinato se trata, no existe un régimen específico que regule el aspecto patrimonial, por lo tanto, en caso de disolverse esta unión informal, cada uno de los concubinos retendría los bienes que le pertenecen, y bajo el supuesto de que hubiesen adquirido bienes en forma conjunta, habrá de atenerse a las disposiciones relativas a la copropiedad. El matrimonio es sin lugar a dudas un acto jurídico solemne, mientras que el concubinato, ya sea a la luz de la doctrina alemana o francesa es un hecho jurídico o un acto, dependiendo siempre de la voluntad de las partes para producir

los efectos jurídicos inherentes al mismo, pero siempre carente de toda formalidad.<sup>48</sup>

El matrimonio es consensual, un estado permanente, y no meramente transitorio, y que solamente puede ser disuelto por la muerte de los consortes, por nulidad o divorcio. A diferencia del matrimonio, el concubinato puede ser disuelto en cualquier momento estando de acuerdo la concubina y el concubinario, y no requiere de ninguna formalidad para ello.

Desde el punto de vista religioso, el concubinato, la poligamia, y el incesto y la unión a prueba, se consideran como una ofensa a la institución del matrimonio, quebrantando el bien de la generación humana y de sus hijos, se trata de uniones no permitidas por la divinidad.<sup>49</sup>

---

<sup>48</sup> Cfr.- **ORTIZ URQUIDI**, Raúl. "Matrimonio por comportamiento." México, 1955, Pp.25 y siguientes.

<sup>49</sup> Cfr.- **ORDOÑEZ LEÓN**, Patricia.- Análisis comparativo entre el matrimonio y el concubinato.- número 23, Nueva época, México, Septiembre, 2000, P. 150.

## CAPÍTULO 2

### **Efectos Jurídicos que surgen del Concubinato.**

#### **2.1 Efectos Jurídicos que surgen entre los partícipes.**

El autor español *Eduardo Estada Alonso* sostiene que el reconocimiento de efectos jurídicos en la unión libre (concubinato) es la tendencia actual de los ordenamientos jurídicos en el mundo. Complementa su idea al afirmar que las directrices de libertad, igualdad y legalidad impuestas por las diversas sociedades serían incompatibles con la falta de consecuencias jurídicas del concubinato.

Advierte que la regulación de efectos jurídicos de estas relaciones extramatrimoniales tiene como principal propósito la protección de la parte más débil de la relación de pareja fuera del matrimonio.

Para ello, son tres las políticas que se pueden adoptar para atender los problemas derivados del concubinato:

- La regulación específica y detallada del concubinato;
- Dejar su regulación en manos de los interesados, mediante la celebración de pactos privados;
- Dejar en manos de los tribunales, la solución de las distintas problemáticas que se presenten.

Pero además, advierte que en distintos países se han adoptado distintas medidas

legislativas, destacando las siguientes:

- Crear una legislación específica para regular el concubinato;
- Aplicar por analogía, todas aquellas disposiciones que regulen el matrimonio;
- Combinar la legislación con otras fuentes del derecho, (tales como la jurisprudencia y la doctrina).<sup>51</sup>

Todas ellas habrán de ser explicadas brevemente.

**Regulación específica del concubinato.**- A manera de ejemplo, cita la ley panameña de 12 de diciembre de 1956, la que convertía a la unión libre en matrimonio tras diez años de duración previo trámite administrativo, en el que se inscribía el acto del estado civil de las personas interesadas.

En Guatemala se reconocieron las uniones de hecho a nivel constitucional, específicamente, en su artículo 74, exigiendo un mínimo de tres años de duración e inscripción en el Registro Civil, mediante la declaración del Alcalde o Notario, para que comenzara a producir todos sus efectos jurídicos.

Está convencido que tal solución legislativa es eficaz en aquellas regiones o países, en donde priva la ignorancia, la pobreza y la falta de asistencia, que hacen imposible la celebración del matrimonio civil. Por ello, en lugares en que se vive esta realidad, es necesario que el legislador busque el mecanismo apropiado para

---

<sup>51</sup> Cfr.- ESTRADA ALONSO, Eduardo. Op. Cit. P. 121.

mantener el orden social y evitar la anarquía. Pese a las bondades de la medida establecida, el autor reconoce expresamente que no está del todo justificada, ya que establecer una regulación específica que regule el concubinato, viene a configurar un matrimonio de inferior grado, y supone rebasar los límites de la libertad individual, viola las normas imperativas de la celebración del matrimonio y constituye un grave error de técnica legislativa.

No obstante su opinión al respecto, el autor sostiene su posición a favor de una regulación del concubinato, pero que respete ciertos límites a efecto de no constituir un matrimonio de inferior jerarquía, pero que se ocupe de proteger a la parte más débil, la igualdad de la mujer ante la ley y el deber de prestar alimentos.

Son las consideraciones antes expuestas, las que han motivado que los legisladores de distintos países no brinden una amplia regulación al concubinato. Dentro de sus sistemas jurídicos no existe una regulación homogénea de éste fenómeno social y tan solo se pueden encontrar disposiciones todas dispersas que tratan el concubinato y los efectos que produce en su campo específico, y a manera de ejemplo se pueden citar las normas que tratan sobre la filiación, los alimentos, las sucesiones, la seguridad social, entre otras, que dentro de sus disposiciones hacen alusión al concubinato y los efectos jurídicos que se surten dentro de ellas.

**La aplicación analógica de las normas creadas para el matrimonio.-** Este

sistema es el que se sigue en los países del *Common law*, quienes han asimilado ambas figuras jurídicas.

Para los países con tradición latina, en donde se defiende la aplicación analógica de las disposiciones del matrimonio al concubinato, se deben separar en distintos sectores, según el grado de aplicación analógica que se efectúa.

En un grado de mayor aplicación analógica se cita el caso de Italia, en cuyo artículo 3º constitucional se ha dispuesto que la familia de hecho desarrolla los mismos valores y funciones que la familia que se funda en el matrimonio, por lo que merece la misma tutela, debiendo consecuentemente extenderse sus normas, tanto en sus relaciones personales como en aquellas de contenido patrimonial.

Esta posición legislativa se debe a que impera una corriente del pensamiento jurídico en que se postula la idea de que la familia nace al margen del ordenamiento jurídico, en términos de la relación, misma que constituye el elemento fundamental de cualquier estructura familiar, sin importar el acto o hecho que le de origen.

A manera de resumen, lo que se pretende mediante ésta postura es dar relevancia a la familia de hecho, toda vez que al igual que en el matrimonio, constituye una comunidad de vida y un núcleo familiar relevante para la sociedad, en donde se

cumplen los deberes de fidelidad, asistencia moral y material, colaboración, cohabitación y recíproca contribución económica, deberes que no se aplican por el mero acto constitutivo, sino que tienen su razón de ser, la solidaridad y la responsabilidad, elementos que se encuentran en todas las estructuras familiares. En países como España, se ha dicho que no es concebible seguir distanciando el trato jurídico que se debe dar al matrimonio y al concubinato, sobre todo en tiempos en que está en boga la protección de los derechos humanos, el respeto y la tolerancia ideológica.

Otra corriente del pensamiento sostiene que no se le debe negar una regulación al concubinato o unión libre, en relación directa a las funciones que desarrolla. Cabe apuntar que la principal diferencia entre el matrimonio y el concubinato es la ausencia de formalidad del segundo, por lo que dentro de las normas, que guardan relación directa con la estabilidad que brinda el vínculo formal, habrán de excluirse de la aplicación analógica aquellas normas que para el matrimonio imponen el deber de fidelidad, socorro, mutuo respeto y protección recíprocas. Por el contrario, consideran que si le son aplicables al concubinato otros efectos que corresponden al matrimonio que no se deriven de la formalización de este lazo, y a manera de ejemplo cita las siguientes: testificar en contra de su compañero, las visitas familiares cuando la pareja sea reo, la presunción de que a la comunidad debida se une la comunidad de bienes, la aplicación del delito de violencia intrafamiliar, la presunción de gratuidad de las atribuciones patrimoniales.

Estrada Alonso advierte que el uso de la analogía, al grado máximo produciría confusión entre el matrimonio y el concubinato, en perjuicio de la primera, que en su opinión, debe prevalecer sobre la última.

Además señala que no es necesaria la creación de una figura jurídica independiente, para que se le reconozcan efectos jurídicos al concubinato, ya que tan sólo es necesario regular aquellas situaciones o fenómenos que se dirijan a lograr la equidad y justicia en el seno familiar, como un lugar apto para el desarrollo y promoción de la personalidad de los miembros que la integran.

Otra posición de carácter radical es aquella en que se rechaza la aplicación analógica, aún en grado mínimo, de los efectos del matrimonio al concubinato. Su principal defensor (Trabucchi) afirma categóricamente que sólo la familia se encuentra amparada por el art. 29 de la constitución italiana, porque sólo ella reúne las características que previene el art. 2º, y que por tanto no cabe la aplicación del principio de igualdad establecido del art. 3º del mismo magno ordenamiento. Bajo la misma posición de carácter legalista, el mismo autor señala que el concubinato sólo puede regular aquellas obligaciones que los padres tienen con sus hijos, pero no en cuanto a su relación paraconyugal. En este orden de ideas concibe a la familia legítima como un valor jurídico y social que nace del matrimonio y no por hechos naturales. Por el contrario, las obligaciones y efectos que produce el concubinato derivan de situaciones fácticas, tal es el caso de la filiación, pero sin que ello implique el reconocimiento de una familia de menor

jerarquía y paralela a la que tiene su génesis en el matrimonio.

Respecto a la cesación de la obligación alimentaria hacia la pareja con quien se vivía en concubinato pudiera suponer un reconocimiento de ella como un valor social digno de protección. Pero esto simplemente tiene como causa una situación de hecho.

De forma contundente escribe las siguientes palabras, que evidencian su posición al respecto *"si no se quiere el matrimonio, no se quieren sus efectos."*<sup>52</sup>

**La regulación del concubinato mediante convenios.**- El principio fundamental que sigue esta postura es el alcance que debe tener la autonomía de la voluntad de las partes cuando de relaciones familiares se trata. Quienes postulan esta idea no les cabe la menor duda sobre la realización de convenios de carácter patrimonial entre los concubinarios, pero se preguntan ¿Podrán incluirse los aspectos personales de la relación?. Para no prolongarnos en este punto que en realidad no nos interesa abordar ampliamente para el propósito de la presente obra, tan sólo habremos de afirmar categóricamente nuestro acuerdo en que si se pacten cuestiones patrimoniales, más no pueden derivarse efectos jurídicos de un convenio de carácter privado sobre cuestiones personales, tales como el parentesco, la filiación, el deber alimentario, entre otros; toda vez que estos efectos se derivan obligatoriamente de la ley, ya que al Estado mismo y a la

---

<sup>52</sup> Cfr.- *Ibidem*. P. 127-134.

sociedad le interesa el funcionamiento de nuestras principales instituciones sociales y jurídicas. Los efectos jurídicos intrafamiliares no se pueden dejar al arbitrio de los pactantes, sino que se trata de deberes que interesa directamente al Estado proteger.

A manera de resumen, *Ramón Sánchez Medal* señala que los efectos inherentes al concubinato son los siguientes: Tienen derechos a heredar, aplicándose las mismas disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge; se generan derechos alimentarios; se presume salvo prueben contrario que los bienes adquiridos durante el concubinato pertenecen a ambos; al cesar la convivencia, la concubina o concubinario que carezca de bienes suficientes para su sostenimiento tiene derecho a una pensión alimenticia por el tiempo que haya durado el concubinato, aunque se aclara que no tiene tal derecho el que haya sido ingrato, haya cometido actos de violencia familiar o viva en pareja; al separarse los concubinos habrán de convenir sobre la situación jurídica de sus menores y en caso de desacuerdo el juez resolverá en mismos términos en que se hace para el caso de divorcio; se presumen hijos de los concubinos los nacidos después de 180 días de iniciado el concubinato o dentro de los 300 días de haber cesado.

Desde el punto de vista de *Sánchez Medal*, la regulación jurídica del concubinato se aproxima de tal manera a las reglas del matrimonio, que no permiten una clara separación entre ambas, abriéndose la puerta más amplia al amor libre.<sup>53</sup>

---

<sup>53</sup> Cfr.- SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. "Reformas y no abrogación del Código Civil." México, 2000. Pp. 10 - 12.

Por el momento tan solo bastará con abundar en el tema de los alimentos, debido a que la materia sucesoria hemos tenido a bien desarrollarla en el punto 2.3 del presente capítulo.

Según reza el artículo 302 del Código Civil, los concubinos están obligados a ministrarse alimentos, antes y después de la cesación del concubinato, pero en éste último supuesto se debe cumplir con una serie de requisitos, siendo éstos:

- Que la concubina o el concubinario estén impedidos para trabajar, o no cuenten con ingresos;
- Que no tenga bienes suficientes, expresión sobre la que se debe entender, que no satisfagan la habitación, el vestido y la comida;
- Que no se haya contraído nupcias, o se haya unido en concubinato, puesto que la nueva relación crea derechos totalmente nuevos e independientes, y con el derecho a los alimentos no se debe lucrar.
- Que no haya demostrado ingratitud.

Con antelación a las reformas realizadas en mayo del dos mil, a nuestro Código Civil se sostenía el criterio, que afirmaba que el derecho a los alimentos solo era exigible durante la duración de la relación, y en ese sentido se puede leer la siguiente tesis aislada:

**CONCUBINATO. LOS DERECHOS QUE PRODUCE ENTRE LOS CONCUBINOS SÓLO DURAN MIENTRAS LA RELACIÓN SUBSISTA.**

A diferencia de lo que ocurre con el matrimonio, relación civil en que los cónyuges se unen con el propósito de constituir una familia, de forma permanente, tanto así que para crearlo o disolverlo se requiere seguir ciertas formas establecidas por el derecho, y sólo puede conseguirse si lo sanciona una autoridad competente, el concubinato es la relación que se crea entre un hombre y una mujer, por el hecho de vivir como marido y esposa durante un término preestablecido por la ley, la que no puede dejar de reconocer que también de esta

forma se constituyen lazos familiares de afecto y ayuda mutua, sobre todo si se procrean hijos; pero esta clase de vínculo sólo es reconocida por el derecho, mientras perdure la situación de hecho así creada. En este sentido, Marcel Planiol y Georges Ripert sostienen en el libro Derecho Civil, Editorial Harla, 3a. edición, Librería General del Derecho Jurisprudencial, París, 1946, página 8, que: "Quien vive en estado de concubinato, puede ponerle fin según su voluntad, sin que la otra persona con quien viva en este estado pueda invocar esa ruptura como fuente de daños y perjuicios.". Por tanto, los efectos que emanan del concubinato, tales como el derecho a heredar o a recibir alimentos, sólo se producen si esa relación subsiste al momento del deceso de uno de ellos, o al en que se solicitan los alimentos.

#### CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

I.4o.C.20 C

Amparo directo 9374/97. Pedro Antonio López Ríos. 12 de febrero de 1998. Unanimidad de votos.

Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretaria: Georgina Vega de Jesús.

Véase: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen XXV, Cuarta Parte, página 96, tesis de rubro: "CONCUBINA, ACCIÓN DE PETICIÓN DE HERENCIA EJERCITADA POR LA."

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Epoca: Novena Epoca. Tomo VII, Junio de 1998. Tesis: I.4o.C.20 C      Página: 626. Tesis Aislada.

En vista de la nueva redacción del Código Civil en materia de concubinato, a través de la cual ya es una exigencia que entre la pareja se ministren alimentos, de forma recíproca y a su descendencia, y relacionando esto con la redacción del artículo 724 del mismo ordenamiento, se infiere que también dentro del concubinato se puede establecer el patrimonio de familia, con las salvedades probatorias inherentes a ésta relación de hecho con efectos jurídicos.

Al concubinato le es aplicable el texto del artículo 212 del Código Civil, en donde se dice que cada miembro de la pareja conservará la propiedad y administración de los bienes que le pertenezcan, incluidos los sueldos, emolumento o ganancias, que cada uno recibiere aunque los mismos, necesariamente habrán de ser empleados principalmente, para la satisfacción de los alimentos de los miembros

de la familia, y bajo el supuesto de que se les deje de proporcionar injustificadamente, los lesionados podrán acudir ante el juez de los familiar con el propósito de que les autorice la venta o gravamen de los bienes del deudor a efecto de cumplir con su obligación alimentaria.

Es más, después de concluido el concubinato, el interesado podrá accionar ante las autoridades jurisdiccionales dentro del plazo de un año, por lo que será de vital importancia probar que el ejercicio de tal derecho se está ejerciendo en tiempo y forma.

Con relación al régimen patrimonial del concubinato se han escrito obras, sobre todo en Europa y Sudamérica, y cuyos doctrinarios se han preocupado por preguntarse si les sería aplicable de forma analógica el régimen de sociedad conyugal que se puede pactar dentro de un matrimonio implantado al concubinato. Tal es el caso del esfuerzo realizado por Eduardo Estrada Alonso, quien sobre el particular escribe: *“La unión extramatrimonial, que generalmente nace ajena a toda reglamentación y como consecuencia del efecto recíproco entre dos personas, va intercalando, durante los años en que ésta se prolonga y de forma ineludible, una serie de intereses patrimoniales y económicos. Estos se derivan necesariamente de la vida en común de los compañeros, que han de hacer frente a las necesidades materiales y ordinarias, contribuir al levantamiento de las cargas de la convivencia y responder de las deudas contraídas y derivadas de las anteriores funciones.”*<sup>54</sup> Por ello se pregunta ¿Es posible que los concubenarios

---

<sup>54</sup> ESTRADA ALONSO, Eduardo. Op. Cit. P. 169.

compren bienes en conjunto?, ¿Qué efectos económicos tendrá en que uno se encargue del trabajo doméstico sin percibir remuneración, o que sean socios y que trabajen en la misma empresa?

Al menos en el derecho mexicano, el concubinato no produce efectos jurídicos similares a la sociedad conyugal y pensamos que esto es así por virtud de que la gente que desea vivir en concubinato, realmente no desea los efectos jurídicos que se producen con el matrimonio, pues algunos de las personas que han adoptado esta estructura familiar piensan que una regulación muy saturada y llena de formalismos, rompe con la espontaneidad de una relación que se debe fundar en el amor, en el respeto, en la solidaridad, en la ayuda mutua que se da de forma espontánea y no en la que se obligue a los concubinarios por medio de la ley.

Otra razón sería que aún en el matrimonio se le da la opción a los contrayentes a que elijan un régimen patrimonial que se adecue a sus necesidades y expectativas, por ello una regulación para el concubinato no puede imponer a sus miembros la adopción de un solo régimen obligatorio que regule su actividad económica y su situación patrimonial.

La doctrina española ha sostenido que en la unión libre o concubinato, por virtud de la vida en común se puede llegar a confundir el patrimonio de los concubinarios, para lo cual contemplan algunas soluciones:

- 1) Aplicar un mismo y único régimen a todas las relaciones patrimoniales surgidas

entre convivientes.

2) Someter cada uno de los cuatro apartados señalados anteriormente (bienes, actividades laborales, prestaciones económicas y relaciones con terceros) a una figura jurídica diferenciada e independiente.

En el primer caso, la idea de que se aplique un solo régimen se relaciona a la traslación de normas de régimen patrimonial de los cónyuges a la unión libre. Según *Eduardo Estrada Alonso*, la aplicación del régimen económico patrimonial del matrimonio a la unión libre es propia de las legislaciones sudamericanas, que las comparan de aquélla con el matrimonio civil.<sup>55</sup> De acuerdo con la doctrina italiana, el autor manifiesta que algunos autores se inclinan por la aplicación analógica del régimen legal matrimonial de comunidad de bienes a la unión libre, ya que como lo explica *Estrada Alonso*, "*Si la familia de facto desarrolla los mismos valores y funciones que la familia legítima, es merecedora de igual tutela.*"<sup>56</sup>

Por otro lado, en la doctrina española, se intentó adaptar esta forma de pensamiento italiana por medio de una reglamentación jurídica, sin embargo, *Estrada Alonso*, expone que esto debe ser rechazado ya que "*no se trata –la unión y el matrimonio- de situaciones idénticas y merecedoras de igual tutela*".<sup>57</sup>

---

<sup>55</sup> *Ibidem*. P.172.

<sup>56</sup> *Loc. Cit.*

<sup>57</sup> *Cfr.- Ibidem*. P. 173.

Sobre el particular, *Eduardo Zannoni* afirma categóricamente que el concubinato por prolongado que fuera, no prueba por sí solo la existencia de una sociedad de hecho entre los concubinarios, pues esta sociedad no se presume sino que necesariamente habrá de probarse, pues ello equivaldría malamente a colocar en un plano de igualdad al matrimonio y al concubinato.<sup>58</sup>

En el segundo caso no hay otro sistema que de respuesta a este tipo de situaciones que surgen entre los compañeros. La contestación tendrá que darse de acuerdo a los bienes, prestaciones laborales, prestaciones económicas y relaciones con terceros, ya que dependiendo cual de estos elementos se de, la figura jurídica va a variar para adaptarse mejor a la circunstancia.

El mismo autor manifiesta que las obligaciones que nacen del matrimonio son instantáneas; y que por el contrario, las de los compañeros son la consecuencia y no la causa de una vida en común duradera.

Como ya se ha dicho, de la convivencia nacen una serie de cargas; en la unión libre se dan que uno de los cónyuges es más débil que el otro económicamente hablando, por lo que no puede quedar abandonado por el Derecho luego de haber dedicado su vida a otra persona. Es entonces que en busca de esta unión jurídica, se debe cubrir por lo menos las necesidades económicas mínimas e incluyendo a los hijos nacidos fuera del matrimonio. Este lazo o unión varía dependiendo del

---

58 Cfr.- ZANNONI, Eduardo A. Op. Cit. Pp.270-271.

tipo de relación patrimonial que se da en la unión libre y como lo señala *Estrada Alonso*:

- Partición de los bienes privativos o comunes adquiridos durante la vida en común.
- Prestaciones laborales o servicios que un conviviente realiza a favor del otro durante el período que dure la relación.
- Las prestaciones económicas y entregas realizadas por un compañero a favor del otro (liberalidades), así como el derecho que pueda tener uno de ellos a obtener del otro una indemnización en caso de ruptura.
- Las relaciones de los convivientes con terceras personas ajenas a la unión.

No encontramos ningún inconveniente en que los concubenarios se suministren alimentos recíprocamente, tal y como ocurre con los cónyuges y ninguna duda puede haber al respecto, cuando de la descendencia de éstos se trata.

Algunas de las personas que se inclinan por las relaciones concubinarias y no por el matrimonio sostienen que los alimentos se dan espontáneamente, porque así les nace y no porque la ley se los imponga, no obstante, el Estado, ante una proliferación de este tipo de relaciones se ha visto en la necesidad de regular la obligación alimentaria como un deber y al mismo tiempo un derecho de quienes se unen de facto.

Nuestro derecho positivo y vigente ha establecido derechos y obligaciones

recíprocos entre los concubinarios, dentro de los cuales se encuentra la que tiene que ver con la obligación alimentaria, y es lógico pensar así, pues lo normal es que los miembros de la pareja procuren su bienestar y asistencia material, pues la relación afectiva que los ha llevado a iniciar una vida en común, con planes futuros implica el cumplimiento voluntario del deber de atención recíproca.<sup>59</sup>

Es muy cierto, que la pareja asuma de forma espontánea la obligación de dar los alimentos al otro y a sus hijos, pero también puede ocurrir, aunque difícilmente por la naturaleza de facto que tiene el concubinato, que aquéllos que lo constituyan acuerden contractualmente un monto por concepto de alimentos en el cual se comprometen a contribuir al sustento familiar, o que uno de ellos se obligue a favor del otro.<sup>60</sup>

Un pacto por escrito entre los concubinarios es una situación que difícilmente se va a dar en la práctica mientras la relación se considera estable, así como que alguien mate a nalgadas a otra persona, y este comentario tan irónico lo hacemos, pues quienes constituyen una familia de facto lo que menos quieren son formalismos y rituales que rompan con la espontaneidad que caracteriza al noviazgo, y por tal virtud muchos rehuyen al ritual del matrimonio.

Lo antes manifestado, no significa que estemos en contra de esos pactos, sin embargo poca eficacia tendrán en los tribunales, puesto que su regulación es de

---

<sup>59</sup> Cfr.- MESA MARRERO, Carolina. Op. Cit. P. 151.

<sup>60</sup> Cfr.- Ibídem. P. 152.

orden público y de interés social por lo que no puede ser motivo de pacto privado. Cualquier convenio que sobre la materia alimentaria se de habrá de realizarse frente a la autoridad judicial competente; que en el caso de México se trata del juez de lo familiar, y en ese sentido se puede ver la tesis aislada que a continuación se cita:

**REPARACION DEL DAÑO, PROCEDENCIA DEL PAGO DE LA, TRATANDOSE DEL DELITO DE INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA FAMILIAR. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIHUAHUA).**

De una correcta interpretación del artículo 182 en relación con el 33, fracción II, y 35 del Código Penal para el Estado, se desprende que procede la condena al pago de reparación del daño, hecha al sentenciado por el delito de incumplimiento de las obligaciones de asistencia familiar, al dejar de cumplir injustificadamente las obligaciones alimentarias nacidas del matrimonio, filiación o el concubinato, cuyo monto se acreditó en un convenio celebrado por el recurrente en el proceso de donde emana el acto reclamado, y el hecho de que el ilícito mencionado se considere como de peligro no implica que sea improcedente la pena mencionada, puesto que con su comisión se causa una lesión de interés específica o sea un daño tanto material como moral, consistente en haber dejado de suministrar las cantidades a que se obligó el ahora quejoso a su cónyuge e hijos, privándolos por tal motivo de los más elementales medios de supervivencia.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 820/88. Mario Fernández Camacho. 23 de marzo de 1990. Unanimidad de votos.  
Ponente: Marco Antonio Rivera Corella. Secretario: Jorge Alfredo Ornelas Palomino.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo VII-Enero. Tesis: Página: 429. Tesis Aislada.

La obligación alimentaria se mantiene durante el tiempo en que perdure la relación, y aún terminada ésta, cuando la concubina o concubinario carezcan de ingresos y bienes suficientes para su sostenimiento, por el mismo lapso de tiempo que hubiese durado el concubinato. Pero la obligación cesa por ingratitud o vuelva a unirse en concubinato, o bien, se enlace matrimonialmente, tal y como dispone el artículos 291-Quintus.

## **ALIMENTOS ENTRE CONCUBINOS. CESA LA OBLIGACION DE DARLOS CUANDO CUALESQUIERA DE ELLOS CONTRAE MATRIMONIO.**

De lo dispuesto por el artículo 302 del Código Civil se desprende que los concubinos deben darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el artículo 1635 del Código Civil. Entre esos requisitos destaca el de que se encuentren libres de matrimonio. No pasa inadvertido que, en tratándose de los cónyuges, el artículo precitado previene que la ley determinará cuándo queda subsistente esa obligación en los casos de divorcio y otros que la ley señale; pero tal regla no se establece en relación con los concubinos, pues aun cuando en la exposición de motivos del Código Civil el legislador reconoce que "... produce efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de familia", en seguida se sostiene que: "... Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar".

### **TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.**

Amparo directo 4843/93. Maria de Lourdes Castañeda Martínez. 23 de septiembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo XII-Diciembre. Tesis: Página: 790. Tesis Aislada.

Otros aspectos patrimoniales que se pueden dar en la vida en común de las parejas, como la compraventa de inmuebles, de bienes muebles de uso duradero, el menaje del hogar y otros bienes de valor pueden ser objeto de pacto entre los concubinos, sin embargo habrán de estarse a las formalidades que la legislación disponga para su transacción es decir, esto significa, que cuando de un inmueble se trata, su transmisión habrá de pasarse ante la fe de notario público y ser inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio de la entidad en que el inmueble esté ubicado.

No cabe lugar a dudas que la vivienda familiar es un elemento indispensable para la pareja, pues constituye el sitio en donde esta desarrolla su vida en común, y

algunos autores han advertido una problemática que se deriva con motivo de la titularidad de la vivienda. Han señalado que existen dos posibilidades: cuando la titularidad corresponde a uno sólo de ellos, o cuando ha sido adquirida por ambos.

El problema se presenta, principalmente al término de la relación, pues surgen disputas a causa de dicha titularidad, sobre todo cuando corresponde a uno sólo de los concubenarios por lo que éste pretende que el otro la abandone. Entonces se cuestiona si el concubino o concubinaria que no sea titular tiene derecho a permanecer en la vivienda cuando la unión se ha terminado, sobretodo si existen hijos en común que queden bajo su custodia.

Otro de los problemas surge cuando el inmueble ha sido adquirido por ambos aunque uno solo de ellos haya aparecido como titular. Es en estos casos, en los que no coincide la titularidad formal con la real del inmueble adquirido, y el problema se plantea cuando al terminar la relación aquel que no es titular trata de reivindicar su derecho sobre la propiedad de la vivienda. Estos problemas no se pueden dar, al menos en el mismo sentido, cuando los concubenarios son copropietarios del inmueble que les sirvió como hogar, ya que habrán de estarse a las disposiciones del código civil vigente. Pero en las dos hipótesis planteadas con antelación, tal vez no exista un derecho expreso pero lo único que si existe es una necesidad real.

Para dar una respuesta a las interrogantes que salen de las hipótesis antes

señaladas, nos sirve como fundamento lo dispuesto en el art.308 del código civil que a la letra dice:

*“Art. 308.- Los alimentos comprenden:*

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

Son tantas las hipótesis que se pueden dar en materia de alimentos, que una disposición legal muy rígida corre el riesgo de no estar acorde a la heterogeneidad a manera de mosaico multicolor que compone la sociedad mexicana, por ello el legislador ha dispuesto que el obligado a proporcionar alimentos cumple su obligación, asignando una pensión al acreedor alimentista o integrándolo a la familia, cuando esto fuera posible, cuando su integración no sea posible, corresponde al juez de lo familiar fijar la manera en que los alimentos habrán de

ministrarse, atendiendo a las circunstancias del caso; art. 309. De forma categórica, se prohíbe al deudor alimentario la incorporación a su familia del acreedor, cuando se trate del caso de divorcio, o cuando haya inconveniente legal para hacer esa incorporación. Ante la prescripción legal, el legislador extiende esta misma situación a los concubenarios que ya no desean mantener su relación fáctica, pues los interesados ya no quieren cohabitar, por lo que es lógico que se pacte en los tribunales o fuera de ellos el pago de un monto mensual con el que se cubran las necesidades básicas no sólo de la expareja, sino principalmente, de los hijos procreados en común, tal y como lo dispone el numeral 310. Tan es proteccionista esta regulación que los menores, las personas discapacitadas, quienes se encuentren en estado de interdicción y el cónyuge que se dedique al hogar, gozan de la presunción de necesitar alimentos salvo prueben contrario, art.311 bis.

En base a los anteriores numerales y al art. 291- quintus al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes para su sostenimiento tiene derecho a una pensión alimenticia por el mismo tiempo que haya durado el concubinato, en tal virtud el monto que se le asigne deberá ser suficiente para satisfacer sus necesidades de vivienda, de vestido y de comida, y cuando no se pueda probar el salario o ingresos del deudor alimentario, el juez de lo familiar habrá de resolver en función de la capacidad económica y nivel de vida que llevaban el deudor y sus acreedores alimentarios durante los dos años de la relación.

*Chávez Asencio*, también advierte la problemática que se deriva cuando la pareja que ha constituido un concubinato buscan su separación, pero durante su convivencia crearon un patrimonio de familia, en donde el titular es difuso, y por tanto su disolución complicada en los casos prácticos.<sup>61</sup>

En Australia existe la posibilidad de que los concubinarios acuerden expresamente sobre aspectos patrimoniales durante el tiempo que dure su convivencia, así como los efectos que se deriven de su ruptura. En Canadá, la mayoría de sus provincias han plasmado el derecho de los convivientes a pactar las obligaciones que tengan durante el tiempo que vivan juntos, equiparándolas a las uniones matrimoniales

## **2.2 Efectos Jurídicos que surgen a favor de los hijos procreados.**

Es conveniente señalar antes de dar inicio con la investigación del presente punto, que los efectos jurídicos que se generan como producto de la concepción de los hijos no es producto del concubinato, sino de la relación paterno-filial. Este apuntamiento es bien importante, porque los derechos de la descendencia no pueden estar sujetos a una situación de hecho que le es ajena y en la que no tienen injerencia. Así por ejemplo, el padre o la madre están obligados a suministrar los alimentos, legitima al hijo para el reclamo de la herencia, etc, aún cuando no se den los supuestos a que se refiere el artículo 291-bis para que se reconozca para los efectos legales la existencia del concubinato. Todos sabemos que un hijo puede ser producto de una relación accidental, cuando la pareja no ha

---

<sup>61</sup> Cfr.- CHÁVEZ, Asencio. "La familia en el derecho. Relaciones jurídicas conyugales." 2ª edición, Porrúa, México, 1990, Pp.303 - 304.

cohabitado, ni de forma constante y mucho menos permanentemente, o aún cubriendo éste requisito podrían existir impedimentos legales para contraer matrimonio, por lo que no existiendo concubinato, si pueden existir hijos en común, y aún así la descendencia tiene derechos y surgen deberes para sus padres, sin existir una familia.

Así pues, la paternidad significa, en sentido meramente gramatical, reunir la calidad de padre, así como maternidad se refiere a la calidad de madre; pero en el sentido jurídico se entiende la relación existente entre los padres y los hijos.

Por su parte, la filiación, en su acepción civilista, significa la procedencia de los hijos respecto de sus padres, y con ello se permite señalar una ascendencia precisa a persona física determinada. Sin entrar en mayores detalles, algunos autores se han preguntado si paternidad y filiación constituyen sinonimias, o si cada uno tiene una significación propia.<sup>62</sup>

Nuestra opinión es robustecida, si proponemos al lector que haga lectura detallada de los pocos preceptos contenidos en el Capítulo XI, Título quinto. Libro primero, en cuyo contenido solo se hace referencia a los efectos jurídicos a producirse entre los miembros de la pareja, sin hablar de la relación paterno- filial, que es una cosa totalmente distinta.

---

<sup>62</sup> Cfr.- PINA VARA, Rafael de. "Elementos de derecho civil mexicano." Vol. I 13ª edición, Porrúa, México, P.348. Desde un punto meramente legalista, si se ha distinguido la filiación de la paternidad, tan es así que el ordenamiento separa sus preceptos claramente.

Hecha la aclaración prosigamos. No obstante, hay tratadistas en la materia que continuamente tratan los efectos de la relación paterno – filial cuando hablan sobre los efectos del concubinato, y por ello el presente punto ha sido nombrado tal y como aparece al rubro.

Para algunos tratadistas del derecho civil, la filiación comprende la descendencia en línea recta, aunque en la actualidad ha tomado un sentido más restringido limitándose a la relación que surge entre padres e hijos. Para *Rafael Rojjina Villegas* la filiación se bifurca de la siguiente forma: En sentido amplio son los vínculos jurídicos que unen a los ascendientes con su descendencia sin limitación de grado. En sentido estricto se refiere a la relación que surge entre el progenitor y los hijos.

Por la misma naturaleza que cubre a la filiación y su importancia social, esta no puede ser objeto de convenio entre las partes, ni transacción, o sujetarse al compromiso arbitral, tal y como lo dispone en numeral 338 del Código Civil.

La legislación mexicana ha distinguido malamente, entre la filiación legítima y la natural<sup>63</sup>, y digo malamente, porque se llegó a calificar a los hijos por los actos de

---

<sup>63</sup> **FILIACION NATURAL. HIJO HABIDO EN CONCUBINATO. LEGALMENTE SE PRESUME HIJO DE LOS CONCUBINOS. (LEGISLACION DEL ESTADO DE DURANGO).**

El artículo 378 del Código Civil del Estado de Durango dispone que 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. Esta presunción legal, evidentemente, rige, si de las constancias de autos y del acta de nacimiento del menor se prueba que existió el concubinato y que el nacimiento del menor incurrió dentro del concubinato

sus padres, además de que la terminología que se empleaba no era adecuada y poco técnica. Se llamó filiación legítima a la que tenía lugar dentro del matrimonio, y natural cuando surgía fuera de ésta relación.

En el caso del concubinato la maternidad no debe probarse, pues no hay lugar a dudas de quien es la madre, sin embargo, por su propia naturaleza no ocurre lo mismo con la identidad del padre, y ésta puede ser reconocida voluntariamente, al dejarlo asentado el Juez del Registro Civil cuando comparece éste, o el Juez de lo familiar al dictar la sentencia correspondiente cuando se investiga la paternidad. Asimismo, la paternidad se presume si la criatura ha nacido dentro de los plazos establecidos en el artículo 383 del Código Civil.

El hijo reconocido, tiene derecho a: llevar el apellido paternos de sus progenitores o ambos; a ser alimentado por las personas que los reconozcan; a percibir la porción hereditaria y los alimentos que le fije la ley, y todos los que sean consecuencia de la filiación, tal y como lo dispone el artículo 389 del mismo ordenamiento.

Con relación a los alimentos, los artículos 301 y siguiente obligan a los concubinos a suministrarlos a sus hijos, y solo a falta o imposibilidad de éstos la obligación se

---

y no hay en autos prueba alguna que destruya los hechos en que se finca esa presunción legal, para atribuir legalmente la paternidad al concubinario.

Amparo directo 3591/73. Angel Rivas Barraza. 16 de octubre de 1974. 5 votos. Ponente: Ernesto Solís López.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Séptima Epoca. Volumen 70 Cuarta Parte. Tesis: Página: 43. Tesis Aislada.

trasladará a los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieran más próximos en grado.

Los padres, normalmente dan a sus hijos los alimentos de forma espontánea, ya que es natural de cualquier animal ver por la subsistencia de sus crías. Sin embargo, por la importancia que tiene este fenómeno, el legislador ha tenido que regular esta prestación, aún en contra de la voluntad del acreedor y el deudor alimentario. Nuestro máximo tribunal ha sostenido que el monto que se fije por este concepto debe ser proporcional a la necesidad de quien lo recibe y a la posibilidad económica de quien los brinda, y su contenido no se puede transigir libremente por las partes por tratarse de un asunto de orden público e interés social.<sup>64</sup> Al efecto se cita la siguiente tesis de jurisprudencia:

**ALIMENTOS. REQUISITOS QUE DEBEN OBSERVARSE PARA FIJAR EL MONTO DE LA PENSIÓN POR ESE CONCEPTO (LEGISLACIONES DEL DISTRITO FEDERAL Y DEL ESTADO DE CHIAPAS).**

De lo dispuesto en los artículos 308, 309, 311 y 314 del Código Civil para el Distrito Federal y sus correlativos 304, 305, 307 y 310 del Estado de Chiapas, se advierte que los legisladores establecieron las bases para determinar el monto de la pensión alimenticia, las cuales obedecen fundamentalmente a los principios de proporcionalidad y equidad que debe revestir toda resolución judicial, sea ésta provisional o definitiva, lo que significa que para fijar el monto de esta obligación alimentaria debe atenderse al estado de necesidad del acreedor y a las posibilidades reales del deudor para cumplirla, pero, además, debe tomarse en consideración el entorno social en que éstos se desenvuelven, sus costumbres y demás particularidades que representa la familia a la que pertenecen, pues los alimentos no sólo abarcan el poder cubrir las necesidades vitales o precarias del acreedor, sino el solventarle una vida decorosa, sin lujos, pero suficiente para desenvolverse en el status aludido; de ahí que no sea dable atender para tales efectos a un criterio estrictamente matemático, bajo pena de violentar la garantía de debida fundamentación y motivación consagrada en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, eventualmente, hacer nugatorio este derecho de orden público e interés social.

1a./J. 44/2001

Contradicción de tesis 26/2000-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito. 4 de abril de 2001.

---

<sup>64</sup> Cfr.- PÉREZ DUARTE, Alicia. Op. Cit. Pp. 244-245.

Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juventino V. Castro y Castro. Secretario: Arturo Aquino Espinosa.

Tesis de jurisprudencia 44/2001. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de veintitrés de mayo de dos mil uno, por unanimidad de cuatro votos de los señores Ministros: presidente José de Jesús Gudiño Pelayo, Humberto Román Palacios, Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ausente: Juventino V. Castro y Castro.

Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca.

Tomo XIV, Agosto de 2001. Tesis: 1a./J. 44/2001      Página: 11. Tesis de Jurisprudencia.

Para *Ignacio Galindo Garfias*, la obligación de dar alimentos es al mismo tiempo social, moral y jurídico. Es social, porque la subsistencia de los miembros de una familia interesa a todo el conglomerado social, máxime que la familia es el núcleo de ella, por lo que a sus miembros les compete velar para que no falte nunca lo necesario para subsistir. Constituye una obligación moral, porque de los lazos consanguíneos impide a las personas que están unidas por tal vínculo a dejar en desamparo a los parientes que requieren apoyo y evitar que éstos perezcan por abandono.

Pero también se trata de una obligación jurídica, porque incumbe al derecho a ser coercible el cumplimiento de tan importante obligación, de tal suerte que se garantice al acreedor alimentario la oportunidad de acudir ante los órganos jurisdiccionales, para que éstos obliguen al deudor a su cumplimiento.<sup>65</sup>

Según dispone el art. 308 del código civil, los alimentos de los menores, discapacitados y gente en estado de interdicción, comprenden:

---

<sup>65</sup> Cfr.- GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Derecho civil. Primer curso." 19ª edición, Porrúa, México, 2000. Pp.480-481.

- La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria;
- Los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;
- Lo necesario para lograr, en la medida de lo posible, su habilitación o rehabilitación y desarrollo.

Mientras la familia cimentada en el concubinato se mantenga integrada, la suministración de los alimentos no es motivo de conflicto, toda vez que todos sus miembros cohabitan en un mismo domicilio, comen, visten y educan del mismo presupuesto, por lo que resulta más práctico y funcional poderlos brindar a todos sus miembros. Por el contrario, cuando la familia se divide por virtud de la separación de los concubenarios, en primer lugar ya no sólo se tienen que pagar los gastos que implica el sostenimiento de una casa pues estos se duplican porque sus miembros ya no cohabitan, y cuando quien tiene la obligación y puede darlos es el miembro que se separa de la familia ya no le es práctico y funcional entregar los dineros directamente sino que para éste será más fácil entregar un monto específico que cubra las necesidades básicas de la familia, entre cuyos beneficiarios están la exconcubina y los hijos .

Todos sabemos que la ruptura de una familia, normalmente suele ser difícil, y sus consecuencias no son claramente aceptadas por los responsables. Una de ellas, es el aumento de los gastos derivados de la separación de sus miembros, por lo que en ocasiones la negociación entre el acreedor y el deudor alimentario suele

ser difícil. Así pues, cuando el acreedor alimentario no obtiene una respuesta favorable, cuenta con acciones jurídicas para el aseguramiento de los alimentos; es decir, de su propia subsistencia, misma que se puede ejercer, ya sea personalmente, siendo menor de edad a través de quien ejerce patria potestad o quien se encargue de su guarda y custodia, el tutor, los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, la persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario, y en última instancia, el ministerio público, por ser éste el representante de la sociedad, como figura protectora de los intereses de los débiles y los más necesitados, art. 315 del código civil.

Sobre la temporalidad de la deuda alimentaria, Marcel *Planiol* sostiene que esta se funda en una relación personal de parentesco y por tal motivo se debe extinguir con la muerte del acreedor. Reconoce que existen doctrinarios que se oponen a este criterio a quienes contesta que su posición no tiene lógica porque hace sobrevivir el efecto a su causa; dicho en otras palabras, la causa de la deuda alimentaria es la calidad de cónyuge, concubinato o paterno filial.<sup>66</sup> En sentido similar, se expresa *Ignacio Galindo Garfias* cuando señala como característica de la obligación su naturaleza personalísima, lo que la hace intransferible.<sup>67</sup>

Con relación a este punto, el legislador mexicano adopta una posición distinta a la que sostiene el connotado jurista, y en ese sentido la fracción 1ª y 2ª del art. 1368 de nuestro código civil, a la letra dispone, "*El testador debe dejar alimentos a las*

<sup>66</sup> Autor citado por: **IBARROLA**, Antonio de. Op. Cit. P.129.

<sup>67</sup> Cfr.- **GALINDO GARFIAS**, Ignacio. Op. Cit. P.485.



ser difícil. Así pues, cuando el acreedor alimentario no obtiene una respuesta favorable, cuenta con acciones jurídicas para el aseguramiento de los alimentos; es decir, de su propia subsistencia, misma que se puede ejercer, ya sea personalmente, siendo menor de edad a través de quien ejerce patria potestad o quien se encargue de su guarda y custodia, el tutor, los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado, la persona que tenga bajo su cuidado al acreedor alimentario, y en última instancia, el ministerio público, por ser éste el representante de la sociedad, como figura protectora de los intereses de los débiles y los más necesitados, art. 315 del código civil.

Sobre la temporalidad de la deuda alimentaria, Marcel *Planiol* sostiene que esta se funda en una relación personal de parentesco y por tal motivo se debe extinguir con la muerte del acreedor. Reconoce que existen doctrinarios que se oponen a este criterio a quienes contesta que su posición no tiene lógica porque hace sobrevivir el efecto a su causa; dicho en otras palabras, la causa de la deuda alimentaria es la calidad de cónyuge, concubinato o paterno filial.<sup>66</sup> En sentido similar, se expresa *Ignacio Galindo Garfias* cuando señala como característica de la obligación su naturaleza personalísima, lo que la hace intransferible.<sup>67</sup>

Con relación a este punto, el legislador mexicano adopta una posición distinta a la que sostiene el connotado jurista, y en ese sentido la fracción 1ª y 2ª del art. 1368 de nuestro código civil, a la letra dispone, "*El testador debe dejar alimentos a las*

---

<sup>66</sup> Autor citado por: **IBARROLA**, Antonio de. Op. Cit. P.129.

<sup>67</sup> Cfr.- **GALINDO GARFIAS**, Ignacio. Op. Cit. P.485.

*personas que se mencionan en las fracciones siguientes: (...) I.- A los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte; II.- A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior; ..."*

De las citadas disposiciones se desprende claramente que los efectos van más allá de la causa, pero de alguna forma se debe entender la posición proteccionista del legislador, quien respetando las libertades constitucionales de los gobernados evita que la adopción de malas decisiones con respecto al patrimonio propio después de la muerte de su propietario produzca efectos negativos en la vida de las personas a quienes debe proveer su subsistencia.

La deuda alimentaria a favor de los hijos es una materia de trascendencia social y jurídica; no obstante ello, y tomando en cuenta los distintos intereses sociales y la protección de la seguridad jurídica de los gobernados, existen otro tipo de derechos que tienen preferencia sobre la obligación alimentaria, tal es el caso de las garantías reales y los derechos de los trabajadores. Al efecto, nos servimos a citar la siguiente tesis aislada que a la letra reza:

#### **ALIMENTOS, LOS CREDITOS POR CONCEPTO DE, NO SON PREFERENTES.**

Los créditos alimenticios no son preferentes frente a los acreedores hipotecarios o prendarios que adquirieron y constituyeron esa garantía real con antelación, y para que jurídicamente pudiera admitirse lo contrario, sería indispensable un texto expreso de la misma ley, como el referente a los salarios de los trabajadores, los que no entran al concurso ni a la quiebra por disposición del artículo 123, fracción XXIII, de la Constitución Federal de la República. El artículo 165 del Código Civil del Distrito Federal sólo regula cierto aspecto económico de las relaciones de los cónyuges, que no trasciende ni influye en las deudas y obligaciones de uno de los esposos con terceros, sino hasta el momento en que uno de ellos pide el aseguramiento de bienes para hacer

efectivos los derechos que otorgan los artículos 165 y 166 del Código Civil, y una vez practicado el aseguramiento, este sigue las reglas generales de los gravámenes constituidos sobre ciertos y determinados bienes; esto es, la mujer y el marido tienen el recíproco derecho de hacer efectivos esos alimentos en los respectivos bienes, en tanto que esta acción se mantenga dentro de la esfera de las relaciones internas del matrimonio, de manera que los terceros solo pueden resultar afectados después de practicado el aseguramiento por uno de los consortes; medida que seguirá las reglas generales de preferencia comunes a los secuestros, garantías reales y cualquier otra especie de gravámenes. Sostener lo contrario equivaldría a minar y desorganizar el sistema de crédito inmobiliario y a dar margen a multitud de litigios simulados por alimentos.

Amparo directo 2623/65. María Constantino Hernández. 6 de marzo de 1967. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Quinta Epoca:

Tomo CXVIII, pág. 660. Amparo civil directo 1847/1940. sec. 2a. Haro de la Garza Luisa y coags. 25- de noviembre de 1953. 5 votos. Ponente: Felipe Tena Ramírez.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Sexta Epoca. Volumen CXVII, Cuarta Parte. Tesis: Página: 29. Tesis Aislada.

### **2.3 Efectos Jurídicos que surgen con relación a los bienes y a la masa hereditaria, hacia la Concubina y los descendientes.**

En ese sentido el artículo 1368 del Código Civil impone la obligación al testador para dejar los alimentos a varias personas, entre las que figuran en primer lugar los descendientes menores de 18 años, respecto de los cuales tenga la obligación de ministrar alimentos al momento de su muerte, y con mucho mayor razón tienen derecho a recibir herencia. Cuando el padre o madre fallecieran sin dejar testamento, o el que se otorgó es nulo o perdió su validez, tienen derecho a reclamar los bienes mediante la tramitación de la sucesión legítima: los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el numeral 1635 del mismo ordenamiento. Pero ésta salvedad solo

es operante entre concubinarios, más no surte efectos para su descendencia, quienes están vinculados a los padres, no por el concubinato, sino por la relación paterno-filial.

Si a la muerte de los concubinos, únicamente les sobreviven hijos, a todos ellos les corresponde recibir la herencia en partes iguales. El artículo 1624 del Código Civil que a la letra dice: El cónyuge que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia. Lo mismo ocurre cuando solo muere uno de los padres y concurre a la herencia la madre o padre de los mismos, atento a lo dispuesto por los artículos 1607 y 1608 del Ordenamiento Civil. En el supuesto de la concurrencia de la concubina o concubinario y sus hijos deberá demostrarse que realmente existía esa relación fáctica, pues de no ser así, la herencia solo se dividirá entre los hijos. Al efecto se cita la siguiente tesis.

**CONCUBINATO, SUS ELEMENTOS EN LA HIPÓTESIS DE QUE EXISTAN HIJOS, PARA QUE LOS CONCUBINARIOS PUEDAN HEREDARSE.**

Del artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, se desprenden dos hipótesis para que una persona pueda ser considerada concubina o concubinario y tenga derecho a heredar; la primera se da cuando los concubinarios han vivido juntos haciendo vida marital durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de uno de ellos; la segunda se refiere al supuesto en que se hayan procreado uno o más hijos entre los concubinarios. Esta última hipótesis no exime del primer elemento, o sea la convivencia entre los padres, como si fueran cónyuges, ya que el simple nacimiento de un hijo no da lugar a presumir la existencia del concubinato, pues el hijo pudo ser producto de una relación transitoria, lo que definitivamente no da lugar a que se produzcan las consecuencias jurídicas que establece el citado artículo 1635; y lo único que el numeral significa, al señalar la segunda hipótesis -cuando haya habido hijos- es que entonces no es exigible que se cumpla cabalmente el término de cinco años de convivencia marital, pues basta con un lapso menor, con tal, siempre, que se demuestre objetivamente ese propósito de formar una unión más o menos estable, permanente, y su subsistencia inmediatamente anterior a la muerte del concubinario.

I.4o.C.23 C

Amparo en revisión 1644/98. Estela Pérez Pérez. 30 de abril de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretario: Arquímedes Loranca Luna.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Epoca: Novena Epoca. Tomo VIII, Noviembre de 1998. Tesis: I.4o.C.23 C Página: 513. Tesis Aislada.<sup>68</sup>

En este momento nos detenemos a hacer la siguiente reflexión ¿Será posible que al *de cujus* le sobrevivan cónyuge y concubina o concubinario simultáneamente? La respuesta es negativa; toda vez que una persona se pudo haber separado de su cónyuge sin haber tramitado el juicio de divorcio y por tal motivo, el vínculo matrimonial se mantiene, aunque éstos ya no cohabiten, y que tras su separación hubiese hecho vida marital con una persona distinta a su cónyuge, llegando a satisfacer los requisitos fijados por el artículo 291-bis del Código Civil. Entonces, cuando se presenta ésta hipótesis, ¿ambas personas (cónyuge *superstite* y concubina) tienen derecho a recibir herencia? Según ha sido interpretado por la justicia federal, no, basándose en las siguientes consideraciones:

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

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

<sup>68</sup> El término que en la actualidad fija la ley para que se considere concubinato una relación de pareja es de dos años, a raíz de las reformas realizadas en el año 2000.

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

#### TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

I.3o.C.246 C

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

Amparo directo 8663/2000. Leticia Robles Mendoza. 6 de abril de 2001. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretario: Rómulo Amadeo Figueroa Salmorán.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Epoca: Novena Epoca. Tomo XIV, Agosto de 2001. Tesis: I.3o.C.246 C      Página: 1303. Tesis Aislada.

## CAPÍTULO 3

### **Problemas Jurídicos que surgen en el Derecho Positivo al momento de practicar el Concubinato.**

#### **3.1 Inicio del Concubinato.**

Volvamos al contenido del art. 291 bis. Del código civil, de cuya redacción se desprende el momento en que el concubinato da inicio. El primer requisito que se debe cubrir es el de la heterosexualidad, toda vez que habla de la concubina y el concubinario, por lo que está fuera de su regulación a las parejas homosexuales y lésbicas.<sup>69</sup>

La segunda característica consiste en que no haya impedimentos legales para que la pareja contraiga matrimonio; esto significa que de manera libre y consciente los interesados decidan por este medio para constituir una familia a diferencia del ritualismo y los efectos jurídicos inherentes al matrimonio.

Están impedidos para contraer matrimonio:

- Los menores de edad, o en su caso los que habiendo cumplido dieciséis años no encuentren el consentimiento de quienes sobre ellos ejerzan la patria potestad o tutela, y lo niegue el juez de lo familiar.

---

<sup>69</sup> Desde mi particular punto de vista con el término homosexual se habla tanto de las relaciones de pareja entre hombres y de mujeres; aunque hay quienes le dan una connotación muy estricta al término homosexual, restringiendo sus alcances a las puras relaciones entre varones, y distinguen a las relaciones entre mujeres bajo el vocablo de lésbicas.

- La falta de edad requerida por la Ley
- La falta de consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o el Juez de lo Familiar en sus respectivos casos;
- El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa.
- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna;
- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado;
- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre;
- La violencia física o moral para la celebración del matrimonio;
- La impotencia incurable para la cópula;
- Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea además, contagiosa o hereditaria;
- Padecer algunos de los estados de incapacidad a que se refiere la fracción II del art. 450;
- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer; y
- El parentesco civil extendido hasta los descendientes del adoptado en los términos señalados por el art. 410-D.

Para la legislación mexicana, el concubinato existe a partir de que la unión tenga una permanencia de por lo menos dos años. Sin embargo, surge como problema el hecho de establecer de manera formal el inicio de dicha relación, ya que sólo los concubenarios tienen la noción del verdadero comienzo, de tal suerte que para terceros extraños se torna difícil determinar cuándo se dio formal inicio al concubinato; por lo tanto, el tiempo llega a ser relativo dentro de los estatutos de la ley y darles el reconocimiento legal correspondiente. Es por ello, que no basta con la declaración de la pareja de cuándo se dio comienzo a la relación extramatrimonial, sino que habría de implantar una serie de requisitos que hagan más formal la declaración de la iniciación del mismo.

*Herrerías Sordo* manifiesta que una manera eficaz de demostrarlo, sería presentando la constancia de una declaración judicial que acredite que la pareja ha cumplido con los requisitos exigidos por la Ley para ser reconocidos concubenarios, pero esto no quiere decir que ésta sea la única manera de demostrar su existencia.<sup>70</sup> Pero como se mencionó anteriormente, resultaría difícil establecer la fecha verídica y exacta del inicio.

Otra prueba que tendría validez oficial, sería que los concubenarios presentaran recibos de servicios habitacionales a nombre de uno o del otro, pero con el mismo domicilio; por ejemplo, que el concubinario presente el recibo de luz que esté a su

---

<sup>70</sup> Cfr.- **HERRERÍAS SORDO**, María del Mar. Op. Cit. P. 108.

nombre, y la concubinaria el recibo del teléfono a su nombre, y que ambos comprobantes estén con el mismo domicilio.

Otro elemento para comprobar el inicio del concubinato es que se procreen uno o más hijos. Este recurso hace que la prueba del concubinato se haga más sencilla, porque basta con que el hijo o los hijos nazcan dentro del plazo legal señalado en el art. 383 del código civil para el Distrito Federal para que se presuma el concubinato, cuyo texto se cita a continuación:

*“Art. 383.- Se presumen hijos del concubinario y concubina:*

*I.- Los nacidos dentro del concubinato; y*

*II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.”*

Por otro lado, también tienen la acción de investigación de paternidad y maternidad de las cuales, una vez que el juez dicte sentencia favorable al hijo, derivará la prueba de que hubo concubinato, y para ello es necesario que los concubinarios cohabiten bajo el mismo techo comportándose como marido y mujer.<sup>71</sup>

De acuerdo con esta última prueba se citará a continuación la siguiente tesis aislada:

---

<sup>71</sup> Cfr.- *Ibidem*. P.107.

## **FILIACION NATURAL COMO HIJO DE CONCUBINARIO Y CONCUBINA. OPERA LA PRESUNCION LEGAL PREVISTA EN EL ARTICULO 338 DEL CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE MICHOACAN.**

De conformidad con lo previsto en el artículo 338 del Código Civil del Estado de Michoacán para que pueda presumirse a alguien como hijo de concubinato, se necesita que haya nacido después de los 180 días contados desde que se inició el concubinato o dentro de los 300 días siguientes al en que cesó la vida en común; por tanto, para poder tener por acreditada la filiación natural como hijo de concubinario y concubina, es necesario, primero, demostrar que existe una relación de concubinato; esto es que una pareja haya vivido como si fuera marido y mujer, ambos libres de matrimonio, y, segundo, que el nacimiento del hijo haya ocurrido después de los 180 días de haberse iniciado la vida en común o dentro de los 300 días siguientes al en que cesó ésta.

Amparo directo 4941/86. Alfonso Quiroz González y María del Carmen Quiroz González. 26 de marzo de 1987. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

Amparo directo 4940/86. María Bravo Espinoza viuda de Quiroz. 26 de marzo de 1987. 5 votos. Ponente: Mariano Azuela Güitrón.

NOTA (1):

La prelación de precedentes ha sido corregida y se elimina la leyenda "Sostiene la misma tesis".

NOTA (2):

Esta tesis también aparece en:

Informe de 1987, Tercera Sala, tesis 320, pág. 231.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Séptima Epoca. Volumen 217-228 Cuarta Parte. Tesis: Página: 126. Tesis Aislada.

Es de suma importancia fijar el inicio exacto del concubinato para que se reconozcan los efectos jurídicos derivados de su reconocimiento. Según dice Juan Luis Ibarra Robles, caben al respecto dos posibilidades:

- El reconocimiento jurídico por el mero transcurso de un lazo específico; y
- Su reconocimiento por mera manifestación de la voluntad.

Desde su punto de vista hay mayor seguridad jurídica si se opta por la segunda opción. Consecuentemente entre las distintas posibilidades de prueba se podría

citar su declaración ante el notario, o bien registrar esta manifestación de voluntad en que la pareja sostiene su constitución vincular a partir de día cierto. Dicha inscripción, para que surta plenos efectos jurídicos debe ser coincidente y ser emitida por los miembros de la pareja en el mismo acto.

Toda vez que el autor habla de un registro de los concubinatos entra en una cuestión de competencia estatal que faculte a ciertos organismos para esta labor, que desde nuestro punto de vista debe ser el registro civil. En tal virtud, dice el autor que la solución óptima sería que el concubinato se entienda constituido y reconocido jurídicamente a partir de su constancia en el registro civil, cuyos trámites administrativos serían similares a los del matrimonio.<sup>72</sup>

En nuestra opinión, el concubinato no debe ser regulado de la misma forma en que se hace con el matrimonio, pues la naturaleza de esta relación es la espontaneidad, la informalidad jurídica, la ausencia de trámites administrativos y por tanto se trata evitar la rigidez, y el acartonamiento estereotipado que se le da al matrimonio,. Quienes optan razonadamente por el concubinato no están de acuerdo con la institución matrimonial, y en aquéllos casos en que la gente está muy lejana de las autoridades, donde priva la pobreza extrema y tienen costumbres distintas a las que se adoptan en las grandes ciudades, en primer lugar no tendrían la oportunidad de tener cerca de su casa un registro civil, ya que ni hospitales ni escuelas tienen, y por otro lado las uniones que se dan entre los

---

<sup>72</sup> Cfr.- **IBARRA ROBLES**, Juan Luis. "El derecho europeo ante la pareja de hecho." Cedecs Editorial, España, 1996, Pp.37-38.

miembros de su comunidad se apegan mucho a sus costumbres y no al derecho positivo mexicano.

Normalmente la prueba del concubinato tiene lugar cuando surgen conflictos en la pareja, ya sea por el incumplimiento de las obligaciones familiares de uno de ellos, de ambos, o porque simplemente ya no se puede seguir con una relación malsana en el seno familiar, por lo cual los medios de prueba que se deben aceptar son todos aquéllos que no vayan en contra de la moral y el orden público y que permitan crear una convicción en el juez. Al efecto me permitiré citar la jurisprudencia y tesis aisladas que nos permitan mejor ilustrarnos sobre el tema:

#### **PENSIONES MILITARES. CONCUBINAS, PRUEBA DE SUS DERECHOS.**

El artículo 70 de la Ley de Retiros y Pensiones Militares enumera los medios idóneos de comprobación del concubinato, que son la designación hecha por el militar y los demás medios de prueba que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles, lo que explica gramaticalmente, tratándose de una enumeración, el uso de la conjunción copulativa "y", pues no se trata de que el concubinato sólo sea comprobable con la designación, conjuntamente con los demás medios de prueba, sino que la ley enumera los medios idóneos para acreditarlo.

120

Sexta Epoca:

Amparo en revisión 7580/59. Elisa Domínguez. 14 de abril de 1961. Mayoría de cuatro votos.

Amparo en revisión 8478/60. Ignacia Pérez Valdivia. 23 de agosto de 1962. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 1280/62. Ignacia Zavala Mercado. 4 de diciembre de 1964. Cinco votos.

Amparo en revisión 1185/61. Anastasia Vázquez Castillo. 9 de abril de 1965. Cinco votos.

Amparo en revisión 9226/64. Eleazar Marure vda. de Macías. 20 de agosto de 1965. Cinco votos.

Instancia: Segunda Sala. Fuente: Apéndice de 1995. Epoca: Sexta Epoca. Tomo III, Parte SCJN. Tesis: 120

Página: 82. Tesis de Jurisprudencia.

Los medios de prueba no son limitados, por lo que como abogado postulante sugiero se ofrezca, admita y desahogue la prueba testimonial a cargo de aquellas personas a quienes les conste la fecha probable en que las relaciones concubinarias tuvieron inicio.

#### **PRUEBA TESTIMONIAL, VALOR PROBATORIO DE LA.**

No es bastante la afirmación de los testigos, en el sentido de que lo declarado por ellos, lo saben y les consta de vista y de oídos, para concederle valor probatorio a su declaración, pues es menester que sus versiones coincidan con las que da el oferente de la prueba.

#### **PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA DE TRABAJO DEL PRIMER CIRCUITO.**

I.lo.T. J/16

Amparo directo 1075/93. Fernando Mejía Carrizosa. 4 de marzo de 1993. Unanimidad de votos.  
Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria: María del Carmen Gómez Vega.

Amparo directo 4951/94. Margarita Cervantes Ruiz. 9 de junio de 1994. Unanimidad de votos.  
Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria: María del Carmen Gómez Vega.

Amparo directo 7231/95. Judith Quintero Sánchez. 7 de septiembre de 1995. Unanimidad de votos.  
Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria: María del Carmen Gómez Vega.

Amparo directo 1981/96. Beatriz Rodríguez Torres. 7 de marzo de 1996. Unanimidad de votos.  
Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria: María del Carmen Gómez Vega.

Amparo directo 2971/96. Autrey Vallejo, S.A. de C.V. 25 de abril de 1996. Unanimidad de votos.  
Ponente: María Simona Ramos Ruvalcaba. Secretaria: María del Carmen Gómez Vega.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Epoca: Novena Epoca. Tomo III, Junio de 1996. Tesis: I.lo.T. J/16 Página: 699. Tesis de Jurisprudencia.

Pero la sola prueba testimonial no es suficiente para acreditar el inicio del concubinato, por ello también es necesario ofrecer y desahogar la prueba confesional a efecto de que dentro de las posiciones que se absuelvan se coincida con las declaraciones vertidas por los testigos, reforzando el dicho del actor o demandado en su respectivo escrito inicial de demanda o contestación.

Probablemente, el medio probatorio más eficaz que pudiera haber para demostrar el inicio del concubinato es un documento público en el que conste el nacimiento y reconocimiento de la paternidad sobre los hijos que en común tuvo la pareja durante la relación concubinaria, aunque como bien se sabe este medio probatorio se debe reforzar con los otros antes expuestos, ya que el mero reconocimiento de un hijo no implica por ese solo hecho la existencia de ésta relación. Al efecto cabe citar las siguientes tesis aisladas, en donde se sostiene este mismo criterio:

**HIJOS DEL CONCUBINARIO Y DE LA CONCUBINA. ADEMAS DE LO ESTABLECIDO POR EL ARTICULO 378 DEL CODIGO CIVIL, DEBE ACREDITARSE QUE EN LA FECHA EN QUE NACIO EL HIJO EXISTIO EL CONCUBINATO Y QUE SU NACIMIENTO OCURRIO DENTRO DEL MISMO, PARA QUE PUEDA CONSIDERARSE. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS).**

Si bien es cierto que se presumen hijos del concubinario y de la concubina: "Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato" y "los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina". Sin embargo, tal presunción por sí sola es insuficiente para que la misma opere de pleno derecho, en razón de que, es necesario que esa presunción se encuentre corroborada con otros elementos de prueba, es decir, que se acredite, que en esas fechas existió el concubinato y que su nacimiento ocurrió dentro del mismo.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 35/94. Joaquín Flores Rosas y otros. 10 de marzo de 1994. Unanimidad de votos.  
Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Víctor Alberto Jiménez Santiago.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Octava Epoca. Tomo XIII-Mayo. Tesis: Página: 457. Tesis Aislada.

### **3.2 Terminación del Concubinato.**

Herrerías Sordo, se hace la siguiente pregunta ¿Cómo se determina que la unión ha terminado si los concubinos son una pareja inestable que continuamente se

separa y tiene reconciliaciones frecuentes?, o ¿Cómo se sabe que ha terminado, si se da el caso de que alguno de los dos deja el hogar en el que vivían juntos pero no se llevan sus pertenencias consigo?, ¿Cómo saber a ciencia cierta cuándo se dio la separación?, ¿A quién se le da aviso de este hecho?

La autora señala que para poder hablar de una terminación del concubinato se deben dar las siguientes hipótesis:

**Por voluntad de cualquiera de las partes.**- Esto conlleva a la separación de cuerpos, como consecuencia del abandono total del domicilio común. Se presume esta hipótesis cuando quien abandona se lleva consigo sus pertenencias, ya que de no ser así da pie a que se piense que volverá al domicilio.

Pero además se requiere que la persona que se separa tenga la intención de terminar con la relación sin que exista la voluntad de volver a unirse. –nuestra legislación no contempla un término para que se pueda decir que la separación de la persona es definitiva y por tanto de por concluido el concubinato. Esto nos lleva a hacer la siguiente pregunta ¿Será necesario que para dar mayor seguridad jurídica a la pareja concubinaria, se fije un lapso de tiempo en la ley para que se considere que el abandono del hogar es definitivo?, ¿La fijación de dicho lapso deberá ser aquel que se dispone para el caso del matrimonio por aplicación analógica?, o ¿Será necesario regular un lapso específico para el caso del concubinato?, ¿Qué medida legislativa sería la óptima?.

**La terminación del concubinato porque uno de sus miembros inicie esta misma relación con persona distinta a la concubina y concubinario.**- Dada nuestra tradición monogámica, no se puede admitir la existencia de varios concubinatos simultáneos por la misma persona, porque si bien es cierto todos podemos tener los hijos con quien nos venga en gana, no se puede cohabitar simultáneamente en distintos hogares, y cuando esto ocurre el legislador ordinario categóricamente sanciona *“Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato.”*

Nuevamente es menester que se hable del deber de fidelidad de la pareja, ya que cuando se da la infidelidad de cualquiera de ellos, no se da por terminada la relación, la ley no sanciona las relaciones sexuales ocasionales fuera del concubinato, las únicas relaciones sexuales que sanciona la ley civil son las que se dan fuera del matrimonio, como el adulterio como causal de divorcio<sup>73</sup>. Por la forma en que surge el concubinato (voluntad de las partes) bajo el supuesto de la infidelidad de alguno de ellos, o de ambos, la única forma en que se puede seguir viviendo juntos es perdonando el acto de la pareja, evitando el fin de la relación. Así pues, si la unión es libre, el rompimiento debe ser libre siempre y cuando ambos estén de acuerdo.

---

<sup>73</sup> **DIVORCIO, ADULTERIO COMO CAUSAL DE.**

Para la comprobación del adulterio como causal de divorcio, la prueba directa es comúnmente imposible, por lo que, debe admitirse la prueba indirecta para la demostración de la infidelidad del cónyuge culpable.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 84/91. Antonieta Agueda Mateos Torres. 3 de mayo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Jorge Alberto González Álvarez.

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Época: Octava Época. Tomo IX-Febrero. Tesis: Página: 179. Tesis Aislada.

**La muerte.**- Tras el fallecimiento de cualquiera de los concubinos se da por terminado el concubinato. Sobre el particular se debe hablar sobre la problemática que surge cuando el concubinario muere durante el embarazo de la concubina. No hay problema cuando después de haber cumplido dos años de constante y permanente vida en común, los concubenarios han procreado un hijo, y el padre del ser concebido no nacido muere, ya que en ese caso no hay lugar a dudas de que él nuevo ser ha sido concebido durante el concubinato. El problema surge cuando la mujer queda en cinta durante los primeros meses de la relación, por lo que el derecho o el juez deben establecer si hubo o no el concubinato. En el caso concreto, la muerte de uno de los miembros de la pareja puede dar lugar a que no de inicio el concubinato, y consecuentemente que no se desaten las consecuencias legales aplicables a la relación de hecho.

Como ya se ha manifestado, la terminación del concubinato acarrea consecuencias de derecho, y en el caso de la mujer, los efectos patrimoniales son el derecho a recibir alimentos y sucesorios, cuyo término para su ejercicio es de un año a partir de la cesación del concubinato.

Si la mujer no ha cumplido con el mínimo de tiempo para considerar a la relación como concubinato, pero se encuentra preñada, deberá esperar a que el producto de la concepción nazca y sea vivo y viable, cumpliendo con los requisitos señalados en el numeral 337 del código Civil, ya que en caso contrario se considerará mujer soltera y no tendrá derecho alguno, porque la ley no la reputaría

como concubina para los efectos del derecho a percibir alimentos, ni con derecho a la sucesión legítima. En el caso concreto, los derechos que a la concubina corresponden estarían supeditados a la condición suspensiva del nacimiento del niño, pero además que sea vivo y viable.

La única forma en que se le puede dar la calidad de concubina, sin que hubiera cumplido con el tiempo previsto en la ley, y el niño no hubiese nacido vivo y viable, es que en un instrumento público o privado, el *de cujus* hubiese reconocido la certeza de la preñez de la mujer, por lo que tan solo ella habrá de probar la convivencia marital bajo el mismo techo con el padre del *nasciturus*.

En la doctrina española se ha escrito en torno a la confusión del patrimonio constituido por los miembros de un concubinato, cuya separación es sumamente difícil, por la falta de un régimen patrimonial específico para el concubinato, situación que aparece un poco más clara cuando del matrimonio se trata.

Sabemos, que tanto en el matrimonio como en el concubinato, se forma una familia, cuyas necesidades deben ser satisfechas por la pareja de forma conjunta, sin importar que ambos trabajen fuera o dentro del hogar, ambos como un equipo cubren las necesidades de sus integrantes. Las aportaciones de ambos tienen un valor, pero tratándose de las que tienen valor patrimonial deben ser disueltas con la finalidad de hacer frente a los problemas económicos que se deriven de la ruptura del vínculo.

Ante la falta de una regulación que de cabal solución a los problemas económicos que derivan de la ruptura del vínculo concubinal, los tribunales españoles han tenido que resolver según las circunstancias de cada caso.

En aquel país, los principales problemas que se suscitan con motivo de dicha ruptura son los concernientes a la liquidación y distribución de los bienes adquiridos durante el concubinato.

Como en cualquier problema de carácter patrimonial, ya sea dentro del matrimonio, como dentro del concubinato, se deben principalmente a la falta de pacto expreso, en donde se determinen las reglas a seguir en el supuesto de la liquidación del patrimonio conjunto.

Otro aspecto de naturaleza patrimonial a tomar en cuenta tras la terminación del vínculo concubinal, son las posibles reclamaciones económicas que se pudieran generar de un miembro de la pareja hacia el otro cuando uno de ellos siente tener derecho a una compensación por el tiempo invertido en la relación que ha fracasado.

Y otro aspecto relevante es el uso de la casa en donde se estableció la pareja, cuando el miembro que no es titular se siente con derecho a seguir habitándola, resguardándose en el hecho de ser ésta persona la que mantenga la custodia de los menores hijos.

Las tres son situaciones que merecen un tratamiento por separado, por lo que habrían de ser desarrollados cada uno en su respectivo apartado.

**Liquidación del patrimonio conjunto.**- La doctrina española ha sugerido la aplicación analógica de los distintos regímenes patrimoniales susceptibles de adoptarse en el matrimonio, para el caso del concubinato, entre los cuales figura el régimen de gananciales<sup>74</sup>, la sociedad universal de ganancias, la sociedad particular de hecho y la comunidad de bienes.<sup>75</sup>

Sin detenernos en la explicación de cada uno de los regímenes antes citados, por salirse de los propósitos de la presente obra, tan solo queremos dejar patente, que la escasa regulación del concubinato no puede tener como solución la aplicación analógica de cada uno de los supuestos que para el matrimonio han sido confeccionados, pues de ser así se correría el riesgo de que la gente deje de preferir el enlace matrimonial, inclinándose por el concubinato, ya que los efectos jurídicos de ambas formas de constituir una familia serían prácticamente los mismos. Es por ello que en el último capítulo nos referiremos a las propuestas legislativas específicas para el concubinato, que si bien es cierto guardan cierta similitud con las aplicables al matrimonio, por su especial naturaleza no pueden

---

<sup>74</sup> Para algunos doctrinarios, este régimen no brinda cabal solución a los problemas de la pareja concubinaria que se ha disuelto, ya que el régimen que se adopte no debe interferir con la seguridad jurídica del tráfico y el crédito. Además se requiere que el régimen que se adopte no sea una forma de lograr un enriquecimiento injusto.

<sup>75</sup> Cfr.- MESA MARRERO, Carolina, Op. Cit. Pp. 190 y siguientes.

ser iguales, empezando porque al concubinato no pueden oponérsele formalismos y convencionalismos, a lo que las parejas rehuyen en nuestros días.

Desde nuestro punto de vista el concubinato es una etapa transitoria anterior al matrimonio, en la cual la pareja se habrá de conocer íntimamente y en todos los aspectos que implica el matrimonio, pero sin que los formalismos rituales les impidan tomar una decisión apresurada en torno al tema del matrimonio.

Actualmente se dice que el promedio de vida de los matrimonios es de tres años, derivado de múltiples factores, entre los cuales se encuentran: la inserción de la mujer al mercado laboral y consecuentemente su contribución patrimonial en la casa; la toma de decisiones conjunta para la dirección de la familia, lo que en ocasiones hace surgir conflictos por discrepancias de opinión; la competencia en el hogar por ser considerado (a) la cabeza de familia; el embarazo de menores de edad quienes se sienten obligados a tomar una decisión tan seria como lo es el matrimonio en condiciones adversas, y la falta de madurez de quienes toman dichas decisiones.

Para evitar el rompimiento temprano de los matrimonios, es conveniente que el concubinato se rija con un mínimo de reglas, pero completas, tendientes a que los jóvenes puedan probar la vida conyugal antes de celebrar el matrimonio y conocer todas las obligaciones que la relación de pareja implica. Entre los preceptos normativos que habrán de proponerse están aquellos que atiendan la regulación

económica del concubinato, alejado de formalismos, pero que al mismo tiempo brinde seguridad jurídica a quienes emprendan la aventura de consolidar un concubinato, ya que tras su ruptura, atendiendo a las aportaciones que cada uno de los miembros de la pareja habrá de liquidarse el patrimonio conjunto.

**Posesión del inmueble donde habitó la pareja durante el concubinato.-**

Atendiendo a nuestra actual regulación, la persona con mejor derecho para habitar un inmueble es quien sea propietario del mismo, a menos que éste se encuentre arrendado, en comodato, pese sobre él un usufructo, o habiendo hijos, a éstos se les deba asegurar un techo donde vivir. Las controversias que sobre éste aspecto se susciten habrán de dilucidarse por el juez de lo familiar competente, sin que pueda proceder vía distinta. Al efecto se cita la siguiente tesis, en donde se aclara dicha posición analítica.

**DESPOJO. CUANDO QUIENES ESTUVIERON EN UNION LIBRE SE DISPUTAN LA POSESION DEL BIEN INMUEBLE EN QUE VIVIERON Y UNO DE ELLOS IMPUTA AL OTRO SU OCUPACION DE PROPIA AUTORIDAD Y SIN DERECHO, NO SE CONFIGURA EL DELITO DE. (CODIGO PENAL DEL ESTADO DE DURANGO).**

Si habiendo vivido en unión libre la ofendida y el acusado del delito de despojo de un bien inmueble cuya tenencia y posesión disputan ambos, por haberlo adquirido y habitado durante dicha unión, lo cual es invocado por el sujeto activo como causa fundada, razonable o legítima de no haber ocupado el inmueble sin derecho, resulta claro que se trata de una controversia sobre el derecho de posesión del bien entre las partes involucradas, que no corresponde dilucidarse en el procedimiento penal que se instruya por la comisión del delito de despojo, previsto y sancionado por el artículo 341, del Código Penal del Estado de Durango, que sanciona la ocupación de un inmueble de propia autoridad y sin que el activo invoque por carecer de ello, derecho alguno, dadas las consecuencias naturales y jurídicas que se producen con el estado de unión libre, sino en el procedimiento que al efecto señala la legislación civil aplicable.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL OCTAVO CIRCUITO.

VIII.2o.27 P

Amparo directo 480/94. Ana María Morales Villasana y otro. 4 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Sergio Novales Castro. Secretario: José Elías Gallegos Benítez.

El derecho del propietario de habitar su propio inmueble se ve limitado, principalmente cuando ha engendrado hijos, a quienes les **debe** por ley ministrar los alimentos, y dentro de los cuales está implícita la vivienda. Sin embargo, pudiera tomar posesión de dicho inmueble si por otros medios se encarga de que los menores hijos cuenten con un hogar digno que se ajuste a sus necesidades y a las posibilidades económicas del deudor.

Pero el mayor problema pudiera suscitarse si en el concubinato no se procreó descendencia, pues según dispone la ley *"Al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato."*

Es tan variable el monto que se fije como pensión alimenticia, que en algunos casos, será suficiente para cubrir todas las necesidades del hogar, pero en otras solo alcanzará para satisfacer algunas de ellas, por lo que atendiendo a la equidad en la distribución de las cargas del hogar, el acreedor alimenticio, cuando se trata de la concubina o el concubinario habrá de hacer el esfuerzo para solventar las que no se cubran con la pensión por él o ella recibida. Al efecto me sirvo citar la siguiente tesis, que por aplicación analógica rige para el concubinato:

## **ALIMENTOS PARA LOS CONYUGES. REFORMAS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

Es inexacto que en la actualidad el cónyuge que se exceptiona del pago de la pensión alimenticia que se le reclama, solamente debe acreditar que su consorte está en posibilidad de trabajar, a diferencia de antes de la vigencia del artículo 164 del Código Civil, en que debía demostrarse que la peticionaria de alimentos trabajaba, desempeñaba una profesión, arte, oficio o comercio; toda vez que la reforma en cuestión no fue para crear lo expuesto, sino para establecer igualdad de derechos y obligaciones entre los consortes para el sostenimiento del hogar, la alimentación de los mismos y la de sus hijos, en los términos fijados por la ley, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, en la inteligencia de que a lo anterior no está obligado el que se encuentra imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, caso en el cual el otro atenderá íntegramente a esos gastos; y de acuerdo con el contenido de dicho artículo antes de su reforma, le correspondía al marido dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, y sólo en el caso de que la mujer tuviera bienes propios o desempeñara algún trabajo, ejerciera alguna profesión, oficio o comercio, debería contribuir para los gastos de la familia en una proporción que no excediera de la mitad de dichos gastos, a no ser que el marido estuviera imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serían a cargo de la mujer; esto es, a partir de la reforma de dicho precepto legal, ya se establece en forma terminante y general, que ambos cónyuges deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, así como a la alimentación de ellos y de sus hijos, sin embargo, permite que los mismos consortes puedan distribuir esta carga en la forma y proporción que acuerden, según sus posibilidades pero indiscutiblemente que no se le puede exigir el cumplimiento de esta obligación a quien carece de bienes, y no desempeña ningún trabajo, no ejerce ninguna profesión, oficio o comercio, ya que la imposibilidad para trabajar no sólo puede ser física del consorte, sino que puede deberse a otras muchas circunstancias, entre ellas, el desempleo existente en el medio.

Amparo directo 1131/78. Raúl Armando Jiménez Vázquez. 1o. de febrero de 1979. 5 votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez.

NOTA:

Esta tesis también aparece en:

Informe de 1979, Tercera Sala, tesis 10, pág. 11.

Instancia: Tercera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Epoca: Séptima Epoca. Volumen 121-126 Cuarta Parte. Tesis: Página: 11. Tesis Aislada.

### **3.3 Crítica a los artículos del Código Civil para el Distrito Federal correspondientes al Concubinato.**

En la presente obra queremos dejar asentada nuestra postura, en que se sostiene que el concubinato es una relación de pareja que se encuentra ubicada entre la unión libre y el matrimonio; esto significa, que tiene efectos jurídicos que no le son

atribuibles a la unión libre, pero tampoco puede tener las mismas consecuencias del matrimonio, pues no se trata de un compromiso formal para toda la vida, sino que se trata de una prueba por parte de quienes han decidido vivir juntos, para que a la postre puedan decidir con madurez y con conocimiento de causa, si desean establecer una familia con todos los compromisos legales, personales y patrimoniales similares al matrimonio.

El primer aspecto que hay que pulir es que a la falta de una definición del concubinato, su acepción actual se puede confundir con la unión libre, por lo que es necesaria esta labor legislativa en beneficio de quienes constituyen una familia a través de ésta vía.

Otro problema que se enfrenta en la vida cotidiana en los tribunales es saber a ciencia cierta cuando se constituyó un concubinato, pues de su nacimiento dependen los efectos jurídicos que el legislador le ha querido atribuir, tales como la obligación alimentaria y el derecho a la sucesión.

A manera de ejemplo, nos permitiremos citar el texto del artículo 383 del Código Civil, que con mala técnica legislativa ha sido redactado, mismo que a la letra dice: *"Se presumen hijos del concubinario y de la concubina: (...) I. Los hijos nacidos dentro del concubinato; y II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina."*

Nos preguntamos, ¿Que quiso decir el legislador con la expresión "dentro del concubinato"?, probablemente se refiere a los que nazcan después de los dos años de haber vivido juntos y de forma constante la pareja, pero además parece que se les olvida que el nacimiento de un hijo es uno de los elementos que permiten constituir el concubinato, sumado a la prueba de la convivencia constante y permanente de la pareja. Realmente la redacción es muy poco afortunada.

Toda vez que el concubinato implica el compromiso de dos personas hombre y mujer para cohabitar en unión monógama de forma constante y permanente, con la finalidad de probar su compatibilidad como pareja, y así poder decidir con mayores elementos si habrán de contraer nupcias a corto, mediano o largo plazo o simplemente vivir en concubinato, y en el caso de incompatibilidad de caracteres puedan separarse de común acuerdo asumiendo cada uno su responsabilidad conforme lo expresa el Código Civil Vigente o se realice una regulación mínima sobre la manera en que habrá de liquidarse el patrimonio por ambos formado, los derechos que adquieren los hijos fruto del concubinato, etcétera, bajo el supuesto de la ruptura del vínculo concubinal, cuya posición se ubique dentro de los preceptos específicos que rigen el concubinato.

Además debemos añadir, que para la mejor protección de la familia, aquellas personas que decidieron comenzar una vida de pareja (unión libre) para conocerse mejor y probar su compatibilidad, que por ministerio de ley se convierte

en concubinato, no pueden permanecer en este mismo estado por tiempo indefinido, pues se trata de una etapa de la vida de pareja que necesariamente habrá de traducirse en el compromiso recíproco de consolidar una familia con absoluta convicción de los compromisos que se adquieren. Por tal motivo ¿La legislación habrá de permitir que se considere matrimonio y no concubinato a las parejas que por más de cinco años hayan cohabitado juntos y hayan procreado hijos, para que les rijan todas las disposiciones inherentes a la familia?. Por ello es necesaria una regulación más precisa del concubinato de la que actualmente se encuentra contemplada en la ley, es decir, en el Código Civil.

## CAPÍTULO 4

### **Solución a los problemas antes mencionados.**

#### **4.1 Solución al Inicio del Concubinato.**

Ya se expuso que falta una definición de concubinato, que permita diferenciar esta relación claramente de la Unión Libre, para lo cual proponemos la siguiente redacción. *"Concubinato es la relación de pareja heterosexual que haya cohabitado de forma pública y permanente durante el lapso de dos años, y que no tengan impedimentos legales para el matrimonio; cuyos miembros adquieren los derechos y obligaciones que determinen las leyes mexicanas.*

*No es necesario el transcurso del periodo mencionado cuando reunidos los demás requisitos tengan un hijo en común".*

*"Unión libre es la relación de pareja entre un hombre y una mujer, que no cumpla con el requisito de temporalidad del concubinato, cuyo inicio y disolución no acarrea efectos jurídicos para las partes".*

La transición de la Unión Libre al concubinato opera por ministerio de ley; es decir, por el transcurso del tiempo señalado en el ordenamiento jurídico, o por el nacimiento de un hijo común, siempre que cohabiten de forma pública y permanente, no haya impedimento para que contraigan matrimonio, bajo la ausencia de formalismos rituales como con el matrimonio.

La importancia que tiene la prueba del inicio del concubinato es que ello acarrea consecuencias jurídicas que no deben surtir para la unión libre; toda vez que la unión libre no puede ser nunca la base de la familia mexicana, mientras que el concubinato si constituye un pilar, y desde nuestro punto de vista es la primera etapa que una pareja responsable debe pasar antes de tomar una decisión que afecte toda su vida.

#### **4.2 Solución a la terminación del concubinato.**

La doctrina europea propone una regulación marco para los casos de ruptura del concubinato, cuyas premisas sean las siguientes:

- Régimen para el caso de ausencia legal de uno de los miembros de la pareja, tal vez reconociéndose al otro miembro el carácter de representante del ausente.
- Criterios para el supuesto en que alguno de los miembros de la pareja quede incapacitado, otorgándose probablemente al otro miembro la calidad de tutor con respecto de los bienes del incapacitado.
- Capacidad para promover acción legal en que se declare la prodigalidad<sup>77</sup> de la otra parte.
- El posible derecho a recibir una pensión de la otra parte bajo el supuesto de ruptura de la relación, fijándose el mismo criterio que para el supuesto de la terminación del matrimonio. Aunque se toman en cuenta las posiciones doctrinarias y legales en donde se sostiene que la simple ruptura del

---

<sup>77</sup> Entiéndase en el sentido del despilfarro, desperdicio, mal cuidado de los bienes, mal manejo del patrimonio común.

concubinato no debe dar derecho a indemnización alguna porque no existe ningún deber jurídico de vivir en una unión de hecho. La separación no puede considerarse como un acto ilícito que genere la obligación de indemnizar al otro miembro de la pareja.<sup>78</sup> En la doctrina argentina señala que el abandono de la concubina por el concubinario en principio no genera la obligación a que se le indemnice por éste solo hecho. De forma indirecta, solo opera la referida indemnización cuando ésta hubiese sido víctima de injurias o calumnias, por lo que la prestación referida obedece a la lesión causada por el hecho ilícito secundario y no por el abandono del hogar concubinal.<sup>79</sup>

- Régimen jurídico aplicable a la vivienda habitual cuando la pareja tiene hijos, para el caso de ruptura del vínculo.<sup>80</sup>

En el caso de México ya se ha dado solución al penúltimo punto, tal y como se desprende de la redacción del artículo 291-Quintus, que se refiere al derecho a los alimentos. Sin embargo, a nuestra forma de ver las cosas, sería conveniente, por seguridad jurídica de la pareja, que en las disposiciones específicas del concubinato se regule el derecho a la vivienda del miembro de la pareja que tenga la custodia de los hijos, y a favor de éstos últimos. Pero además para su seguridad jurídica, el derecho que se otorgue a la pareja y a los hijos con relación a la vivienda habrá de ser inscrito en el Registro Público de la Propiedad y del

---

<sup>78</sup> Cfr.- MEDINA, Graciela, "Daños en el derecho de familia", Rubinzal-Culzoni editores. Argentina; 2000, pp. 180 y 181.

<sup>79</sup> Cfr.- ZANNONI, Eduardo A.- Op. Cit, p. 257.

<sup>80</sup> Cfr.- IBARRA ROBLES, Juan Luis.- Op. Cit, p. 37.

Comercio de la entidad en que se encuentre el inmueble, en el caso del DF. El que corresponde a la capital de la república. El artículo 724 del Código Civil a la letra dice que: "pueden constituir el patrimonio de familia la madre, el padre o ambos, la concubina, el concubino o ambos, la madre soltera o el padre soltero. Las abuelas, los abuelos. Las hijas y los hijos o cualquier persona que quiera constituirlo, para proteger jurídica y económicamente a su familia". Este artículo prevé de forma expresa la posibilidad de que la concubina, el concubinario o ambos miembros de la pareja concubinaria, puedan constituir patrimonio familiar, a favor de los miembros de la familia que encuentra su causa generadora en el concubinato. Cabe hacer hincapié que el acto constitutivo del citado patrimonio se consuma cuando se otorga el respectivo título de propiedad a los cónyuges o concubinos, respecto de los bienes afectos al patrimonio de familia.

En materia sucesoria, en Europa se ha contemplado una reforma en que se modifique el régimen jurídico dispuesto para la sucesión testamentaria como la legítima. En la primera de ellas, apuntan sobre la necesidad de fijar el orden sucesorio que se le reconoce a la pareja concubinal, en cuanto aceptación de posibles derechos como legitimados y su régimen bajo el supuesto en que haya concurrencia con otros legitimados, adoptando la postura de equiparación de sus derechos a las del cónyuge viudo.<sup>81</sup>

Tomando como base la propuesta española, la reforma que habría de darse dentro de nuestra regulación interna sería en el artículo 1368 del Código Civil y

---

<sup>81</sup> Cfr.- Ibid, p. 40.

principalmente declarar expresamente la equiparación de los derechos del cónyuge supérstite y de la concubina, en las sucesiones, cuyo texto habrá de ser inserto en el numeral 1635, quedando como sigue:

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

*El cónyuge que sobrevive concurriendo con la concubina o concubinario, ambos tendrán derecho a recibir de igual manera la porción de la herencia que a cada hijo debe corresponder.”*

Entre los aspectos patrimoniales, se ha sugerido una regulación para el concubinato que disponga de las siguientes directrices:

- Un régimen que permita resolver los conflictos que se generen a causa de los bienes comunes durante la vida del concubinato. Se habrá de apuntar si los bienes permanecen en la propiedad exclusiva de aquel que los detente, o si éstos habrán de repartirse, determinando la proporción de los derechos de cada uno.
- Valorar el trabajo doméstico que uno de los miembros de la pareja realiza a favor del otro.

- Analizarse la eficacia y naturaleza jurídica de las prestaciones económicas y entregas realizadas de un miembro de la pareja al otro.
- Establecer un sistema de aplicación a través del cual se solucione el problema de las relaciones jurídicas de los concubenarios con terceras personas y la responsabilidad civil que se derive de las mismas.

Para solucionar esta problemática, cabe resaltar que ni siquiera existe dentro de nuestro ordenamiento legal un régimen patrimonial o varios de los que se pueda optar durante el concubinato. Y atendiendo a los principios de equidad y de justicia, la organización patrimonial del concubinato no puede dejarse de regular.

El autor español, *Eduardo Estrado Alonso* afirma que tal respuesta ya se está produciendo en la mayoría de los sistemas jurídicos, mientras que en España aún se vive el silencio legal, mientras que la jurisprudencia es la que debe dar cabal solución al respecto. Sostiene que ésta situación no se puede prolongar por más tiempo, pues está contagiada de perjuicios morales que no corresponde a las que se establecen en países democráticos de occidente.<sup>82</sup>

En el caso de México, a pesar de que durante el presente trabajo hemos sostenido que el concubinato es una relación fáctica ajena a toda formalidad, no es posible que ésta situación se prolongue indefinidamente en el transcurso del tiempo, toda vez que es necesario brindar seguridad jurídica, tanto a los miembros de la pareja,

---

<sup>82</sup> Cfr.- ALONSO ESTRADA, Eduardo, "Las Uniones extramatrimoniales en el derecho civil español", 2ª edición. Civitas. España; 1991. P. 170.

a sus hijos, como a las personas extrañas que tengan relaciones jurídicas y comerciales con ellos.

Pensamos que solo a través de pacto expreso, a la usanza de las capitulaciones matrimoniales, la pareja manifieste su preferencia por algún régimen patrimonial, que brinde seguridad jurídica a éstos, a sus hijos y brinde una solución cabal, para cuando el vínculo se termine. Sobre el particular, *Graciela Medina* expone que en ésta materia debe regir la libertad de las formas, por lo que los pactos pueden ser expresos o tácitos, y las primeras tienen validez ya sea que se pacte en escritura pública o en documento privado. Aunque reconoce que la libertad de formas no se puede aplicar cuando la ley determina una cierta formalidad para que surta todos sus efectos jurídicos, tal es el caso de la transmisión de un inmueble o la constitución de una sociedad.<sup>83</sup>

Es importante decir, que ésta posición de avanzada de la doctrina española, y en general la europea no se comparte unánimemente por todos los países miembros, ya que se puede citar el caso de Suecia en donde ya se ha regulado, incluso, la vida de pareja homosexual, y para quienes el concubinato solo debe ser regulado en lo relativo al hogar común y el ajuar, ya que aquellas parejas que quieran mayor protección legal tienen la institución del matrimonio.<sup>84</sup> La Ley del Hogar Común de Cohabitanes Extramatrimoniales, se aplicó también a las parejas de hecho que ya estuviesen constituidas al momento de su entrada en

---

<sup>83</sup> Cfr.- **MEDINA**, Graciela, "Uniones de hecho homosexuales", Rubinzal-Culzoni editores. Argentina; 2000. pp. 196 y 197.

<sup>84</sup> Cfr.- **REINA**, Víctor y **MARÍA MARTINELL**, Josep.- Op. Cit, p. 56 y 57.

vigor.<sup>85</sup> Respecto a ésta cuestión habremos de señalar que el texto constitucional mexicano en su artículo 145 dispone que: "A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna". Todos sabemos que en caso de contienda existen leyes que regulan su solución, y que son aplicadas por el juez para dirimir el caso concreto. Igualmente se sabe que en las contiendas judiciales siempre hay un ganador y alguien que pierde; es decir, quien obtiene las pretensiones por él aducidas, y a quien no le asiste la razón y por tanto el derecho. Que pasaría en el caso de que una ley viniera a regular en México la situación jurídica de los concubinatos que estuviesen formados ante de su entrada en vigor. Al respecto la jurisprudencia sostiene:

#### **RETROACTIVIDAD DE LA LEY, SE PROTEGE CONTRA LA, SI CAUSA PERJUICIO.**

La Constitución General de la República consagra el principio de la irretroactividad cuando la aplicación de la ley causa perjuicio a alguna persona; de donde es deducible la afirmación contraria, de que pueden darse efectos retroactivos a la ley, si ésta no causa perjuicio.

464

Quinta Epoca:

Amparo en revisión 6417/41. "Cía. del Puente de Nuevo Laredo", S. A. 3 de marzo de 1942. Cinco votos.

Amparo en revisión 854/41. Bremen, S. A. 23 de abril de 1942. Cinco votos.

Amparo en revisión 9239/41. Ford Motor, Co. y coag., S. A. 31 de julio de 1942. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 1232/52. Líneas Unidas del Norte, S. C. L. 11 de agosto de 1952. Unanimidad de cuatro votos.

Amparo en revisión 408/53. Maderería Mexicali, S. A. de C. V. 14 de octubre de 1953. Unanimidad de cuatro votos.

NOTA:

En los Apéndices al Semanario Judicial de la Federación de 1917-1954, de 1917-1965 y de 1917-1975 la tesis aparece publicada con el rubro: "RETROACTIVIDAD DE LA LEY". En el tercer precedente el número del Tomo se publica como LXXII y en el quinto precedente el número del Tomo es LXXIII según los diversos Apéndices al Semanario Judicial de la Federación.

---

<sup>85</sup> Cfr.- Ibid, p.57.

Volviendo al tema de la regulación sueca los postulados principales adoptados por su regulación son:

- Evitar la creación de un matrimonio de segunda clase;
- Ofrecer soluciones legales para los conflictos que surjan por la cohabitación concubinal;
- Otorgar protección a la parte económicamente débil al término de la relación;
- Regular el destino de la vivienda y enseres comunes, sin entrar en los demás bienes, en donde se ofrezca una protección, pero más limitada que la ofrecida por el matrimonio.

En Suecia, tienen una regulación en sumo tolerante, mucho más que en nuestro país, sin embargo, en su opinión, la regulación del concubinato no debe ser similar a la del matrimonio, pues no se trata de la misma institución, y consecuentemente los efectos jurídicos que deben producir tampoco.

Reconocemos que nuestra posición es ecléctica, ya que compartimos la idea del legislador sueco, pero al mismo tiempo, compartimos las preocupaciones de los españoles. Pero además sugerimos que se vea al concubinato con un enfoque distinto, no como usualmente se le ve (un remedo de matrimonio carente de formalidad y compromiso por parte de la pareja), por el contrario, creemos que el

concubinato es un compromiso mayor al de la unión libre, la que se puede iniciar y disolver sin producir efecto jurídico alguno entre las partes, y mucho menos a terceros. El concubinato si es un compromiso mayor, que se adquiere por ministerio de ley, pero no tan amplio como el matrimonio, pues la pareja aún le cabe duda si quiere compartir su vida con la otra persona, pero bajo el cual, si se surten efectos jurídicos personales y patrimoniales que ya han sido explicados con detenimiento.

## CONCLUSIONES.

PRIMERA: A la vista de algunas personas el matrimonio es una institución obsoleta, por tal motivo optan unir sus vidas por conducto del concubinato, pero para que lo sea, debe reunir ciertas características como son: la unión de personas de diferente sexo, socorro mutuo, fidelidad por parte de los partícipes, comunidad de habitación y vivienda, publicidad y notoriedad de comunidad de vida y ausencia de formalidades propias del matrimonio.

SEGUNDA: Como fenómeno social, el concubinato debe ser adecuado por el legislador en el marco jurídico a las nuevas costumbres y practicas sociales, de lo contrario se correría el riesgo de que el derecho deje de ser positivo, además de salvaguardar los derechos y obligaciones de los hijos y partícipes.

TERCERA: En el matrimonio se crea un régimen patrimonial de acuerdo a las necesidades de los contrayentes, que al momento de la disolución o terminación de la sociedad conyugal se generan una serie de procedimientos que a la postre resultan engorrosos, en cambio en el concubinato no existe un régimen específico que regule el aspecto patrimonial, por lo tanto en caso de disolverse esta unión informal cada uno de los partícipes tendrá los bienes que le pertenezcan, y bajo el supuesto de que hubiesen adquirido bienes en forma conjunta, habrá de atenerse a las disposiciones relativas a la copropiedad.

CUARTA: El matrimonio es un estado permanente y solemne puede ser disuelto por la muerte de los consortes, por nulidad o divorcio. A diferencia del concubinato

puede ser disuelto por ambos integrantes en cualquier momento y no requiere de formalidades.

QUINTA: El matrimonio no solo origina el parentesco por consanguinidad, respecto de los hijos y sus descendientes, sino además crea el parentesco por afinidad, como aquel que surge entre un cónyuge y la familia del otro. El concubinato si crea el parentesco consanguíneo, pero nunca podrá emerger el parentesco por afinidad.

SEXTA: La forma para demostrar el inicio del concubinato es por conducto de la prueba testimonial, así como la confesional, por documentos públicos como es el acta de nacimiento de los hijos, o los documentos privados como son: recibos de luz, teléfono, predial y su terminación se da por voluntad de las partes y muerte.

SÉPTIMA: En el artículo 291 Ter que a la letra dice: "Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables". Hasta antes de las reformas sufridas en el Código Civil del Distrito Federal en el año 2000, la institución moral y jurídicamente aceptada para constituir la familia era el matrimonio. La lectura del artículo en cuestión, así como de los artículos 288 último párrafo, 291 Quintus, 294 y 391, entre otros, sugiere una tendencia a equiparar al concubinato con el matrimonio. Con ello el Legislador iguala ambas figuras, restándole valor al matrimonio, dado que es una institución moral, jurídica y social, creada con el propósito de constituir la familia. Al transmitirle al concubinato derechos y obligaciones similares al matrimonio se da pauta para que

las parejas no encuentren motivos suficientes para acercarse al matrimonio, el cual ha sido creado por el derecho con el fin de constituir una familia. La equiparación expresa o sugerida no es la solución, pues se trata de figuras distintas.

OCTAVA: En el último párrafo del artículo 291 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal, al referirse a los alimentos, no debe existir prescripción, ya que por ser un derecho inherente a la familia y de obvia necesidad como lo son los alimentos, no es factible establecer que el derecho que otorga dicho concepto, se deba ejercitar sólo en el año siguiente a la cesación del concubinato, ya que si el artículo 1160 del Código Civil para el Distrito Federal cita que tal obligación es imprescriptible, a contrario sensu, también lo será reclamarlo, salvo en los casos especiales que señale la ley.

NOVENA: Proponemos reformar el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal quedando de la siguiente manera:

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

*El cónyuge que sobrevive concurriendo con la concubina o concubinario, ambos tendrán derecho a recibir de igual manera la porción de la herencia que a cada hijo debe corresponder."*

DÉCIMA: La forma en que se enuncia el concubinato en el artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal es carente de técnica legislativa, por lo cual, se propone la siguiente redacción:

"Artículo 291 bis. Concubinato es la relación de pareja heterosexual que haya cohabitado de forma pública y permanente durante el lapso de dos años, y que no tenga impedimentos legales para celebrar el matrimonio; cuyos miembros adquieren los derechos y obligaciones que determine la ley.

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

## BIBLIOGRAFIA

1. **ADAME GODDARD**, Jorge.- Revista de investigaciones jurídicas de la escuela libre de derecho. Año 24, núm. 24, México, 2000.
2. **ALONSO ESTRADA**, Eduardo, "Las Uniones extramatrimoniales en el derecho civil español", 2ª edición. Civitas. España; 1991.
3. **BONNECASE**, Julien, "Elementos de derecho civil", Editorial Cajica. Traducido por José María Cajica. México; 1945.
4. **BOSSERT**, Gustavo A. "Régimen jurídico del concubinato." 3ª edición, Editorial Astrea, Argentina, 1990.
5. **BRENA SESMA**, Ingrid, "Enciclopedia jurídica mexicana." Tomo II-C, UNAM, Editorial Porrúa, México, 2002.
6. **CHAVEZ ASENCIO**, Manuel F. "La familia en el derecho." 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 1990.
7. **CHÁVEZ, ASENCIO**, Manuel F. "La familia en el derecho. Relaciones jurídicas conyugales." 2ª edición, Porrúa, México, 1990.
8. **DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA.** 21ª edición, Editorial Espasa-Calpe España, 1992.
9. **DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ**, Jorge Alfredo. "Derecho civil. Parte general. Personas. Cosas. Negocio jurídico e invalidez." 7ª edición, Porrúa, México, 2000.
10. **ESTRADA**, Alonso Eduardo. "Las uniones extramatrimoniales en el derecho civil español." 2ª edición, Editorial Civitas, España, 1991,
11. **FOSAR BENLLOCH**, Enrique. "Estudios de derecho de familia." Editorial Bosch, Tomo III, España, 1985.

12. **GALINDO GARFIAS**, Ignacio. "Derecho civil. Primer curso." 19ª edición, Porrúa, México, 2000.
13. **GALVÁN RIVERA**, Flavio. "El concubinato en el derecho mexicano." 1ª edición. Porrúa. México, 2003.
14. **HERRERÍAS SORDO**, María del Mar, "El concubinato, análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica", 2ª edición. Porrúa. México; 2000 .
15. **HINESTROSA**, Fernando. "El derecho de familia y los derechos de familia." Tomo I, Rubinzal-Culzoni editores, Argentina, 2002.
16. **IBARRA ROBLES**, Juan Luis. "El derecho europeo ante la pareja de hecho." Cedecs Editorial, España, 1996.
17. **IBARROLA**, Antonio de. "Derecho de familia." 2ª edición, Porrúa, México, 1981.
18. **MEDINA**, Graciela, "Uniones de hecho homosexuales", Rubinzal-Culzoni editores. Argentina; 2000.
19. **MEDINA**, Graciela, "Daños en el derecho de familia", Rubinzal-Culzoni editores. Argentina; 2000.
20. **MESA MARRERO**, Carolina. "Las uniones de hecho. Análisis de las relaciones económicas y sus efectos." Editorial Aransagui, España, 1999.
21. **MONTERO DUHALT**, Sara. "Derecho de familia 4ª edición, Porrúa, México 1990.
22. **ORDOÑEZ LEÓN**, Patricia.- Análisis comparativo entre el matrimonio y el concubinato.- número 23, Nueva época, México, Septiembre, 2000.
23. **ORTIZ URQUIDI**, Raúl. "Matrimonio por comportamiento." México, 1955.
24. **PACHECO ESCOBEDO**, Alberto. "La familia en el derecho civil mexicano." Panorama editorial, México, 1984.

25. **PÉREZ DUARTE**, Alicia. "Derecho de familia." FCE, México, 1994.
26. **PINA VARA**, Rafael de. "Diccionario de derecho". 17ª edición, Editorial Porrúa, México, 1991.
27. **PINA VARA**, Rafael de. "Elementos de derecho civil mexicano." Vol. I 13ª edición, Porrúa, México, P.348.
28. **REINA**, Víctor y **MARÍA MARTINELL**, Josep, "Las uniones matrimoniales de hecho", Marcial Pons, ediciones jurídicas y sociales. España; 1996.
29. **ROMERO COLOMA**, Aurelia María. "El matrimonio y sus crisis jurídicas: problemática civil y procesal." Ediciones jurídicas Serlipost, España, 1990.
30. **SÁNCHEZ MEDAL**, Ramón. "Reformas y no abrogación del Código Civil." México, 2000.
31. **TORRE BLANCA SENTÍES**, José Manuel.-El foro. Órgano de la barra mexicana, Colegio de Abogados, A.C., 11ª época, Tomo XIII, Núm. 1, primer semestre 2000, México.
32. **TOVAR LANGE**, Silvestre. "El cuasicontrato de comunidad en el concubinato según la legislación venezolana." Ediciones EDIME, Venezuela, 1951.
33. **ZANNONI**, Eduardo A. "Derecho civil. Derecho de familia." Tomo 2, 2ª edición, Editorial Astrea, Argentina, 1989.

#### **LEGISLACION**

34. Código Civil para el Distrito Federal." Editorial Sista, México.
35. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.