



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

*Análisis substancial de las reglas para que los concubinos se proporcionen
alimentos, artículo 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México*

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

Licenciado en Derecho

PRESENTA

Ma^U Guadalupe Fernández Castañares

Asesor: Lic. Isidro Maldonado Rodea

m. 343154

Abril 2005

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

NOMBRE: María Guadalupe
Fernández Castañares

FECHA: 15 - Abril - 2005

FIRMA: M^a G^{pe} Fernández Castañares

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ACATLÁN

Análisis substancial de las Reglas para que los concubinos se proporcionen alimentos, Art. 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE

Licenciado en Derecho

PRESENTA

Ma. Guadalupe Fernández Castañares

Asesor: Lic Isidro Maldonado Rodea

Abril 2005

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO

TESIS PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO.

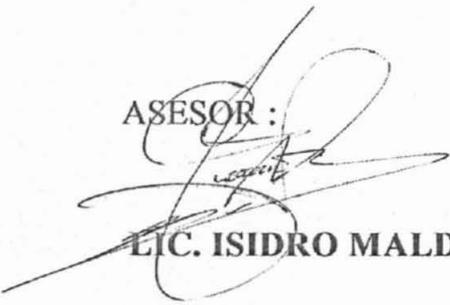
TEMA: ANALISIS SUBSTANCIAL DE LAS REGLAS PARA QUE LOS CONCUBINOS SE PROPORCIONEN ALIMENTOS ARTICULO 4.129 DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MEXICO.

NOMBRE DEL ALUMNO :

MA.GUADALUPE FERNANDEZ CASTAÑARES.

NUMERO DE CUENTA: 9257169-3

ASESOR :


LIC. ISIDRO MALDONADO RODEA

DIRECCION DEL ALUMNO:

RIO NILO # 5, COL. PRADOS DE IXTACALA 1ª. SECCION, ATIZAPAN DE ZARAGOZA, ESTADO DE MEXICO.

TELEFONO : CASA 58 61 59 62 OFICINA 58 27 57 74

VISTO BUENO. _____

QUIERO AGRADECER PRIMERAMENTE A DIOS, POR HABERME DADO ESTA VIDA.

A MI ESPOSO, EXCELENTE COMPAÑERO, QUE ME HA BRINDADO SU AMOR Y TOLERANCIA, QUE HA COMPARTIDO CONMIGO, TODOS LOS SUEÑOS Y QUE EN LA ELABORACIÓN DEL PRESENTE TRABAJO AYUDÓ A QUE NO DESISTIERA CUANDO ME SENTIA CANZADA.

A MIS PADRES PORQUE ELLOS SIEMPRE TUVIERON EN MI SU ILUSIÓN DE QUE SU HIJA FUERA PROFESIONISTA, PORQUE AYUDARON A FORMAR LA PERSONALIDAD QUE AHORA POSEO Y PORQUE SIEMPRE ME HAN MANIFESTADO PALABRAS DE AMOR Y DE ORGULLO.

A MIS HIJOS , PERSONITAS DE QUIENES HE TOMADO SU TIEMPO Y A PESAR DE ELLO NUNCA HAN DEJADO DE SONREÍRME , ALIENTANDO CON ESTO, EN CADA MOMENTO, A CONCLUIR LO QUE UN DÍA EMPRENDÍ, YA QUE SON MI FUENTE DE INSPIRACIÓN.

A OSCAR, MONI Y CARLOS, MIS HERMANOS QUE SIEMPRE HAN ESTADO CONMIGO, A PESAR DE LA DISTANCIA, SE QUE COMPARTEN MIS TRIUNFOS Y DE ELLOS SE ENORGULLECEN.

A TERE, SANDI, MARIA ANA, Y NORMA, AMIGAS INCONDICIONALES A LAS QUE DEBO DE AGRADECER SUS MUESTRAS DE CARIÑO Y DE AMISTAD. PERSONAS DE QUIENES HE TENIDO SU APOYO INCONDICIONAL.

POR ÚLTIMO Y NO POR ELLO MENOS IMPORTANTE QUIERO AGRADECER A MI ASESOR DE TESIS LIC. ISIDRO MALDONADO RODEA PERSONA QUE NUNCA PUSO OBSTÁCULOS EN LA ELABORACIÓN DEL PRESENTE ESTUDIO, QUE CONFIÓ EN MÍ Y ME DEDICÓ SU TIEMPO, EL AL IGUAL QUE TODOS LOS PROFESORES QUE COMPARTIERON SU CONOCIMIENTO QUIERO DARLES LAS GRACIAS POR LA PROFESIÓN QUE AHORA OSTENTO.

P R Ó L O G O

El presente trabajo es el análisis y estudio de una forma de vida de la sociedad mexicana, ya que en la práctica el concubinato está arraigado en la vida cotidiana de nuestra sociedad, dentro de todo el territorio nacional y todos sus estratos sociales, económicos y culturales; el legislador se ha visto en la necesidad de regularlo, no sólo al expedir los Códigos Civiles y Familiares, sustantivos y procesales, sino también al formular cada una de las leyes especiales, estatales, federales, que rigen los diversos aspectos de la actividad humana, de la organización social y familiar.

El concubinato es una conducta originaria, reiterada y permanente en el género humano, presente ahora y siempre que no puede ni debe ser ignorado por legislador alguno. Por esa razón se realizó el análisis propuesto, revisando el contenido de algunas leyes en comparación con el Código Civil Vigente para el Estado de México, incluyendo en el presente trabajo el estudio del derecho Público y el Derecho Social Vigente en el sistema normativo de la Federación Mexicana.

Se proponen elementos que permitan establecer reglas específicas para el otorgamiento de los alimentos entre concubinos, ya que el artículo 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México crea un derecho transmitiendo una obligación sin disponer como se podrá hacer efectiva la obligación de proporcionar los alimentos entre concubinos; no se establece que tiempo tiene el o la concubina para ejercitar la acción de pedir alimentos, con ello creando una deficiente aplicación de la regla. Al momento que se deja de cohabitar el domicilio común la llamada unión libre deja de existir, convirtiéndose los concubinos en exconcubinos, lo anterior debido a que la unión libre prevalece a voluntad de la pareja, dándose por terminado el concubinato cuando ésta se separa, la figura del exconcubino o exconcubina no es comprendida en la nueva ley civil para el Estado de México.

Con las reformas en materia de alimentos se entiende que permanecen las obligaciones entre los concubinos de darse éstos; una vez que se han separado, dejando al albedrío del juzgador el conceder o no una pensión alimenticia, ya que el Código Civil Vigente del Estado de México no manifiesta en ninguno de sus artículos si existe la figura legal de la exconcubina o exconcubino y tomando en consideración que los problemas que genera el incumplimiento de dar alimentos son, en un 90% cuando la pareja se separa; la aplicación de esta disposición deja en estado de indefensión tanto al acreedor alimentista como al deudor alimentario por no existir precepto legal alguno que nos indique en qué momento se deja de ser concubino. De ahí la importancia del planteamiento de la presente tesis, considero que ésta contiene elementos necesario para corregir esta situación y conceder a los gobernados un mejor marco de seguridad jurídica.

Existe una gran necesidad de reglamentar el procedimiento de demanda de alimentos entre concubinos para estar en posibilidad de la aplicación de un derecho más justo, ya que ambos encontrarían sus derechos plenamente tutelados por la legislación vigente.

La propuesta de establecer un capítulo especial para regular el procedimiento de hacer exigibles los alimentos entre concubinos, donde se determine, que cuando se cumpla con los requisitos marcados en el artículo 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México como son: I.- Qué estén libres de matrimonio; II.- Que vivan como esposos por un lapso no menor de tres años o tengan hijos de ambos; se propone que a pesar de que se deje de cohabitar el domicilio familiar por alguno de los concubinos siga existiendo la obligación de alimentos y se legisle el derecho a ejercitar dicha acción por un tiempo determinado. Situación que beneficiaría tanto al deudor alimentista como al acreedor ya que se encontraría el requisito de titularidad del derecho para recibir alimentos, evitando con ello la evasión del cumplimiento de alimentar al extinguirse la figura del concubinato por la separación de la pareja.

Así mismo propongo con el presente trabajo que se establezcan las reglas por las cuales el deudor alimentista se libere de dicha obligación.

A pesar de que el concubinato es un tema en el que muchas personas han abundado, poco se ha legislado al respecto pese a la gran afluencia que tiene en la sociedad este tipo de relación, es importante conocer sus orígenes, su desarrollo para comprender de mejor manera las adiciones que se proponen como materia de esta tesis, es por ello que contiene un capítulo de antecedentes, como lo es el derecho Romano, la edad media y el renacimiento, en la era moderna la comparación entre diversos códigos civiles y familiares de la República Mexicana.

CAPITULADO

CAPITULO 1. LA FAMILIA.

1.1	ANTECEDENTES	1
1.2	CLASES DE FAMILIA.....	3
1.3	EL MATRIMONIO COMO FUENTE DE OBLIGACIONES FAMILIARES.....	7
1.4	OBLIGACION ALIMENTARIA.....	25

CAPITULO 2. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONCUBINATO.

2.1	EL CONCUBINATO EN EL CONTEXTO JURÍDICO MEXICANO.....	35
2.2	EL CONCUBINATO COMO FUENTE CREADORA DE LA FAMILIA.....	40
2.3	CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL CONCUBINATO.....	51
2.4	EL CONCUBINATO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MÉXICO.....	71
2.5	EL CONCUBINATO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.....	79

CAPITULO 3. EL CONCUBINATO HOY EN EL ESTADO DE MÉXICO

3.1	LAS OBLIGACIONES DE LOS CONCUBINOS.....	87
3.2	LOS DERECHOS DE LOS CONCUBINOS.....	99
3.3	DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO.....	127
3.4	CONQUISTAS DE ACEPTACIÓN DEL CONCUBINATO EN LA SOCIEDAD.....	146
3.5	EN QUE MOMENTO TERMINAN LOS DERECHOS ADQUIRIDOS DURANTE EL CONCUBINATO.....	149

CAPITULO 4. REGLAS PARA QUE LOS CONCUBINOS SE PROPORCIONEN ALIMENTOS.

4.1	ANALISIS AL ARTICULO 4.129 DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.....	151
4.2	CAUSAS POR LAS QUE SE LIBERA DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTISTA.....	160
4.3	PUNTO DE VISTA PERSONAL SOBRE LOS ALIMENTOS EN EL CONCUBINATO.....	163
4.4	PROPUESTA PARA ESTABLECER LAS NORMAS QUE REGULEN LOS DERECHOS Y OBLIGACIONES ALIMENTARIAS EN EL CONCUBINATO.....	165

CONCLUSIONES.....	171
-------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA.....	173
-------------------	-----

CAPITULO I

LA FAMILIA.

1.1. ANTECEDENTES:

Como punto de partida del presente trabajo tomaremos como base para el estudio del concubinato a la familia, ya que el concubinato es fuente creadora de la familia. Analizada ésta desde el punto de vista de las más importantes doctrinas.

Toda familia que surge del hecho bio-socio-jurídico consistente en la unión sexual de un hombre y una mujer, para vivir bajo el mismo techo y en el mismo lecho, con independencia de que este basada en el matrimonio o en el concubinato, tiene entre sus fines, a pesar de que no sea el más importante y menos aun el exclusivo o bien de que exista tan solo en vía presuncional, el de procrear hijos, el de dar origen a nuevas generaciones de seres humanos, a partir de la fecundación natural de la mujer, el consecuente embarazo y parto posterior o incluso mediante el uso de las técnicas o métodos de fecundación asistida, que el avance de la ciencia y de la técnica ofrecen actualmente, con la intención común, aun cuando no sin excepción, de superar las deficiencias u omisiones del cuerpo humano.

Para el doctrinario GALINDO GARFIAS, el inicio de la familia “se encuentra en la satisfacción del instinto de reproducción, el grupo familiar va evolucionando hacia la institución bio-sociológica que tiene existencia en razón de causas que se hallan mas allá de sus motivaciones originales”.¹

¹GALINDO GARFIAS, DERECHO CIVIL, PAG. 447., ED. PORRUA MÉXICO 1998.

En sentido amplio la familia es un conjunto de personas (parientes) que proceden de un progenitor o tronco común que establece vínculos entre sus componentes de diverso orden e identidad (sentimentales, morales, jurídicos, económicos, de ayuda mutua) a los que el derecho objetivo atribuye el carácter de deberes y obligaciones, facultades y derechos de naturaleza especial.

“La evolución de la familia se inicia, partiendo de hechos anteriores aún al hombre mismo, así vemos que entre los animales, particularmente los primates, encontramos ya cierta relación de tipo familiar, aunque fundadas en hechos exclusivamente biológicos de la generación”.²

En las primitivas tribus cazadoras, se constituye por un varón y una o más mujeres, e hijos que se agrupan para obtener protección, ayudando a las labores propias de pastoreo y caza. En las tribus sedentarias, ocupadas en desarrollar el cultivo agrícola aparece ya el habitáculo (hogar) permanente, presidido por el jefe, que pretende descender de su ancestro, al que se le presta veneración.³

Según lo descrito en el presente apartado es de resaltar que la familia primeramente nace de la unión de concubinos ya que no había una legalidad o título de pertenencia familiar, se unían los seres humanos por situaciones sentimentales y biológicas, sin una conciencia social de matrimonio. Por lo que podemos deducir que una situación de hecho y no de derecho es lo que crea a la familia. Situación que con el transcurso de las décadas se tendría que regular, el hecho de unirse sin documento alguno y que durante mucho tiempo origino discriminación social, pero que en la legislación actual ha retomado fuerza y a adquirido nuevamente una jerarquía jurídica importante.

² IDEM, PAG 449

³ GALVAN RIVERA FLAVIO, “EL CONCUBINATO EN EL VIGENTE DERECHO MEXICANO”, EDITORIAL PORRUA, MÉXICO D.F. 2003, PAG.122.

1.2 CLASES DE FAMILIA:

El diccionario jurídico, nos habla del origen de la familia. “Antes de la constitución del grupo familiar, base de la familia moderna, existió una evolución que arranca de la promiscuidad sexual, y llega hasta el patriarcado pasando sobre todo por una época de matriarcado, en donde la familia se asienta en el predominio y determinación de la madre”⁴

El matriarcado primitivo como época anterior al patriarcado y a la monogamia. Sostienen los evolucionistas que supuesta la promiscuidad sexual en las ordas primitivas, sin reglamentos de moral y sin autoridad conocida, no se hace difícil imaginar la formación de pequeños grupos que apenas se podían diferenciar por la procreación y filiación uterina, dado que el vínculo de consanguinidad respecto de la madre era el único cierto. No se puede explicar el paso del matriarcado al patriarcado.

La familia romana, era patriarcal y monogámica, es decir, el pater familias era jefe absoluto y único dueño del patrimonio familiar, la autoridad de la cabeza de la familia era absoluta. El grupo de parientes constituye una unidad a la vez religiosa, política y económica, formada por el parentesco consanguíneo por la línea paterna o en la agnación (parentesco de consanguinidad, mujer, hijos, hijos adoptivos y aun servidores domésticos. Durante la época feudal considerado ya el matrimonio como sacramento por la iglesia católica, influyen en la formación de la familia dos elementos decisivos: el individualismo germánico, que considera a cada agrupación doméstica y feudal con independencia de las otras organizaciones familiares y de otros feudos, y de las ideas cristianas, imponiendo a los padres la responsabilidad del cuidado y educación de los hijos, naciendo el derecho de pertenencia familiar.

⁴ PALES, MARISOL, “DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA”, EDITORIAL CALPE, MÉXICO 2001, PAG.627.

La influencia de la Iglesia Católica, pesa grandemente en la estructura de la familia a partir del medioevo, lo que aprecia principalmente en España, país que adoptó el derecho canónico como reglamento del derecho familiar y del matrimonio principalmente.

En opinión de Federico Engels, en el proceso evolutivo de la familia “en la historia primitiva consiste en estrecharse constantemente el círculo en el cual reina la comunidad conyugal entre los dos sexos y que en el origen abarca la tribu entera.”⁵

La familia en su forma evolutiva, se ha presentado unida a la Institución del matrimonio y atribuye estabilidad al grupo formado como consecuencia de apareamiento del hombre y la mujer, aunque no se niega la posibilidad de que como un hecho existe y a existido desde los orígenes las familias formadas fuera de la constitución del matrimonio. En este caso se trata de un grupo familiar formado de manera irregular, fundada en la filiación; es decir en las relaciones jurídicas de padres e hijos sin que desde el punto de vista del derecho surjan relaciones familiares de los progenitores entre sí. Hasta ahora en que el concubinato está aparejado jurídicamente con el matrimonio, y ha dejado de vivir fuera del derecho tutelador la familia.

Para Marx y Engels, la historia de la familia empieza en 1861, con la aparición del “derecho materno” asentado en las siguientes proposiciones:

“1ª .- Que los seres humanos habían vivido en la promiscuidad, que designa de algún modo impropio con el nombre de “hetairismo”.

⁵ FEDERICO Engels, “EL ORIGEN DE LA FAMILIA, LA PROPIEDAD Y EL ESTADO, EDITORIAL PORRUA, 1990, Pag 5.

2ª .- Que un comercio sexual de esta índole excluye de esta certidumbre de paternidad; que, por consiguiente, que la descendencia sólo podía contarse por la línea femenina (es decir, con arreglo al derecho materno), y que en ese caso estuvieron en su origen todos los pueblos de la antigüedad.

3ª .- Que a consecuencia de este hecho, la mujeres, como madres y únicos parientes ciertos de generación joven gozaban de tal aprecio y respeto, que llegaron hasta la preponderancia femenina absoluta.

4ª .- Que el paso a la monogamia en la que la mujer pertenece a un solo hombre, encerraba, la transgresión a una ley religiosa primitiva (es decir, de hecho, la transgresión del derecho inmemorial que los demás hombres tenía sobre aquella mujer), transgresión que debía explicarse o cuya tolerancia debía rescatarse por medio del abandono temporal de la mujer.”⁶

La familia en el derecho moderno, se puede decir que es la asentada sobre el matrimonio, enlaza, en una unidad total, a los conyuges y a los descendientes para que, presidida por los lazos de la unidad y sublimada por el amor, respeto se de propagación al desarrollo de la especie humana en todas las esferas de la vida.

La familia es la INSTITUCIÓN asentada en el matrimonio, o lo que es lo mismo cuando en el terreno jurídico se habla de familia, se hace referencia siempre a la familia constituida a través de las justas nupciales, nacidas en el derecho romano.

⁶ MARX Y ENGELS. EL ORIGEN DE LA FAMILIA, LA PROPIEDAD PRIVADA Y EL ESTADO. EDITORIAL, ÉPOCA, S.A. MÉXICO 13. PP 10-11

Esto no quiere decir que el derecho tenga que desconocer los lazos de la sangre derivados de las relaciones extramaritales. La familia está constituida por los progenitores y su prole, la madre, los hijos y los nietos que habitan con ellos.

La familia moderna se caracteriza, por ser una institución fundamental basada en una relación sexual, suficientemente precisa y los hijos. Ha de consistir en una relación sexual continuada; que normalmente se funda en el matrimonio y en una relación equivalente llamada concubinato.

Si bien es cierto que la familia ha perdido la extensión y la estabilidad que tuvo en el Derecho Romano y en la Edad Media y si bien hay que reconocer desde el punto de vista económico, ha dejado de ser el grupo familiar un grupo productivo de bienes inmediatamente útiles en la economía de la nación (pues en este aspecto su habilidad ha sido sustituida por la industria), sigue siendo el núcleo principal de cuarto grado (tíos y sobrinos).

Para Galindo Garfias, la idea de la familia “ se refiere a la vida constituida por un conjunto de parientes y allegados que viven en la misma casa” (familia doméstica).⁷

⁷ GALINDO GARFIAS, DERECHO CIVIL, EDITORIAL PORRÚA 1992. PAG 450.

1.3 EL MATRIMONIO COMO FUENTE DE OBLIGACIONES:

Porqué hablar del matrimonio en una tesis que estudia el concubinato, la respuesta se encuentra en que ambas son generadoras de la familia, y que a pesar de ello se encuentra más legislada una que otra, para conocer las diferencias entre estas dos figuras hay que conocer las características de ambas.

La familia es la institución basada en el matrimonio que vincula a cónyuges y descendientes, bajo formulas de autoridad, afecto y respeto, con el fin de conservar, propagar y desarrollar la especie humana en todas las esferas de su vida.

Chávez Asencio señala que “refiriéndose a la familia, esta surge del matrimonio como la forma moral y legal de constituirla”⁸. En las relaciones familiares se encuentran fundamentalmente deberes jurídicos, conformada por deberes, obligaciones y derechos como la relación es permanente, estas responsabilidades se viven de forma dinámica cuya intensidad puede favorecer la relación familiar y sobre todo la conyugal que es el soporte del resto de la familia.

El estado jurídico familiar es permanente y resulta conveniente que los miembros de esa familia puedan regular y modificar sus deberes en esta relación, ya que las obligaciones y derechos que nacen del acto jurídico del matrimonio, así como de la concepción, gestación y nacimiento, o del acto jurídico de la adopción son situaciones de decisión personal, y que el estado una vez que se toma ésta, se encarga de establecer las formas en las que serán exigibles los deberes jurídicos que de ellas nacen.

⁸CHÁVEZ ASENCIO, MANUEL F.. “DERECHO DE FAMILIA Y RELACIONES JURÍDICO FAMILIARES”, EDITORIAL PORRÚA

En el derecho de familia los sujetos son los cónyuges y la relación paterno – filial, entre los cuales hay interés y responsabilidades comunes, recíprocas y complementarias que se viven en la comunidad íntima de la vida conyugal con sus fines (amor cónyugal y paternidad responsable. la debida asistencia, la fidelidad y el apoyo económico) y constituir la comunidad familiar con sus fines. La responsabilidad de los sujetos es el objeto de la relación jurídica, es decir los deberes y derechos que son tomados del legislador de la propia naturaleza del hombre y del matrimonio, y les da fuerza jurídica porque derivan de las relaciones humanas iluminadas por la justicia.

A partir de la familia sindiástica conyugal, como ya ha quedado explicado en el capítulo que antecede, la unión de parejas sufrió un cambio psicológico en cuanto a la formación de éstas, ya que la familia se interesaba ahora por recursos materiales, por lo que se inició un comercio de mujeres, donde la voluntad de los contrayentes no importaba, dicha operación la realizaban las madres, el futuro contrayente hace entrega de obsequios a los parientes gentiles de la prometida, parientes de la madre de ésta, y no del padre ni de los parientes de éste, constituyendo estos regalos el precio de la futura cónyuge; dicho vínculo no era muy sólido ya que podía romperse con el simple repudio hecho por el varón, existiendo tribus que comenzaban a regular los problemas conyugales, por lo que al haber problemas en la pareja de esposos participaban también los parientes para tratar de solucionarlos, al no poder resolver los conflictos se consumaba la separación, con el acuerdo de las gens de ambos consortes.

Con el surgimiento de la familia sindiástica no logra terminar fácilmente la familia grupal.

“La familia sindiásmica, demasiado débil e inestable para hacer sentir la necesidad del deseo del hogar particular, no suprime en ningún modo el hogar comunista que nos presenta la época anterior pero el hogar comunista significa el predominio de la época de la mujer casada lo mismo que el reconocimiento exclusivo de una madre propia, en la posibilidad de reconocer una costumbre al verdadero padre, significa también profunda estimación de las mujeres, es decir de las madres”⁹.

En algunas tribus de América del Norte, se tenía la costumbre de que si un hombre se casaba con una mujer que era la hermana mayor, tenía el varón derecho a tomar como sus mujeres a las hermanas menores de la cónyuge.

En algunos pueblos, según dice Bochofen, autor citado por Federico Engels en su multicitado libro el Origen de la familia, la propiedad privada y el Estado, los invitados a la boda, amigos y parientes del novio tenían relaciones sexuales con la novia durante la boda, y el último era el novio, con el transcurso de tiempo, este derecho de parientes y amigos, cambio generándose el llamado “jus primae noctis” derecho de la primera noche, ejerciéndolo un representante de la comunidad.

Otra forma de matrimonio se dio con los pueblos conquistadores, quienes raptaban a las mujeres de los pueblos dominados, convirtiéndolas en sus esposas, con una idea de dominación, que presentaba la colectividad antigua, a demás realizaban la compra de la mujer que sería su compañera , a diferencia de la familia sindiástica , en este caso ya existía precio cierto , adquiriendo con ello un derecho de propiedad sobre la mujer , con el poder absoluto e ilimitado de la figura llamada pater familias , a quien se le reconocía la potestad como esposo y padre , y fue entonces cuando se realizó la primera filiación por paternidad.

⁹ ENGELS , FEDERICO EL ORIGEN DE LA FAMILIA Y LA PROPIEDAD PRIVADA ESTADO , EPOCA, pág. 49

El matrimonio consensual, hay manifestación de voluntad tanto del hombre como de la mujer que se une para constituir un estado permanente para perpetuar la especie influida por el derecho canónico y los derechos positivos.

Continúa esta evolución, a través del derecho romano, el derecho canónico y algunas culturas del derecho laico, así aparece el nuptiae o justum matrimonio, legítimo de acuerdo a las reglas del derecho civil romano, se concedía al padre la patria potestad sobre el hijo, con sus consecuencias jurídicas, matrimoniales, políticas y sociales.

A través de la religión continúan las familias o gens, quedando los hijos sometidos a la autoridad del jefe.

“El conobium es la actitud legal para contraer justas nupcias, privilegio exclusivo de los ciudadanos romanos, también se les llegó a conceder a los latinos, latinos veteres y peregrinos, salvo en condiciones especiales. No así los esclavos y latinos que se encontraban privados del conubium; más tarde en la época de Justiniano, hizo extensivo este derecho a la ciudadanía y permitió el conubium a todos los súbditos, excepto a los esclavos y bárbaros.”¹⁰

¹⁰ EUGENE , PETIT, TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO , BARCELONA EDITORIAL URUGEL, P-105. 50ta. EDICIÓN.

“En Roma existió un matrimonio inferior conocido en nuestros tiempos como concubinato, este se contraía cuando no se reunían todos los requisitos o encontrándose dentro de las prohibiciones para que se efectuaran las justas nupcias, ambos matrimonios tenían en común ser duraderos, monogámicos, procuraban la protección de los hijos, la ayuda mutua y las ventajas de la sucesión legítima, para reconocerse esta condición de esposos era necesario redactar una carta llamada Tabule Nupciales, firmado por vecinos de la pareja que tuviera conocimiento de la cohabitación, de la honradez y de condición igual, esto hacía presumir el matrimonio (concubinato), es decir el efecto maritalis.”¹¹

Así encontramos en la antigüedad del derecho romano el llamado com manu, por medio de este acto las mujeres salían de su familia original, rompiendo los lazos de agnación, para pasar a formar parte de la familia de su esposo, a diferencia del matrimonio sine manu, donde la mujer no rompe con los lazos de agnación, su padre sigue conservando sobre la hija su patria potestad, en virtud de que esta no sale de su familia original, ante su yerno el pater familia tiene una situación legal la contrayente conservaba sus bienes. Equiparable este matrimonio en la actualidad al matrimonio por bienes separados.

Modesto define el matrimonio como “ la unión del hombre y la mujer, implicando condición de igualdad, comunicación, de derechos divinos y humanos.”¹² Esta definición nunca fue exacta, en la antigüedad los matrimonios casi siempre fueron acompañados de la manus, por lo que la mujer se encontraba sometida a la voluntad del marido, por lo que no había igualdad de condición. En lo que se refiere a los derechos divinos concedidos a la mujer con el matrimonio, en la antigüedad sólo se refiere a la sacra privada del esposo, pero en la época de Modesto la religión ya había perdido fuerza y ya poco se hablaba del culto familiar.

¹¹ MARGADANT, GUILLERMO, FLORIS. “ALGUNAS ACLARACIONES Y SUGERENCIAS EN RELACIÓN CON EL CONCUBINATO Y EL DERECHO ROMANO”. REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MÉXICO, JULIO-SEPTIEMBRE DE 1956, UNAM.

¹² MARGARANT, GULLERMÓ FLORIS. “DERECHO ROMANO”, PORRUA, PAG. 212.

Rogina Villegas al citar a Kipp y Wolff, manifiesta que “los derechos positivos pueden contener una regulación puramente confesional, a efecto de que a las familias católicas se les aplique el derecho canónico y a los protestantes un derecho común, puede admitirse una regulación confesional con características de derecho supletorio, en aquellos casos en los que el derecho familiar vigente de un país determinado no comprenda una reglamentación completa sobre el matrimonio, en esta hipótesis se aplicaría la supletoriedad del derecho eclesiástico correspondiente.”¹³

En la actualidad el matrimonio se define “etimológicamente de acuerdo con sus voces latinas MATRIS Y MUNIUM que unida significa oficio de madre, que más propiamente debería ser “ la carga de la madre” pues es ella quien lleva el peso mayor de la unión.”¹⁴

En la actualidad el matrimonio resulta una relación jurídica que nace de un hecho o de un acto, ésta puede ser permanente o transitoria, la permanencia se reconoce como cualidad en las relaciones conyugales, pues aún habiendo el divorcio, la disolución del vínculo se dá como posible por la simple voluntad de los contrayentes, siempre requiere de la resolución o declaración de autoridad.

¹³ ROGINA VILLEGAS, RAFAEL, COMPENDIO DE DERECHO CIVIL , INTRODUCCION DE PERSONAS Y FAMILIA , MÉXICO EDITORIAL PORRUA , PAG 28.

¹⁴ OSORIO , MANUEL , DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS , POLÍTICAS Y SOCIALES , PROLOGO DEL DOCTOR GULLERMO CANELAS , CTA. EDICIÓN , BUENOS AIRES ARGENTINA , PAG. 43.

El matrimonio es el centro común, porque contiene principios jurídicos que le dan sentido y fin natural a cada relación. Así se observa en el matrimonio la relación se integra por una serie de deberes que no tienen sentido económico (fidelidad, débito carnal, ayuda mutua), obligaciones que sí contienen una acepción económica como son los alimentos, la asistencia médica., así en este contexto de derechos y obligaciones se mantienen dentro de la relación conyugal porque el matrimonio tiene fines propios que son asumidos por una norma jurídica y dan sentido al matrimonio como institución jurídicamente protegida .

La relación jurídica comprende a dos o más sujetos por su conducta que se manifiestan por sus deberes, y sus derechos, que como objetos de la relación permanecen durante la existencia de ésta. Las relaciones jurídicas familiares se establecen entre personas físicas. Debido a la importancia de la familia en la sociedad, el Estado interviene también para solucionar el conflicto que nace en el seno familiar, ya sean conyugales o familiares como actos jurisdiccionales.

Los cónyuges tienen una calidad importantísima dentro del derecho de la familia. Ya que no solo se generan relaciones jurídicas entre ellos, sino que son el origen de una gran gama de normas legales que involucran a la familia y la parentela de ambos, que llega a trascender a los ascendientes y descendientes de ellos. De la relación del concubinato también se derivan relaciones de consanguinidad, que se analizará con más detenimiento en los capítulos subsecuentes.

Nuestro derecho civil Mexicano reconoce solamente el parentesco de afinidad legítimo al afirmar en el artículo 4.1 del Código Civil Vigente para el Estado de México que a la letra dice: “ El parentesco por afinidad es aquel que se contrae por el matrimonio, entre el varón y los parientes de la mujer y entre la mujer y los parientes del varón ”.

Ante el problema actual de la disgregación familiar, el Estado no ha permanecido indiferente, pues ahora reconoce que es de interés social, que se cumplan las funciones básicas de la educación y formación del hombre, y que la familia es el medio ideal para llevar a cabo dicho fin.

Las disposiciones jurídicas reguladoras de la estructura familiar se caracterizan por su naturaleza inquisitiva e irrenunciable. Por otra parte, lo que en un tiempo se consideró derecho exclusivo de los mismos miembros de la familia, se han transformado en deberes, en función de la protección de las personas o de los derechos de los menores de edad; es decir el poder absoluto de los pater familias de la antigua Roma, se ha transformado, puesto que el ejercicio de la patria potestad debe hacerse mesuradamente, y a los padres ya se les impone la carga de educar convenientemente a los hijos.

Según Galindo Garfias “ el vínculo de parentesco se manifiesta con un conjunto de deberes y obligaciones (facultades y deberes) que rigen la conducta de los miembros del grupo familiar fundado en el matrimonio ”, sin embargo el derecho civil mexicano no desconoce la formación de la pareja nacida de un hecho de voluntad y no de un acto jurídico, llamando a dicha relación concubinato, existiendo la relación de hecho con la unión de un hombre y una mujer que procrean hijos, atribuyéndosele ciertos efectos jurídicos. Igualmente el derecho familiar se ocupa de la procreación como un hecho, no necesariamente derivado del matrimonio, reglamentando la filiación por relación fuera del matrimonio (llamada también filiación natural).

Las normas jurídicas aplicables al matrimonio, tanto las obligaciones y derechos que nacen entre el marido y la mujer, comprende la vida en común, asistencia médica, ayuda mutua, incluyendo reglas en cuanto a la administración, disfrute y disposición de los bienes de los consortes que constituye los regímenes patrimoniales del matrimonio (la sociedad conyugal o la separación de bienes); finalmente el Estado se ocupa de la disolución del vínculo matrimonial en vida de los consortes (divorcio o nulidad de matrimonio).

Las normas jurídicas tanto del matrimonio como del parentesco, establecen los grados de relación parental, dentro de los cuales subsiste los derechos y las obligaciones, poderes y deberes del DERECHO FAMILIAR ya sea entre ascendientes y descendientes o bien entre colaterales, todo ello se encuentra debidamente respaldado en el Código Civil Vigente para el Estado de México, en sus artículos 4.1, 4.16, 4.147, 4.145, los cuales regulan la filiación dentro de la familia.

Galindo Garfias manifiesta que “ las relaciones que imponen obligaciones y atribuyen derechos recíprocos a los miembros del grupo familiar , se encuentran armónicamente dispuestas, en concordancia al fin que se cumplan los fines de la familia , la comunidad y la ayuda mutua entre sus miembros ”.¹⁵

Planiol y Ripet señalan “el matrimonio crea para cada uno de los esposos deberes morales. El matrimonio no se justifica por el interés personal de los esposos. Su motivo imperioso se encuentra en los deberes comunes de los padres hacia los hijos; la unión prolongada del padre y de la madre es el núcleo medio de satisfacer estas obligaciones ”¹⁶

Las relaciones derivadas del vínculo matrimonial son permanentes, en relación a que no desaparecen o se extinguen por su cumplimiento, sino que el vínculo se contrae con la intención y el propósito de que se prolongue durante la existencia de los consortes. El matrimonio forma un estado entre los consortes constituidos por derechos y obligaciones, irrenunciables y no modificables por la voluntad de las partes, son además permanentes, recíprocos y además tiene un contenido ético jurídico.

¹⁵ GALINDO GARFIAS IGNACIO . ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL. ED. PORRUA, pág. 600.

¹⁶ CITA TOMADA DEL LIBRO “TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL”, GALINDO GARFIAS, PUEBLA, MÉXICO, PÁG. 306.

Asencio Chávez, manifiesta “ que el acto jurídico familiar es la declaración de voluntad, unilateral o plurilateral, que tiene por objeto , crear modificar, extinguir o reglamentar vínculos jurídicos que constituyen un estado familiar , cuya relación se integra con deberes , obligaciones y derechos familiares.

También en lo familiar esta el hecho jurídico que puede tener, como efecto crear (procreación, gestación y nacimiento), modificar (enfermedad, enajenación mental) o extinguir (la muerte), estos son los vínculos de la relación jurídica familiar, con sus deberes obligaciones y derechos ”.¹⁷

“Los deberes impuestos a los cónyuges, forman el tejido de relaciones jurídicas como lo es el de buena fe en los contratos, es un concepto de contenido moral que protege no solo la dignidad y el honor de los cónyuges, sino la monogamia, base de la familia.

↘ El deber de la fidelidad, impuesto a los consortes jurídicamente se encuentra en los principios de orden ético: preservar la moralidad del grupo familiar; de orden social proteger la familia monogámica .

↘ El deber de asistencia: la ayuda recíproca, el mutuo auxilio que se deben los consortes, constituye sin duda uno de los elementos esenciales del matrimonio.

↘ La cohabitación y la fidelidad que debe de guardarse el marido y la mujer, la propician el debido cumplimiento de este deber de asistencia en que consiste la verdadera comunidad de la vida de los esposos.”¹⁸

¹⁷ MANULL F., CHAVEZ ASECIO. CONVENIOS CONYUGALES Y FAMILIARES, ED. PORRUA, PÁG.16.

¹⁸ GALINDO GARFIAS , IGNACIO , “ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL”.EDITORIAL PORRUA, Pág .602-605.

Se pueden señalar diferentes obligaciones que nacen de las relaciones familiares dentro del derecho patrimonial. Al referirnos a las obligaciones no podemos dejar de lado los derechos por que la relación jurídica se integra de ambos, como sus características Chávez Asensio señala:

“Distinta participación de la voluntad .- En el derecho familiar se presenta un fenómeno distinto al que ocurre en el derecho patrimonial – económico, pues aun cuando ambos por un acto jurídico se crean derechos y obligaciones, en las instituciones familiares solo se toma en cuenta las voluntades humanas para el nacimiento del estado familiar, pero no para darle alcance y naturaleza de los derechos y obligaciones toda vez que esos quedan definidos únicamente por la ley . Es decir una pareja puede por un acto jurídico crear una familia (el matrimonio), pero los derechos obligaciones no derivan de su voluntad, sino de la ley, al establecer por ejemplo, claramente cuales son las relaciones matrimoniales.

Distinto origen significa que los derechos y obligaciones patrimoniales surgen de cualquier acto del hombre o hecho jurídico relacionado con él, que pueda generar una obligación. Mientras que los derechos y obligaciones familiares, y en ellas comprendidas las conyugales, surgen de la naturaleza orgánica del hombre y lleva el sello de necesidad. Es una relación necesaria para el hombre que deriva de una situación moral, pues no solo la moral influye en los deberes, sino también de las obligaciones familiares.

Son obligaciones y deberes relativos. Aún cuando el estado familiar que se genera por el matrimonio o por la concepción y nacimiento es oponible a todo (frente a todas las personas es soltera o casada), las obligaciones tiene un carácter relativo, pues son exigibles entre los miembros de la relación jurídica.

Son irrenunciables e intransferibles.- las obligaciones familiares son intransferibles. Por ejemplo la obligación alimentaria es personal y exclusiva del cónyuge, del divorciado en los casos previstos por la ley, de los padres e hijos en los casos de necesidad. Son irrenunciables, haciendo referencia nuevamente a los alimentos, pero entendiendo a los alimentos en lo futuro, no hacia las pensiones ya causadas respecto a las cuales, el acreedor alimentario puede renunciar.”¹⁹

Los actos jurídicos familiares generan ambos efectos. Es decir, el mismo acto produce deberes (de contenido personal) y obligaciones (de contenido económico) y sus respectivos derechos, como sucede en el matrimonio, en donde además de deberes (fidelidad , auxilio mutuo, etc.) están las obligaciones como son las relativas a los alimentos.

Como lo han manifestado los autores citados, las obligaciones que nacen del matrimonio nacen de la voluntad de los esposos, únicamente , ya que los parientes colaterales, así como ascendientes y descendientes no participan de esta decisión, y tiene que ser el derecho positivo el que regule dichas consecuencias del matrimonio desde su constitución hasta su total conclusión , como puede ser el divorcio o bien el deceso de uno de los cónyuges , ya que los deberes y derechos nacidos del matrimonio sobreviven a la terminación de éstos , como son los alimentos , la obligación de amor y cuidado hacia los hijos, así como los beneficios y deudas que puede contraerse con la muerte de uno de los consortes , siendo el derecho civil mexicano el que debe dar solución a estos actos de voluntad de los ciudadanos.

Como se ha venido analizando las fuentes generadoras de las obligaciones en el matrimonio también es necesario señalar dichas obligaciones nacen al estricto apego de la legislación vigente en las entidades del Estado de México, así como en el estado de Querétaro y el Distrito Federal, en comparación a lo dispuesto por el Código Civil Federal.

¹⁹ CHAVEZ ASENCIO ,MANUEL F. “LA FAMILIA EN EL DERECHO, RELACIONES JURÍDICAS CONYUGALES” PORRÚA, MÉXICO 1985, PAG. 295.

CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MEXICO

4.16.- Los cónyuges están obligados a guardarse fidelidad, a contribuir con los fines del matrimonio, a socorrerse y respetarse.

4.18.- Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a sus alimentos y a los de sus hijos sin perjuicio de distribuirse en la forma y proporción que acuerden.

No tiene esta obligación el cónyuge que carezca de bienes propios y esté imposibilitado para trabajar, ni el que por convenio tácito o expreso, se ocupe de las labores del hogar o de la atención de los hijos . En estos casos el otro cónyuge solventará íntegramente los gastos.

CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Art. 162 .- Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente .

Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre , informada y responsable el número y espaciamiento de los hijos, así como emplear, en los términos que señala la Ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo entre los cónyuges.

Art. 163.- Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considera domicilio conyugal, el establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfruten de autoridad propia y consideraciones iguales.

Los tribunales podrán eximir de esta obligación a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a los extranjeros a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar que ponga en riesgo su salud e integridad.

Art. 164.- Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación a la de sus hijos, así como a la educación de estos como la ley lo establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerde para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y carezca de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos.

Los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Art. 165.- El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar.

Art.- 168.-Los cónyuges tendrán en el hogar la misma autoridad y consideraciones iguales, por lo tanto resolverán de común acuerdo lo conducente al manejo del hogar, a la formación y educación de los hijos, así como a la administración de los bienes de los hijos, en caso de desacuerdo, podrán concurrir ante el Juez de lo familiar.

Ahora bien, en esta parte del trabajo se ha analizado cuidadosamente lo que son la relación jurídica nacida del matrimonio, no solo en materia legal sino en materia de historia, pero falta un punto por analizar, dentro de las obligaciones que nacen del matrimonio, existe una obligación que no es señalada por nuestros legisladores en forma directa pero que si está presente en el matrimonio, refiriéndome al deber conyugal del débito carnal.

El deber del débito carnal, está comprendido dentro del amor conyugal. Actualmente se entiende este débito como una forma más personalizante, más unitiva y de mutua entrega. El deber permanente entre iguales por lo tanto, complementario, que se exige por reciprocidad desde luego intransmisible, irrenunciable.

En nuestra legislación no se alude al deber de cada uno de los cónyuges de prestarse a las relaciones génito-sexuales con el otro. Sin embargo, no es posible desconocer su existencia, pues difícil sería satisfacer los objetos del amor conyugal y la procreación responsable, con los cuales este debe guardar íntima relación.

En el matrimonio el varón y la mujer por el derecho, por el legítimo consentimiento se otorgan, dentro de la relación jurídica interconyugal, mutuos deberes para realizar la entrega génito-sexual.

En el Código Civil Federal de 1884 al matrimonio se le definía como la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen con un vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar la carga de la vida (Art. 155. La ley Sobre relaciones familiares lo define ya como contrato civil con vínculo disoluble , pero conserva como fines el perpetuar su especie y ayudar a llevar el peso de la vida(art. 13).

En el Código Civil Vigente Federal hace referencia a la perpetuación de la especie en el artículo 147, que prohíbe toda condición contraria a ella y también el artículo 162 , del mismo código que consagra el derecho a la paternidad responsable . Dentro de la relación conyugal está la parte de la relación sexual que es característica del matrimonio y no por ello exclusiva de éste. El amor conyugal comprende tanto el aspecto de la relación sexual ,como el aspecto de la comunión espiritual ,esta obligación carnal del cónyuge en el matrimonio debe darse de manera recíproca, ya que es parte del respeto a la integridad corporal , al libre albedrío de los humanos para decidir en qué momento desean la relación carnal. Esta obligación está constituida también por el mutuo respeto, así como de la comunicación y la voluntad de la pareja. Ahora bien puede existir relaciones sexuales sin matrimonio, pero no existe el matrimonio sin relación sexual, ya que la ausencia de ello llevaría a la solicitud y autorización de un divorcio.

Es un deber cuya coacción es difícil , ya que la relación íntima entre el marido y la mujer resulta del amor conyugal , de los detalles, del diálogo ,que debe existir entre ellos , ya que la buena o mala relación carnal va acompañada de otros valores que debe poseer la pareja para que se cumpla dicha obligación, pues exige como ningún otro una armonía , respeto y atención, cuando la línea del amor y el respeto se transgrede en la relación sexual se llega a actos como son la violación entre cónyuges, el incesto, el adulterio , situaciones que contempla nuestra legislación penal , encontrándose nuevamente al Estado sujetando las conductas de hombre que gobierna, para armonizar las relaciones familiares.

Como ya se manifiesta el incumplimiento del débito carnal puede acarrear como sanción el divorcio, al configurarse como una injuria grave, pero es claro que no existe medida de apremio que el juzgador pueda aplicar para el debido cumplimiento de esta obligación, ya que estamos frente a un íntimo deber, por lo que corresponde a las relaciones conyugales decidir y resolver.

Debemos de tomar en cuenta que no toda negativa al débito carnal es una injuria grave, ya que en esta influye una serie de elementos de la vida diaria, como es el comportamiento conyugal adecuado, atención y respeto entre los cónyuges, esto lo ha reconocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación al manifestar que “ la negativa al débito carnal no es motivo de divorcio, a menos que está se haga en condiciones injuriosas” por lo tanto el juez de los autos debe considerar valorando todas las condiciones que rodeen las circunstancias específicas de la negativa al débito carnal, ya que si esta negativa se debió a estados de salud física, defectos físicos o a un acuerdo celebrado entre los esposos, no existe en estos casos la injuria necesaria para decretar la disolución del vínculo matrimonial; pero si al contrario, obedece a un desprecio ofensivo de uno de los cónyuges hacia el otro existe injuria suficiente para encontrar fundada la acción.

El débito carnal como cualquiera de las obligaciones nacidas de la unión entre un varón y una mujer por el lazo del matrimonio, es esencial para la existencia de éste, ya que sin uno de los elementos mencionados, es imposible la convivencia de los esposos y el fortalecimiento de la familia, pero esto es lo que la legislación señala y lo que los legisladores quisieron motivar al crear las leyes que regulan la conducta humana en el matrimonio y en el seno familiar, pero la realidad, supera en mucho a la aplicación de las normas jurídicas, ya que muchas mujeres sufren de abuso sexual por parte de sus esposos, situación que se tolera debido a la escasa preparación de la población, es tolerada por la tradición, por las raíces de sumisión de la mujer a la voluntad del marido ya que en esta época se encuentra todavía la repetición de patrones conductuales de las mujeres, que son sometidas a la voluntad del varón; esto en cuanto al débito carnal.

En lo que respecta a la obligación de fidelidad, a la fecha los matrimonios no han adquirido la cultura de la fidelidad , ya que en muchas parejas tanto el hombre como la mujer caen en incumplimiento , la ilicitud de esta materia no solo comprende el aspecto estrictamente jurídico , sino también de manera fundamental el aspecto moral. El aspecto de la fidelidad tiene una valoración no sólo jurídica sino también moral, por lo tanto el valor ético puede ser calificado por el derecho como por la moral . Ahora bien, el aspecto jurídico acepta a través de concepto de buenas costumbre, las reglas de moral social que tiene vigencia y valor en sociedad determinada. En consecuencia en lo que se refiere al matrimonio, es evidente que el control en el deber de la fidelidad debe buscarse, no solo en los preceptos jurídicos consagrados en los códigos, sino también en las reglas de buenas costumbres que imperan en la sociedad, pero esto es cada vez más lejano, ya que las principales causas de divorcio son adulterio, la falta de alimentos, la violencia intrafamiliar, lo que nos aleja se las intenciones de los legisladores y de la razón misma. Mas sin embargo no debemos dejar que estas obligaciones se pierdan y se debe de buscar la forma de fomentar una cultura de respeto a la institución del matrimonio y la conservación de la vida en pareja.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.4 OBLIGACION ALIMENTARIA

Rojina Villegas, define a los alimentos de la siguiente forma “es la facultad jurídica que tiene una persona llamada alimentista, para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o bien del divorcio en determinados casos.”²⁰

En nuestro derecho, la obligación de dar alimentos se puede satisfacer de dos maneras; a) mediante el pago de una pensión alimenticia , y b) incorporando al acreedor en la casa del deudor, para proporcionarle casa, vestido, alimento y asistencia en caso de enfermedad . Los artículos 309 y 310,del Código Civil Federal , prescribe en relación de los alimentos lo siguiente:

Art.309.- El obligado a dar alimentos cumple esta obligación asignando una pensión suficiente al acreedor alimentista, o incorporándolo a la familia de éste, si el acreedor se opone a ser incorporado, compete al juez, según las circunstancias, fijar la manera de ministrar los alimentos.

Art. 310.- El deudor alimentista no podrá pedir la incorporación a su familia el que deba de recibir alimentos , tratándose del cónyuge divorciado que reciba alimentos del otro, y cuando haya impedimento legal para hacer la incorporación .

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁰ ROJINA VILLEGAS RAFAEL ,”COMPENDIO DE DERECHO CIVIL; EDITORIAL PORRÚA, PAG. 264.

Existe también impedimento para incorporar al acreedor alimentista al domicilio del deudor cuando por medio de un juicio se le hayan suspendido los beneficios de la patria potestad, esto sucede en los juicios de divorcio, guarda y custodia y sobre todo los específicos de la pérdida de la patria potestad.

Los alimentos constituyen una consecuencia principal del parentesco y abarcan de acuerdo lo establecido por el Código Civil para el Distrito Federal lo siguiente:

Art. 308.- Los alimentos comprenden:

La comida, el vestido, la habitación, la atención médica y hospitalaria, y en su caso los gastos de embarazo y /o parto.

Respecto de los menores además, los gastos necesarios para la educación y para proporcionarles arte, oficio o profesión adecuadas a sus circunstancias personales;

Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarado en estado de interdicción, lo necesario para lograr en lo posible, su habilitación o rehabilitación, y su desarrollo; por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, a demás de todo lo necesario para la atención geriátrica se procurará que los alimentos se le proporcionen integrándolos a la familia.

“ Características de la obligación alimentaria:

1a. Es una obligación recíproca.

- 2a. Es personalísima.
- 3a. Es intransferible.
- 4a. Es inembargable el derecho correlativo.
- 5a. Es imprescriptible.
- 6a. Es intransigible.
- 7a. Es proporcional.
- 8a. Es divisible.
- 9a. Crea un derecho preferente.
- 10a. No es compensable, ni renunciable.
- 11a. No se extingue por el hecho de que la obligación sea satisfecha.”²¹

Cuando hablamos de reciprocidad decimos que la persona que tiene el derecho a recibir alimentos también está obligado a darlo, esto es una obligación a futuro de los acreedores alimentistas, ya que por ejemplo los hijos cuando son pequeños, o bien por su calidad de estudiantes, reciben alimento de los padres, estos están obligados a corresponder de igual forma cuando los padres lleguen a una edad en la que ya no son personas activas económicamente o bien sobre venga una enfermedad que limite su capacidad para laborar, este concepto de reciprocidad como se observa no es instantáneo, ya que deben transcurrir una serie de eventos así como el tiempo suficiente para que se inviertan los derechos y las obligaciones.

²¹ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de derecho Civil, Editorial Porrúa, pág. 266.

En cuanto a la característica de que los alimentos deben darse de forma personalísima , esto es debido a que la obligación de dar alimentos esta supeditada a las circunstancias personales tanto del acreedor alimentista como del deudor alimentario.

La singularidad de los alimentos se encuentra en materia legal por la determinación de la identidad de la persona a quien se le conceden dichos alimentos, es decir la titularidad del derecho es exclusiva. Los alimentos se conceden a una persona determinada en razón de sus necesidades y se impone también a otra persona determinada tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas.

Dentro de la legislación mexicana se encuentra bien determinada la obligación alimentaria en cuanto al orden que van a tomar los parientes para cumplir dicha obligación. Según lo dispone el Código Civil Federal, en el segundo capítulo del libro primero, los primeros que debe de cumplir las obligaciones alimentarias son los esposos, los padres , a falta de estos o por imposibilidad de ellos estarán en el cumplimiento los ascendientes en ambas líneas que estuvieren más próximos al grado . Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres , a falta de imposibilidad de los hijos , serán sucedidos en la obligación los descendientes más próximos (nietos , bisnietos, etc.) . A falta o imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre, en defectos de estos en los que fueren de madre solamente y a falta de ellos a los que fueren de padre solamente, a falta de los parientes antes mencionados corresponde la obligación de ministrar los alimentos a los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

La obligación alimentaria es intransferible tanto por herencia como durante la vida del acreedor como del deudor. Es una consecuencia de la característica del carácter personalísima de la obligación, es evidente que se extingue con la muerte del deudor alimentario o el fallecimiento del acreedor. No hay razón para extender esta obligación hacia los herederos del deudor o para conceder el derecho correlativo a los herederos del acreedor, pues los alimentos se refieren a las características propias e individuales de los sujetos de la obligación, y en caso de la muerte del deudor, se necesita causa legal para que el acreedor exija a otro pariente el cumplimiento de esta obligación. Es decir la sucesión del deudor no tiene que reportar como tal, la obligación de alimentos, a menos de que tratándose de una sucesión testamentaria se esté en los casos previstos por la ley como son que a la muerte del testador tenga acreedores alimentarios menores de 18 años y dentro de la disposición del testamento se haga mención a esta obligación, también deberá señalarse si se determina la obligación de alimentar a los discapacitados, ancianos, cónyuge supérstite imposibilitado para trabajar, en estos casos existe la excepción a la regla. Para determinar el monto de los alimentos que un juez debe fijar a un acreedor alimentista, no existe una fórmula matemática, sino que de acuerdo a los elementos con los que cuente el juzgador determinará sea un porcentaje del total de los ingresos de deudor o bien se valorará la cantidad en días de salario mínimo.

La característica de la divisibilidad de los alimentos en un principio la obligación se concibe divisible cuando está conformada de diferentes elementos como ya se manifestó los alimentos se constituyen de diversos factores como son la ropa, el calzado, la habitación, la asistencia médica, la educación, etc., al efecto dice el Art. 2003, del Código Civil Federal " las obligaciones son divisibles cuando tienen por objeto prestaciones susceptibles de cumplirse parcialmente. Son indivisibles si las prestaciones no pudiesen ser cumplidas sino por entero". La obligación alimentaria se considera divisible cuando existen diferentes sujetos obligados a su cumplimiento. En caso de que un sujeto sea el obligado por la ley, ésta permite también su división, en la doctrina se considera que la obligación alimentaria no debe cumplir en especie sino en dinero, lo que permite realizar el pago de esta en días, semanas y meses.

En la legislación mexicana no existe fundamento legal alguno que obligue forzosamente al deudor a pagar la obligación con dinero , pero observando las discrepancia en el cumplimiento de esta cuando se hace en especie , los juzgadores han unificado criterios y se impone al deudor el pago de la pensión alimentista fijando un monto de dinero , ya sea por el resultado de la deducción de un porcentaje grabado al salario de deudor o bien se establece en base a días de salario mínimo general vigente en la zona en la que resida el acreedor alimentista. En la doctrina francesa se orienta hacia la opinión de que el cumplimiento de la obligación debe ser en dinero.

El carácter preferente de los alimentos , la preferencia se reconoce a favor de los cónyuges y de los hijos , sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia, cabe señalar que hasta antes de que se derogara el Art. 165 del Código Civil Federal, la preferencia era sobre los bienes del y el artículo 166 también derogado determinaba que tal derecho correspondía al esposo , cuando éste careciera de bienes y estuviera incapacitado para trabajar .

Evidentemente de que la preferencia que existe para ciertos acreedores en los casos de concurso, no es la que admitía el Art. 165 al conceder a la esposa e hijos menores un derecho preferente sobre el producto de los bienes del marido, o sobre sus sueldos salarios o emolumentos. En este artículo se reconoce una preferencia absoluta sobre esos bienes y por tal manera debe de conciliarse con la que determina la ley en a favor de acreedores privilegiados. Es así que el fisco sólo tiene preferencia sobre los bienes que hayan causado impuestos, pero no sobre los productos de los bienes del deudor alimentario en su calidad de marido, ni sobre los sueldos, salarios o emolumentos del mismo.

Los acreedores hipotecarios y pignoratícios a su vez tienen preferencia sobre los bienes dados en prenda o hipoteca , pero las mismas no se extienden a los llamados productos , sueldos , salarios o emolumentos , que debe destinar el marido al sostenimiento de la esposa y los hijos menores .Por último los trabajadores tendrán preferencia para el pago de los sueldos devengados en el último año y las indemnizaciones que les corresponde por riesgos profesionales, sobre los bienes del patrón, exceptuando los productos de los mismos , y sus sueldos salarios y emolumentos , pues tales valores se encuentran afectados preferentemente por el pago de los alimentos .

Los alimentos no son compensables ni renunciables, tratándose de obligación de interés público y, además indispensable para la vida del acreedor, es de elemental justicia y humanidad el prohibir la compensación con otra deuda , pues se daría el caso de que el deudor quedara sin alimento para subsistir. Además siendo el mismo sujeto el que tendría las calidad del acreedor alimentista para oponerle compensación y deudor de él , necesariamente si la compensación , fuese admitida , renacería por otro concepto su obligación de alimentos , ya que por hipótesis el alimentista seguiría careciendo de medios necesarios para subsistir y, en tal virtud, y por ese solo hecho habría causa legal suficiente para originar una nueva deuda alimentaria.

En lo que respecta a la irrenunciabilidad del derecho a recibir alimentos, se ha de anotar que por la finalidad que cubren los alimentos, resulta obvio el hecho de que los alimentos sean irrenunciables , es decir que el acreedor no podrá pactar con su deudor la renuncia a este derecho , ya que constituye un elemento indispensable para el desarrollo humano , toda vez que no es lo mismo el hecho de que el acreedor no ejercite la acción para solicitar alimentos, que el ya haberlos conseguido y solicitar a su entero perjuicio la cancelación de esta obligación , este derecho será materia de cancelación cuando el acreedor deje de necesitarlos , y el que está obligado a darlos deje de tener posibilidades económicas para cumplir con esta obligación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El no ejercitar la acción de pedir alimentos no quiere decir que se haya renunciado a los alimentos, porque ésta se encuentran en un estado de espera que en cualquier momento puede ser accionado.

Las obligaciones por lo general se extinguen por su cumplimiento, pero respecto de los alimentos, como se trata de prestaciones de renovación continua, en tanto subsiste la necesidad del acreedor alimentista y la posibilidad económica del deudor, es evidente que de manera ininterrumpida seguirá la obligación durante la vida del alimentista.

Los sujetos de la relación jurídica que forman parte de la obligación de dar alimentos según el artículo 315 de Código Civil Federal,

Tienen acción para pedir el aseguramiento de los alimentos:

- I.- El acreedor alimentario;
- II.- El ascendiente que lo tenga bajo su patria potestad;
- III.- El tutor;
- IV.- Los hermanos y los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado.
- V.- El Ministerio Público.

Siendo los alimentos del interés público, la ley no solo ha concedido acción para solicitar la garantía de los alimentos al acreedor alimentario, sino también a otras personas que pueden estar interesadas en el cumplimiento de dicha obligación.

El aseguramiento de los alimentos según el artículo 317 del citado Código, puede consistir en: hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrirlos. El significado que tiene el término relativo al “aseguramiento” es distinto en los artículos 315 y 317 de la ley en comento, pues en el primero de estos se comprende no solo la garantía que podrá exigir el acreedor alimentario al deudor, sino también la exigencia misma, mediante de un juicio de la prestación alimentaria. Es decir, al enumerar el precepto las personas que tienen capacidad de ejercitar la acción del aseguramiento de la pensión alimenticia, alude tanto al pago como a la exigencia misma de la garantía a que se refiere el artículo 317, ya que como quedó asentado en el párrafo anterior los alimentos cesan en el momento en que el acreedor deja de necesitarlos, o bien el deudor tiene imposibilidad de cubrirlos.

Otra de las disposiciones legales que contienen reglas para establecer la forma en la que deba cumplir con la obligación alimentaria lo encontramos en la jurisprudencia. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha señalado las siguientes Jurisprudencias en materia de alimento, sólo se transcribirán algunas de las más destacadas:

“ALIMENTOS, IMPROCEDENCIA DE LA SUSPENSIÓN CONTRA EL PAGO DE:

Es improcedente el conceder la suspensión contra el pago de alimentos, porque de concederse, se impediría al acreedor alimentario recibir la protección necesaria para su subsistencia, en contravención de las disposiciones legales de orden público que la han establecido y que se afectaría el interés social; donde resulta que se surte el requisito negativo exigido por la fracción II del artículo 124 de la Ley de Amparo para negarlo.

Jurisprudencias, Poder Judicial de la Federación. Tesis de ejecutorias 1917-1975, Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, cuarta parte, Tercera Sala , 1975 . Tesis 178, pág.237”.²²

“ ALIMENTOS APORTACIÓN DE LA MUJER.

Si bien es cierto que el cuidado de la familia y la dirección de hogar debe estimarse como suficiente aportación de la mujer al sostenimiento del mismo y que no puede exigírsele que trabaje para ayudar económicamente, esto no impide que si la mujer trabaja, sin que se haya demostrado que se haya coaccionado para ello, contribuya a las cargas de la familia.

Jurisprudencia poder judicial de la federación , Tesis de ejecutorias 1917-1975,Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, novena parte, Tesis 135, pág. 260.”²³

²² Dañuelos Sánchez Froylán, “DERECHOS DE LOS ALIMENTOS Y TESIS JURISPRUDENCIALES”. SEGUNDA EDICIÓN, EDITORIAL PANORAM, MÉXICO 1988, PÁG. 391.

²³ Idem, pág. 392.

CAPITULO 2

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL CONCUBINATO.

2.1. EL CONCUBINATO EN EL CONTEXTO JURÍDICO MEXICANO.

En la República Mexicana al igual que en el resto de los países del mundo, el hablar de la figura del concubinato suele ser materia de controversia, ya que se encuentran situaciones de moral, religiosas, de costumbres y sobre todo legales, en las diferentes sociedades se ha permitido esta práctica de cohabitación, de un hombre y una mujer sin la ratificación del matrimonio, y en algunos otros casos se ha llamado concubinato a la unión de un varón con varias mujeres (países islámicos). En su sentido restringido, el concubinato es una forma de poligamia en la cual la relación matrimonial principal se complementa con una o más relaciones sexuales.

“El concubinato era una práctica legal y socialmente admitida en muchas culturas de la antigüedad, incluida la hebrea; sin embargo, a las concubinas se les negaba por regla general la protección a la que tenía derecho la esposa legal. Los antiguos germanos también aceptaban esta práctica como una forma inferior de matrimonio. En el Derecho romano, el matrimonio se definía de forma explícita como monógamo; se toleraba el concubinato, pero la consideración social de la concubina era inferior a la de la esposa legal. Aun así, se le reconocían ciertos derechos, como el deber del padre de mantener a sus hijos y su probable legitimidad en caso de celebrarse el matrimonio entre ambos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El concubinato ha sido una práctica admitida en el Islam: en los harenes, las concubinas carecían de consideración legal, pero sus hijos poseían algunos derechos patrimoniales.”²⁴

En México una de las primeras legislaciones que hablaban de la figura del concubinato es el Código Civil del estado de Tamaulipas (ahora derogado) en su artículo 70, dio el paso más arriesgado que en esta materia pueda darse, equiparando en forma absoluta al concubinato con el matrimonio, el primero de estos con determinadas condiciones para que dicha unión pueda desencadenar efectos legales semejantes al del matrimonio. Decía el artículo 70 del Código derogado de Tamaulipas, que se distinguía en muchos aspectos del resto de los códigos de los otros estados de la República Mexicana: “para los efectos de la ley, se considerará, matrimonio la unión, convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer”. Quedando así definido el concubinato, una convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer, pero salvaba la situación el artículo 71 del citado código que imponía ciertas condiciones para dar validez a esta relación continuada, esto era que las personas que desearan dar validez a su relación de concubinato debían tener plena capacidad legal para contraer matrimonio, es decir que en ellas se aplicaban las limitantes que marcan los códigos del resto de la República para contraer matrimonio, como es la relación de consanguinidad de los contrayentes, que exista un matrimonio anterior, la edad, se prohibía que un enajenado mental mantuviera este tipo de relación.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁴“Concubinato.” *Enciclopedia® Microsoft® Encarta 2001*. © 1993-2000 Microsoft Corporation. Reservados todos los derechos.

En conferencia dictada en el aula “Jacinto Pallares”, de la Universidad Autónoma de México en el año de 1988, Francois Chabas , al citar a Jean Carvonnier (jurista francés) afirmó que el concubinato “ es un hecho tan despreciable que el derecho no debe ocuparse de él ; Es un hecho ajurídico, del cual el derecho francés se ha ocupado recientemente en materia de Seguridad Social, con la finalidad de proteger a la concubina y a los hijos nacidos de esta relación”.²⁵

Si se analiza con detenimiento la aseveración en cita se podrá advertir que en sus palabras se encierran dos de las tendencias que predominan en esta materia; una, asumida en el texto original del Código Civil de Napoleón, caracterizada por guardar silencio sobre el tema , al no contener precepto alguno para prohibir o al menos para regular el concubinato. Es necesario señalar que a Napoleón se le atribuido ser el sustento de esta corriente predominante de que “los concubinos se desatienden de la ley y la ley se desatiende de los concubinos”.

La segunda tendencia , citada por el profesor Francois Chabas , fue iniciada por los tribunales de Francia en los primeros años del siglo XX, su característica fundamental consiste en establecer medidas “fragmentarias”, es decir, en atribuir efectos aislados , de orden excepcional , al concubinato , especialmente a favor de los hijos y de la concubina.

²⁵ “El concubinato en el derecho francés ”. Conferencia dictada Durante el segundo curso Internacional Sobre Derecho Familiar , realizada durante los días 26 al 30 de septiembre de 1988, en la Facultad de derecho de la Universidad Autónoma de México.

Contrariamente a la tendencia legislativa y doctrinaria mencionada primeramente, asumiendo la corriente del pensamiento generado por los tribunales de Francia, el legislador mexicano, desde 1928, en exposición de motivos del Código Civil para el Distrito, y Territorios Federales, en materia común y para toda la República en Materia Federal , expresó en forma clara y contundente que :

“Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares una manera muy peculiar de formar familias: el concubinato. Hasta ahora se había quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar lo ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que surte algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos , ya a favor de la concubina, ya que al mismo tiempo es madre y ha vivido mucho tiempo con el jefe de familia, estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión considera como la forma legal y moral de constituir la familia , y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes por que se encuentra muy generalizado , hecho que el legislado no debe ignorar.”²⁶

A reserva de los aludidos efectos civiles y familiares concedidos al concubinato, conforme al texto original del Código Civil de 1928, que fueron extremadamente reducidos, es importante señalar, que presentó un gran avance para su época en la cual la mojigatería individual y la moral colectiva rechazaba esta práctica bio-social , tan arraigada y difundida en el tiempo presente , en lo más variado de los ámbitos de la estructura social de México y de otros países.

²⁶ V. García Téllez, Ignacio. “Motivos, Colaboración y Concordancias del nuevo Código Civil Mexicano .Segunda edición ,Editorial Porrúa ,México D.F. ,1965, pág. 48.

“Resulta en la actualidad no es practicada exclusivamente por las clases sociales económicamente desvalidas o culturalmente bajas como en su momento considero el legislador civil de 1928 sino por personas de todos los estratos sociales, culturales y económicos del país. El concubinato es una situación común en la vida diaria socio-jurídica de México, así como en la de otros países, con independencia de la situación geográfica de éstos, y de la posición económica de los concubinos, de sus tendencias políticas, nivel cultural grupo racial, filiación religiosa, etc”.²⁷

²⁷ Galván Ribera, Flavio. “El concubinato en el Vigente Derecho Mexicano”, Editorial Porrúa, México, 20003, pág 03.

2.2. EL CONCUBINATO COMO FUENTE CREADORA DE LA FAMILIA.

En el principio de los tiempos de la civilización, cuando la sociedad pasó de ser nómada para ser sedentaria, no existía el concepto de matrimonio, como ya quedó analizada en el capítulo primero del presente trabajo, las tribus eran básicamente matriarcadas ya que no existía la figura paterna como tal, el tener una relación de padre e hijo era una situación meramente biológica, por lo que se vivía en la promiscuidad, sin que se reconocieran los grados de parentesco por consanguineidad. Con el transcurso de los años y al demostrar el macho que dentro de la tribu él era el que debía de establecer las reglas de la incipiente familia naciente, convirtiéndose en un macho con varias hembras en la nueva forma de familia patriarcal, dándose una relación mas o menos estable, una relación sexual continua, que establecía derechos de propiedad sobre las mujeres del clan, sin que hasta ese momento se estableciera a esta relación como matrimonial, viviendo una relación de concubinato, ya fuera con una o varias mujeres, situación que en la actualidad ha cambiado el concepto para la sociedad mexicana, ya que ahora una de las limitantes o de los principales requisitos para considerar al concubinato como tal es que debe de ser la relación como de esposos entre un solo hombre y una sola mujer.

En otras sociedades como los países donde se practica el Islam, es permitida la poligamia, donde hay un varón con varias mujeres, a cada una de estas se le nombra concubinas, existiendo una principal, que en ocasiones se le llama esposa y esta relación matrimonial no limita la existencias de otras mujeres con los mismos derechos y obligaciones que nacen con el patriarca del harem, así mismo los descendientes de estas llamadas concubinas poseen derechos tanto hereditarios como derechos de ser alimentados y reconocidos por el padre.

Si se hace un análisis de la *historia del derecho* encontraremos que el concubinato fue una de las maneras lícitas de la unión heterosexual, singular, de un solo hombre y una sola mujer, para constituir una sola familia, el cual coexistió con diversas formas de matrimonio.

Como antecedente directo de la evolución que a lo largo de los tiempos ha sufrido el concubinato tenemos que en la antigua Roma el matrimonio civil, justo y legítimo se conocía como *iustum matrimonium* o *iustae nuptiae*, ritual que solo podía ser celebrado por un grupo muy reducido de ciudadanos romanos, únicamente por quienes poseían el *connubium* o *ius connubii*, el cual inicialmente fue privilegio exclusivo de los patricios, pero que a partir del año 445, antes de la era cristiana, se amplió en beneficio de todos los ciudadanos romanos, sin distinción alguna según disposición de la *Lex Canuleia*, para finalmente hacerse extensivo a todos los habitantes libres del Imperio Romano, quienes se convirtieron finalmente en ciudadanos romanos, en términos de la Constitución Antoniniana del año 212 de la era cristiana, expedida por el Emperador Caracalla.

La *Coeptio* era la forma primitiva de contraer matrimonio, a través de la compra-venta de la novia, como auténtico contrato en su origen y sólo como acto ficticio posteriormente, al principio el contrato era celebrado ante la portabalanza, únicamente ante el marido y la persona que ejercía la patria potestad sobre él (padre o abuelo) y el paterfamilias de la *domus* a la cual pertenecía la futura esposa. Con el transcurso del tiempo se autorizó la intervención directa y personal de la mujer misma en la celebración del acto. Este matrimonio, practicado durante la época clásica, permitió a los plebeyos, que no estaban facultados para contraer la *confarreatio*, establecer la *manus* sobre la esposa, al momento mismo de contraer matrimonio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La forma de celebración del matrimonio, se caracterizaba por hacer entrar a la esposa bajo la potestad del marido, llamada manus mariti (que era la forma de manifestar el poder o señorío del pater familias sobre los miembros de la domus), con lo cual se convertía en matersfamilias, según la expresión de Cicerón, razón por la cual salía de la familia agnaticia de su padre, para ingresar a la familia agnaticia de su esposo en la cual, adquiría como agnada, similar calidad jurídica a la que tenían sus hijos, como si fuera hermana de éstos y no su madre.

Para atenuar el rigor formalista de la coemptio y de la coferrareatio se acepto la práctica del usus, con un medio diferente para contraer el iustum matrimonium, sin la necesidad de cumplir estrictas reglas formales, porque el usus daba durante la real vida matrimonial entre el hombre y la mujer, siempre que esta convivencia marital tuviera una relación mínima de un año continuo sin interrupción alguna. Ahora bien el usus era también el medio idóneo para que el esposo fuera considerado señor de su mujer, por adquirir la manus mariti sobre ella, se tuvo también a esa institución como matrimonio justo o legítimo, y en consecuencia, válido para el derecho civil.

Como el usus se originó de la usucapion, también se acepto la usurpatio, la interrupción primero, real, efectiva auténtica de la comunidad de la vida conyugal de la pareja y después solo formal, simbólica o aparente cuyo efecto era interrumpir el transcurso del plazo indispensable para la consumación del usus. Esto era si la esposa antes de cumplir el año se retiraba de la casa conyugal durante tres noches consecutivas (trinoctium), esto originaba que la esposa no entrara a la familia agnatica del esposo, lo que le permitía seguir celebrando las ceremonias religiosas de la domus a la que pertenecía, sin que el marido llegara a adquirir sobre ella la manus mariti, por lo que tal abandono era suficiente para interrumpir el plazo en cita y en consecuencia la mujer no quedaba bajo la potestad del marido. Si esta situación se repetía anualmente nunca se consolidaba la manus mariti sobre la esposa, según lo dispuesto en la Ley de las XII Tablas, a semejanza de lo previsto para la adquisición del derecho de la propiedad, tanto los bienes muebles como los inmuebles, mediante la usucapio.

Como ya se ha señalado, el matrimonio justo coexistía en la época clásica del Derecho Romano, el concubinatus, caracterizado por ser la unión lícita, estable y permanente de un solo hombre con una sola mujer, libres de matrimonio que vivían en común, como si estuvieran casados entre sí, sin existir entre ellos la *affectio maritalis* ni el honor *matrimonii*.

Esta forma de convivencia de la pareja heterosexual, que por su duración se diferenciaba de las ilícitas relaciones pasajeras, era considerada perfectamente lícita, aun cuando de orden jurídico inferior al matrimonio, por tanto no producía los efectos jurídicos de éste. Por esa razón a la mujer no se le concedía el grado de *uxor* (esposa) sino de concubina, quien no compartía el rango, posición social y honores del concubinario. Así mismo los hijos nacidos del concubinatus eran conocidos como *liberi naturales*, susceptibles de ser legitimados posteriormente con el matrimonio de sus padres y con limitados derechos de herencia, estos hijos nacían sin derecho y, por ello no quedaban sometidos a la *patria potestas* del concubinario, sólo eran cognados de la madre y de los parientes maternos.

“ La identificación de esta estable, duradera y moral unión de un solo hombre con una sola mujer, con el vocablo *concubinatus* es atribuido a la *Lex Iulia de Adulteriis*, dictada por el emperador Augusto (considerada por algunos autores que solo hasta la época de Augusto, emperador aristócrata y nacionalista, el matrimonio adquirió en el ámbito del Derecho Romano, la naturaleza de auténtica institución jurídica, antes de esta época era tan solo un acto social formal e incluso acto solemne esencialmente religioso, pero no de carácter jurídico) dicha ley dictada en el año 9 de la era cristiana. En cambio su amplia normativa jurídica se debe a este ordenamiento imperial como a la diversa *Lex Papia Poppeae*, también dictada en el año 9 de la era cristiana, así como a la posterior compilación del emperador Justiniano, quien bajo el título de *concubinatus*, la reguló minuciosamente.

“La citada Lex Iulia de Adulteriis sancionaba y tipificaba el stuprum, forma en como era denominado todo comercio carnal ilícito con toda mujer joven o viuda, fuera de la iustae nuptiae; sin embargo en las leyes caducarias de Augusto no se castigaba el concubinato que recibió en esta forma un principio de aceptación legal y respeto a su dignidad social, como unión estable, decorosa y moral que era. Tan es así que tres de los emperadores más virtuoso del poderío romano como son Vespasiano, Antonio Pío y Marco Aurelio, vivieron en concubinato”²⁸.

Al concubinato se le consideró por el emperador Justiniano, como una unión bio-social, de categoría inferior a la del matrimonio, porque debido a la desigualdad de clases, en su origen fue la unión de un ciudadano romano con una mujer de clase social más baja, poco honrada, indigna de ser su esposa, tal como un manumitida o una ingenua de baja extracción, que no podía adquirir la categoría de uxur.

Con el transcurso del tiempo se permitió el concubinato incluso con mujer honesta, supuesto en el cual se requería la declaración expresa de la mujer, en el sentido de querer vivir bajo el régimen del concubinato.



²⁸ SOHM, RODOLFO. “ INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO PRIVADO, HISTORIA Y SISTEMA” EDITORIAL NACIONAL, MÉXICO 1975, Pág. 237.

En cuanto al régimen jurídico cabe destacar que el concubinato tenía grandes semejanzas con el *iustum matrimonium*, pues solo era permitido en hombres y mujeres que habían llegado a la pubertad, siempre que no fueran parientes, en los grados en los que impedía entre sí los matrimonios, además se exigía que solo existiera una sola concubina o concubinario, y que ambos estuvieran libres de matrimonio. En consecuencia se insiste que el concubinato era monogámico y excluyente, no podía coexistir con otra relación de la misma naturaleza y tampoco era compatible con la existencia simultánea de un matrimonio de alguno de los miembros de la pareja con otra persona.

Obvio es manifestar que en la relación de concubinato no existía la dote, por tanto la concubina era considerada *uxor gratuita* cuando, por no ser evidente la relación concubinaria, se aplicaba la presunción de matrimonio en beneficio de los concubinos. Tampoco había donaciones antenuptiales, es decir con motivo de una futura celebración de matrimonio. Además no eran aplicable la prohibición a los concubinos establecidas para los esposos de donaciones entre sí. A todo lo anterior se debe agregar que la disolución de concubinato se hacía libremente, por supuesto sin la necesidad de demandar el divorcio. Cabe aclarar que para la disolución no constituía impedimento el hecho de que el concubinato se iniciara con el ánimo de perpetuidad en la relación.

A partir de la legislación Justiniano, se concedió vocación hereditaria a la concubina, en cuanto a la sucesión *ab intestato* de su concubinario. Así mismo el emperador Justiniano otorgó igual derecho hereditario a los hijos habidos en el concubinato, además de atribuirles la facultad de exigir a sus padres el pago de alimentos, además de tener la posibilidad de ser legitimados con posterioridad a la celebración del matrimonio de los concubinos.

Sin embargo, de estas notas distintivas cabe distinguir que la *affectio maritalis* era un elemento subjetivo e interno, consistente en la intención o el común acuerdo permanente, reiterado día a día, de permanecer dentro de una vida conyugal. Se evidenciaba subjetivamente por comportarse, recíproca y diariamente como marido y mujer. Por tanto este elemento podía ser mostrado, de manera fehaciente, con los elementos o medios de prueba directa, precisamente por su naturaleza inmaterial, subjetiva o interna.

En cambio, el honor *maritalis* era el elemento social, objetivo, externo y material, que determinaba la existencia del matrimonio como comunidad de culto religiosos y voluntades exteriorizadas, consistentes en el hecho social de la convivencia estable en un domicilio común, la igualdad de la clase social entre el hombre y la mujer, así como el trato social reservado a la esposa, quien disfrutaba el rango y honores del marido. Otros elementos probatorios objetivos fundamentales era el acto social de acompañar a la mujer recién casada, al ser trasladada por su marido a su casa, así como el acto constitutivo de la dote por escrito, documento contundente para demostrar la existencia del matrimonio.

Otra conclusión de especial trascendencia, estriba en señalar que en su origen, esto es, en el ámbito del Derecho Romano Clásico, el “matrimonio y el concubinato no fueron auténticos actos jurídicos, sino hechos de conductas bio-social similares, ambos eran uniones libres de carácter lícito estable y permanente, de un solo hombre y una sola mujer, para constituir una nueva familia, diferenciados uno del otro únicamente por la celebración o no de determinados contratos o específicos actos sociales o bien derivados de actos y ritos religiosos, fundados esencialmente en diferencias económicas y sociales, así como fundadas en la vigencia o validez subjetiva o personal de Derecho Civil de esa época, que no era un régimen aplicable a todas las personas sino un privilegio de un determinado grupo social, caracterizado por estar integrado por quienes tenían la calidad jurídica de ciudadanos romanos”.²⁹

²⁹ Idem ,pág. 240.

En la moderna regulación jurídica del matrimonio, ya que en el ámbito del derecho civil o del derecho familiar, surgió en el ámbito del Derecho Canónico, no antes del siglo X u XI después de Jesucristo, por supuesto en este doble aspecto como sacramento y como acuerdo de voluntades jurídicas de un hombre y una mujer, lo cual demuestra la estrecha vinculación que ha existido entre el matrimonio y la religión, sobre todo la cristiana, que explica en gran medida el rechazo religioso moral y social del concubinato, más aparente que real, como consta en el análisis de la legislación vigente en diversos tiempos y lugares.

Con el auge de la Iglesia Católica, el concubinato fue cambiado abiertamente, al ser considerado contrario al principio de la religión de Cristo y de la moral social cristiana. No obstante esta convicción religiosa, inicialmente los emperadores Cristianos Romanos procuraron realizar una lucha no frontal, sino que pretendieron convencer a los concubinos, a fin de transformar la naturaleza de su unión, para lo cual deberían celebrar entre sí *iustae nuptiae*, tal medida la establecieron a principios del siglo IV de esta era, Constantino, el primero de los emperadores cristianos y Zenón.

El emperador Anastasio concedió la posibilidad de legitimar a los hijos procreados durante el concubinato, presentes y futuros mediante la celebración de las *iustae nuptiae* por los concubinos. Esta disposición sobre la legitimación de los hijos por el matrimonio subsiguiente de los padres, fue conservada por el emperador Justiniano, quien asumió una tendencia revolucionaria para su tiempo, al pretender la regulación jurídica del concubinato por el matrimonio, esto es de condición inferior al matrimonio civil, con la finalidad de equiparlo paulatinamente al matrimonio justo o legítimo.

Es de gran importancia señalar que la mencionada época, coexistieron matrimonio y concubinato, en la cotidiana vida de la sociedad, con formas lícitas de la convivencia familiar de las parejas heterosexuales. Aceptado el concubinato como relación moral, legal y decorosa, la moral pública lo admitió y la Iglesia de Cristo lo toleró. Así San Agustín declaró procedente el bautismo de la concubina, siempre que se comprometiera a no abandonar a su concubinario; y los cánones de San Hipólito negaron el matrimonio a quien lo solicitara para abandonar a su concubina, a menos que ésta le hubiera sido infiel.

Debido a los principios sostenidos por la moral cristiana y a lo que bien se puede considerar un concepto desviado o desvirtuado y por ende erróneo del concubinato, al aceptar que una persona casada pudiera tener una concubina o concubinario simultáneamente, en el Primer Concilio de Toledo, celebrado en el año 400 D.C., la Iglesia prohibió en su canon IV, la posesión concurrente de esposa y concubina. Mientras tanto ubicándose en el ámbito conceptual correcto, aceptó la unión concubinaria siempre y cuando fuera con el ánimo de perpetuidad, entre un solo hombre y una sola mujer, libres de matrimonio, es decir siempre que existiera auténtico concubinato. Así mismo en el siglo VII de la era cristiana, Isidoro de Sevilla, Profundo conocedor del derecho Romano expresó su opinión favorable a esta forma voluntaria, lícita, moral, estable, heterosexual, constante y permanente de convivencia bio-social con el fin de dar origen a la nueva familia.

A pesar de la trascendencia y fuerza que adquirió la aludida tendencia moralizadora de la Iglesia Cristiana y de las prohibiciones hechas, por vez primera en el Oriente por León el Filosofo a principios de siglo X después de Jesucristo, el concubinato subsistió en Occidente como institución moral y legal, con la ya mencionada naturaleza y características, por la propia Iglesia de Jesucristo.

Así considerado el concubinato como una unión lícita inferior al matrimonio, pasó del Derecho Romano al derecho Español, “ bajo la denominación de barraganía, designando barraganía a la mujer, cuyo origen etimológico procede de las voces barra y gana, vocablo árabe, el primero de ellos significa fuera, y el segundo término castellano que expresa ganancia, motivo por el cual, en su conjunto, la dicción en estudio se puede definir como ganancia hecha fuera de los mandamientos de la Iglesia o fuera del matrimonio legítimo; por ello a los hijos de la barragana se les consideraba hijos de ganancia (Cuarta Partida, Título XIV, Ley I.”³⁰

La barraganía española de la Edad Media, como el concubinato romano, eran una relación inferior al matrimonio, de carácter singular, esto es como ya se ha manifestado que era entre un solo hombre y una sola mujer, que por ser de condición jurídica inferior al matrimonio sólo gozaba de algunos privilegio civiles. Cabe señalar que la vida de pareja en auténtico concubinato, no podía coexistir con otra relación igual y por supuesto con la existencia de un matrimonio simultáneo de alguno de los miembros de la pareja. El concubinato o la barraganía fue objeto de regulación en las Partidas, especialmente en la Cuarta Partida, Título XIV, Ley II, así como en los Fueros de Cuenca; Plasencia, Baeza, Soria y otros más, también fue objeto de regulación en los Códigos de Alfonso X, el Sabio y en muchos otros textos legales.

Pero, al igual que sucedió con el concubinato en el Derecho Romano, el combate frontal, persistente y omnipotente de la Iglesia Católica logró imponer sus principios morales, así como el carácter sacramental del matrimonio, con lo cual la opinión pública varió su convicción en la materia hasta desterrar la aceptación social de esta unión lícita, voluntaria, heterosexual, estable y permanente, alejado de todo formalismo social y religioso e incluso de carácter jurídico.

³⁰ SOHM, RODOLFO. “ INSTITUCIONES DE DERECHO ROMANO PRIVADO, HISTORIA Y SISTEMA” EDITORIAL NACIONAL, MÉXICO 1975. Pág. 355 v 356.

Un dato importante para la historia del matrimonio y del concubinato, aparece en el Concilio de Trento, celebrado en 1563, en la cual se estableció la obligación de contraer matrimonio-sacramento ante el respectivo párroco, en ceremonia pública, además en este Concilio se instituyeron los registros parroquiales para inscribir los matrimonios y bautismos, en esta se prohibió el concubinato, previendo que los concubinos que no se separaran a la tercera advertencia serían sancionados con la excomunión y si persistían en su actitud de vivir pecaminosamente sería considerado herejía y adulterio.

Finalmente es pertinente señalar que, por no ser el objeto inmediato, directo y substancial de este trabajo el análisis minucioso de los antecedentes del concubinato se considera que los aquí expuestos por ser los más importantes, son suficientes para el efecto que no ocupa, analizaremos a continuación la situación que ha prevalecido en el Derecho Mexicano.

2.3. CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL CONCUBINATO.

“Conforme a lo sostenido y explicado por la Teoría Clásica, Francesa o Bipartita del acto jurídico, que es la asumida por la mayoría de los Códigos Civiles de la República, entre ellos el Vigente Código Civil Federal, se ha llegado entre otros asertos, a la conclusión de que el concubinato es un hecho Jurídico en sentido estricto, cuyo origen incuestionable es la conducta humana, voluntaria y lícita, a la cual el ordenamiento jurídico vigente le otorgan determinados y excepcionales efectos de derecho.”³¹

A lo anterior cabe agregar que en México no existe norma jurídica alguna que prohíba vivir en concubinato, y menos aún que lo tipifique como conducta delictuosa penal o civil, la cohabitación concubinaria entre hombre y mujer, razones por las cuales las parejas heterosexuales puedan constituir lícitamente una familia, con base al libre acuerdo de voluntades y su convivencia como hecho bio-social de trascendencia jurídica, amparadas en el principio jurídico de la libre actuación de los particulares, vigentes en el sistema normativo mexicano el cual se forma con el siguiente aforismo “Lo que no está prohibido está permitido”.

Uno de los efectos personales más importantes, en el orden del Derecho Civil, es precisamente el relativo a la personalidad jurídica que algunos Códigos Civiles y Familiares atribuyen al concubinato en sí mismo, además de las otras consecuencias específicas, de Derecho Civil, que se generan para el hombre y la mujer que viven en concubinato, también para los hijos procreados por ambos concubinos.

³¹ ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. “DERECHO CIVIL MEXICANO TOMO II, SEXTA EDICIÓN, EDITORIAL BOBÍNIA 1995 PÁG. 141

En el ámbito del Derecho Civil, son múltiples y variadas las consecuencias jurídicas atribuidas al concubinato. Por tanto, un intento de sistematización, tales efectos de Derecho se pueden clasificar en dos grandes apartados:

Uno que comprende a los de carácter estrictamente personal y otro abarca a los que tienen trascendencias patrimoniales, entendido el patrimonio en su aceptación clásica, esto es, como el conjunto de derechos y deberes, susceptibles de apreciación económica, que constituyen una universalidad de Derecho.

Cabe señalar que mucho se reflexiona y propone respecto a la posible personalidad jurídica de la familia, como grupo social primario que es, integrado por dos o más personas físicas o individuales, regida por los preceptos jurídicos relativos a su origen, existencia, organización y disgregación, contenidos, como no puede ser de otra manera, en el particular ordenamiento jurídico aplicable.

Así, resulta oportuno destacar, el texto del artículo 336 del Código Familiar del Estado de Hidalgo, conforme al cual, aun cuando con deficiente redacción pero de manera categórica y sin lugar a duda alguna, establece que **“El Estado reconoce a la familia, la personalidad jurídica necesaria, para ser persona moral, y en consecuencia, titular de derechos y obligaciones”**.

En esta misma tendencia del pensamiento jurídico se ubica el Código Civil del Estado de Tlaxcala, en los términos de sus artículos 643, fracción V, y 720, el Código en consulta establece que son personas jurídicas los grupos de dos o más seres humanos o personas físicas unidos, temporal o permanentemente, por un fin lícito y un interés común, ya sea de carácter jurídico o de otra naturaleza, susceptible de realización, siempre que sean reconocidos por la ley, concediéndoles derechos e imponiéndoles deberes como grupo y en lo individual, a cada uno de sus miembros.

En su diverso artículo 721, el Código Civil de Tlaxcala establece que:

Limitativamente este Código reconoce capacidad jurídica a los siguientes grupos: familias, sociedad conyugal, concubinato, copropietarios sujetos al régimen de propiedad en condominio y acreedores sujetos al concurso de su deudor.

Para no dejar lugar a duda sobre lo previsto textualmente en el citado numeral 721, en dicho del Código Civil, el legislador del Estado de Tlaxcala dispuso que la representación del concubinato, en su calidad jurídica de persona, esto es, como grupo susceptible de ser titular de derechos y deberes o como centro de imputación normativa, corresponde tanto a la concubina como al concubinario, de manera conjunta.

Algunos ordenamientos jurídicos atribuyen o reconocen personalidad jurídica al concubinato, con independencia de su error o acierto, y se destina precepto jurídico alguno para determinar cual es o debe ser su nombre o denominación, teniendo presente que este es un atributo de la personalidad, esto es, un requisito, elemento o característica del cual ninguna persona puede prescindir. Al respecto bien se podría afirmar que toda persona, física o moral, debe tener, necesariamente y sin excepción, un nombre, denominación o razón social, según sea el caso.

Los Códigos Civiles o Familiares que se ocupan del tema se refieren, única y exclusivamente, al nombre de la concubina, del concubinario o de ambos, así, individualmente considerados, y que unidos forman la llamada figura jurídica del concubinato como tal como persona moral que es en el mundo del Derecho.

En este sentido cabe destacar que otra de las consecuencias jurídicas de la unión en concubinato es la de cambiar el apellido de una mujer soltera para utilizar el del marido o el del concubino, por lo que en este espacio analizaremos esta situación. El artículo 66 del Código Civil del Estado de Puebla prevé literalmente que **“Ninguna persona esta obligada a agregar a su nombre de soltera o soltero, el apellido de su cónyuge o concubino...”** y que, para el supuesto que alguna persona hiciera lo contrario, ningún efecto jurídico válido podrá surgir de tal adición o modificación, por contravenir ilícitamente el texto expreso e incuestionable de la ley.

El precepto legal en cita es congruente con la tradición jurídica mexicana, pero contraria a la práctica social cotidiana. En la realidad de la sociedad mexicana es conducta común adicionar al nombre de la mujer casada el apellido de su esposo e incluso sustituir su nombre por el pomposo trato que se contiene en breves palabras: “señora de...”, más el apellido paterno del marido.

Resulta plausible y un gran avance lo previsto por el legislador de Puebla, sin pasar desapercibido que involucra tanto al hombre como la mujer, bajo la expresión “ninguna persona” y que se refiere, sin distinción, tanto al matrimonio como al concubinato; sin embargo, se advierte una omisión trascendente, pues, debió establecer que “Ninguna persona **tiene derecho ni esta obligada a...**” y todo lo demás, porque se debe tener en mente que el nombre también tiene como función jurídica determinada, por regla, la filiación de las personas físicas; en consecuencia, su modificación no esta sujeta al libre arbitrio y menos aún al simple capricho de las personas, sino que la modificación puede ser, única y exclusivamente, en cumplimiento de la respectiva sentencia judicial que así lo determine, la cual debe estar sustentada en una causa jurídica plenamente justificada.

A diferencia del Código Civil de Puebla, que prohíbe asumir la obligación de adicionar al nombre de soltero o soltera el apellido de la pareja, ya sea matrimonial o concubinaria, los Códigos Civiles de Baja California y San Luis Potosí (Arts. 337 y 252.7, respectivamente) tal vez con la finalidad de evitar lo que la tradición social ha establecido para la mujer casada y para la mujer unida en concubinato, substancialmente como un privilegio, prerrogativa o signo de distinción social, más que como un deber jurídico, han previsto literalmente que la “concubina no tiene derecho a llevar el apellido del concubinario, ni durante la unión ni después de muerto éste”. Como es factible advertir, nada quedo previsto en cuanto al nombre del varón unido en matrimonio o concubinato.

Similares a las mencionadas disposiciones de Baja California Sur y San Luis Potosí, son las contenidas en los códigos Familiares vigentes en los estados de Hidalgo y Zacatecas (Arts. 166 y 244, respectivamente).

En cuanto al domicilio, no obstante ser otro atributo de la personalidad y que por ello se postula el principio jurídico de que toda persona debe tener cuando menos uno, en los Códigos Civiles y Familiares de la República no existe disposición alguna que se refiera al domicilio específico de la familia basada en el concubinato, considerada esta en su calidad de grupo social, con personalidad jurídica.

Únicamente en el Código Civil del Estado de Puebla se establece, en forma clara, expresa y contundente, que el domicilio legal del hombre y de la mujer unidos en concubinato, individualmente considerados y no como unidad, no como grupo social, es el lugar donde tienen establecido su común domicilio familiar, esto es, el lugar sede de su cohabitación concubinaria (Art. 61, fr. III).

Otra de las consecuencias jurídicas encontradas en el presente estudio es que: de manera excepcional, en la vigente legislación mexicana, el Código Familiar del Estado de Hidalgo establece que en el Registro del Estado Familiar de la entidad se debe inscribir el concubinato, para lo cual se ha de utilizar el formato especial que para ese efecto debe existir en las oficinas de la institución. Ante la solicitud respectiva, el encargado o responsable del Registro del Estado Familiar procederá a expedir el acta correspondiente (Arts. 372, 373 y 37). Situación que en el Estado de México viene siendo relegada a los Bandos Municipales que confieren al Juez Calificador Y Conciliador, la facultad para extender la constancia de concubinato, sin que dicha función sea regulada en el Código Civil Vigente para el Estado de México, más sin embargo necesaria, ya que al tener una constancia escrita de la existencia de la relación de concubinato, esto permite principalmente a la concubina gestionar la exigencia de un derecho, como es la inscripción a las Instituciones de Salud.

Al establecer las reglas aplicables a las diversas fuentes de las obligaciones, en términos demasiado amplios, no acotados para un fin específico, los códigos Civiles de Morelos (Art. 1263, fr. III) y Sonora (Art. 1911) disponen que, junto con la gestión de negocios, el enriquecimiento sin causa y la responsabilidad objetiva por riesgo creado, el concubinato, definido legalmente como un hecho jurídico, voluntario y lícito, es fuente de obligaciones, en su acepción clásica, como vínculo de Derecho entre deudores y acreedores, para la realización de una prestación jurídica, que el deudor tiene necesidad de cumplir y que el acreedor puede exigir.

Otra forma de analizar las consecuencias jurídicas creadas por el concubinato son las de mérito patrimonial que a continuación se enumerarán. Así como el concubinato es fuente de obligaciones jurídicas, también lo es, por supuesto, de derechos de contenido patrimonial económico; así sucede, por ejemplo, con el derecho personal o de crédito indemnizatorio, tanto el que emerge de la comisión de conductas ilícitas, ya de naturaleza civil o penal, como del que surge por la realización del riesgo creado o responsabilidad objetiva. Esta conclusión se desprende del sistema jurídico mexicano, como se advierte, de la tesis de jurisprudencias obligatoria establecida por la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al tenor literal siguiente:

RESPONSABILIDAD CIVIL OBJETIVA. QUIENES ESTAN LEGITIMADOS PARA RECLAMARLA.- Para exigir la responsabilidad objetiva, no es necesario demostrar el entroncamiento con la víctima que fallece, porque el derecho a la indemnización no corresponde al occiso y, por tanto, sus causahabientes o herederos universales, sino que **corresponde a su familia**, como ordena el artículo 1916 del Código Civil, o sea el conjunto de ascendientes, descendientes, esposa, concubina o quienes hacen vida en común con el finado y a quienes económicamente sostenía.

Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Tomo Cuarta parte, CXXXII.P.226.Instancia: Tercera Sala.

El concubinato tiene especial trascendencia en múltiples y diversos aspectos específicos de la materia contractual, a partir del concepto de convenio lato sensu, como acuerdo de dos o más voluntades con la intención de crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y deberes. Igual sucede con la especie más importante del convenio, el contrato, definido generalmente como el acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y deberes.

Entre las consecuencias jurídicas más importantes generadas por el concubinato, en el ámbito específico del derecho Contractual, aun cuando no previstas de manera sistemática y menos aun en un solo ordenamiento jurídico, cabe destacar, como ejemplo, las que se exponen a continuación:

Aspecto importante, en materia contractual, es el previsto en los Códigos Civiles de Puebla (Art. 735), Tabasco (Art. 583), Tamaulipas (Art. 524), Tlaxcala (Art. 415) y , así como el Código Familiar del Estado de Zacatecas, relativo a la posibilidad jurídica de celebrar contratos conforme a Derecho, esto es, formalmente existentes y válidos. Los preceptos jurídicos de los Códigos antes precisados contienen una clara, específica y contundente norma prohibitiva, una evidente limitación a la libertad para contratar, al establecer el impedimento tajante, sin excepción, para el tutor, en el sentido de no estar legitimado para celebrar contrato alguno, ya de compraventa, arrendamiento o cualquier otro, respecto de los bienes y derechos constitutivos del patrimonio activo de la persona incapaz, que este sometido a su tutela.

El respectivo texto legal no admite excepción alguna, el tutor no puede celebrar validamente los contratos prohibidos, a pesar de que invoque en su favor la existencia de una licencia judicial o bien la razón, única o adicional a tal autorización, de que el contrato fue, es o será celebrada en almoneda prohibición legal, resulta intrascendente que el tutor quiera celebrar o hubiese celebrado el contrato para sí mismo o bien para sus ascendientes, cónyuge, concubina, concubinario, descendientes, hermanos o algún otro pariente, por consanguinidad o por afinidad, en la línea colateral, dentro del cuarto grado inclusive.

También en forma expresa y específica se establece, como regla en la legislación civil mexicana, que la muerte del arrendador o del arrendatario no es causa suficiente para dar fin, extinguir o terminar el contrato de arrendamiento. Más aun, si el objeto indirecto del acuerdo de voluntades es un bien inmueble destinado a casa habitación, a la muerte del arrendatario, la concubina o el concubinario superviviente tiene, por disposición expresa de la ley aplicable al caso concreto, la posibilidad jurídica de subrogar o sustituir, en todos los derechos y deberes, al de cujus, siempre con el requisito insalvable de que el sobreviviente y el autor de la sucesión hubieren cohabitado, real y permanentemente, en el inmueble arrendado, por supuesto, durante la vida del arrendatario.

A pesar de que parece innecesario, resulta pertinente decir que el mismo derecho concedido a la concubina y al concubinario sobreviviente, se otorga al cónyuge superviviente del arrendatario, así como a los hijos y a los ascendientes, consanguíneos o incluso por afinidad, del autor de la sucesión, siempre que hubieren convivido realmente con éste, en el bien inmueble objeto del contrato de arrendamiento, materia de la subrogación legal.

La existencia y eficacia del comentado derecho, legalmente establecido a favor de los posibles herederos legítimos del arrendatario fallecido, ha sido reconocida por los tribunales, al resolver los conflictos generados por la aplicación de la normativa correspondiente. “Así, en vía de ejemplo, es oportuno mencionar que el Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito al resolver, por unanimidad de votos, el juicio de amparo en revisión 200/98, estableció la siguiente tesis aislada:

ARRENDAMIENTO DE FINCAS URBANAS DESTINADAS A CASA HABITACION. NO TERMINA CON LA MUERTE DEL ARRENDATARIO, POR LO QUE PARA LA DEFENSA DEL DERECHO DE LOS CAUSAHABIENTES BASTA CON QUE SEA OIDO Y VENCIDO EN JUICIO ALGUNO DE ELLOS.- De conformidad con el artículo 2448-H del Código Civil para el Distrito Federal, el arrendamiento de fincas urbanas destinadas a casa habitación no termina con la muerte del arrendatario, pues el cónyuge, la concubina, los hijos y los ascendientes del arrendatario fallecido, se subrogan en sus derechos y obligaciones, siempre que concurren los supuestos que indican el propio numeral. Sin embargo, la causahabencia legal que se deriva de dicho precepto, comprende en una unidad a todos y cada uno de los subrogatarios del arrendatario original que estén ocupando el inmueble a la muerte de este último, ya que la ocupación en mérito, deviene de su relación de parentesco con el titular del derecho de posesión derivada y no de un derecho propio y personal que detente cada uno de ellos. En las narradas circunstancias, basta que en el juicio natural haya sido demandado, oído y vencido en juicio alguno de los causahabientes del arrendatario original, para que por su conducto, todos y cada uno de los ocupantes del inmueble arrendado que detenten el mismo con igual calidad, hayan sido ya escuchados en defensa de los derechos derivados del contrato de arrendamiento, pues se reitera que **por virtud de la causahabencia en mérito, no adquieren derechos propios y personales en la relación arrendaticia, sino que solo se subrogan a los derechos y obligaciones del poseedor derivado original.**

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época.
Tomo IX. Enero de 1999.P. 828. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.”³²

³² ESCRICHE, JOAQUÍN. “DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA”. Tomo I

Si bien es verdad que la comentada disposición jurídica, en beneficio de los familiares causahabientes antes precisados, en cuanto a la vigencia *pots mortem* del contrato de arrendamiento de bienes inmuebles destinados a casa-habitación, tiene gran trascendencia social en la actual legislación civil mexicana, justo es reconocer que debe su antecedente al trabajo encomiable de los tribunales, como se desprende de la " tesis aislada establecida por la Tercera Sala de la suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver, por unanimidad de votos, en sesión celebrada el 16 de abril de 1967, el juicio de amparo directo 3100/66, caso en el cual se concedió especial importancia al concubinato, como fuente generadora de la familia. La tesis en cita es al tenor literal siguiente:

“ARRENDAMIENTO, CONTINUACION DEL GRUPO FAMILIAR CON EL CONTRATO DE. DECRETO DE 24 DE DICIEMBRE DE 1948. - La afirmación que se haga en el sentido de que el decreto de prorrogada de arrendamiento y congelación de rentas, solamente es aplicable a favor del inquilino y de los miembros de su familia legítima, no corresponde a una correcta interpretación jurídica, toda vez que la disposición legal no tiene esa taxativa, pues dice que se prorrogan, por ministerio de ley, sin alteración de ninguna de sus cláusulas, los contratos de arrendamiento de las casas destinadas exclusivamente a habitación, que ocupen el inquilino y los miembros de su familia que viven con él. Claramente se entiende que se refiere, como familiares, a las personas que conviven con el inquilino, en la casa arrendada, sean ascendientes, descendientes, hijos legítimos o naturales, colaterales, esposos o concubinos; tanto puede ser familiar un esposo o esposa, como un concubino, y la ley protege a unos y otros, pues no puede desconocer que haya entre nosotros, una manera peculiar de formar la familia: el concubinato. Hasta ahora se habían quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían, pero el legislador no debe cerrar los ojos, para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado, en algunas clases sociales, y por eso se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya a favor de la concubina, que al mismo tiempo que es madre, ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia.

Si bien se considera al matrimonio, como la forma legal y moral de constituir la familia, se conceden efectos al concubinato, porque se encuentra muy generalizado, y aunque no se apruebe ni fomenta, el legislador no lo debe ignorar.

Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Volumen Cuarta Parte, CXXIV.P. 43. Instancia: Tercera Sala.”³³

Tiene especial relevancia aclarar que la generalidad de los vigentes Códigos Civiles, Federal, del Distrito Federal y todos los Estados de la República Mexicana, establecen una salvedad a la regla antes explicada. La excepción legal es en el sentido de estimar improcedente la denominada subrogación legal, en los derechos y deberes generados por el aludido contrato de arrendamiento de casa-habitación, cuando se pretenda considerar como causahabientes del arrendatario fallecido a las personas que ocupen el inmueble en calidad de subarrendatarias, cesionarias o poseedoras por cualquier otro título semejante o bien que no sean sus familiares o que su situación jurídica no derive de la mencionada convivencia familiar con el autor de la sucesión, con anterioridad a la muerte del arrendatario.

En el Código Civil del Estado de Guerrero se establece que el plazo necesario para adquirir el derecho de propiedad por usucapion o prescripción adquisitiva o positiva, como también se le denomina en otros Códigos Civiles y en un sector considerable de la doctrina jurídica, queda suspendido y, por ende, no puede empezar ni transcurrir entre la concubina y el concubinario, en tanto exista la relación de concubinato entre ambos (Art. 761, Frac. III). Similar disposición jurídica existe, en el precitado ordenamiento civil estatal, para el caso de la prescripción negativa o liberatoria, prevista legalmente como una causa de extinción de las obligaciones (Art. 2129, fr. IV).

³³ MEM. PÁG. 281

Semejantes a las comentadas disposiciones jurídicas contiene el Código Civil del estado de Zacatecas, para las dos especies de prescripción antes mencionadas (Art. 474, frac. II).

Uno de los medios de transmisión de los derechos y deberes de una persona, siempre que no extingan por su fallecimiento, es la herencia o sucesión mortis causa, esto es, por causa de muerte de su titular, en cualquiera de las dos vías legalmente establecidas, la testamentaria y la intestamentaria, ab intestato o legítima.

En esta materia es importante destacar la disposición del Código Civil de Oaxaca, al determinar que es incapaz para heredar, por testamento e incluso por sucesión legítima, entre otras personas, la que hubiere sido condenada como culpable de realizar conductas legalmente tipificadas como “violencia intrafamiliar”, siempre que la víctima hubiera sido “el autor de la herencia” (Art. 1219, fr. XIII). De tales preceptos se deduce claramente que, entre las personas excluidas del derecho a heredar, se incluye a la concubina y al concubinario, si se ubican en los supuestos de la norma, ya que debemos recordar que la familia se crea no solo por el matrimonio sino también por la relación concubinaria.

La sucesión testamentaria procede cuando una persona, mediante testamento válido, dispone de sus derechos y deberes para después de su muerte, siempre que no sean de aquellos que se extinguen por el fallecimiento de su titular. En el Derecho Civil Mexicano, esta especie de sucesión mortis causa esta regida por el principio de la libre testamentación, entre otros principios jurídicos, lo cual significa que el autor del testamento es libre de instituir como herederas o legatarias a las personas que considere merecedoras de tal liberalidad, sin tener el deber o la necesidad de designar a determinados sujetos de Derecho con esa calidad jurídica.

Sin embargo, la legislación civil mexicana es coincidente al establecer que cuando una persona dispone libremente de la totalidad de sus derechos y deberes, para después de su muerte, tiene la necesidad jurídica de prever lo necesario, en su testamento, para el pago del deber-derecho de alimentos a sus descendientes menores de edad y a los mayores imposibilitados para trabajar, al cónyuge supérstite, en las circunstancias precisadas en la ley, a sus ascendientes y, en su caso, a la mujer con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, durante los cinco años inmediatamente anteriores a su fallecimiento o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y de que sólo haya una concubina, porque si son dos o más las mujeres que pretendan tener esta calidad jurídica, ninguna estará legitimada para disfrutar o exigir el pago de alimentos.

En algunos Códigos Civiles, como los de Baja California (Art.1255), Baja California Sur (Art. 1273), Morelos (Art. 584), Nayarit (Art. 2502), Nuevo León (Art.1265), San Luis Potosí (Art. 1214), Sinaloa (Art.1267), Sonora (Art.1443), y Yucatán (Art. 2274), así como el del Distrito Federal (Art. 1368), no se hace mención expresa de la concubina, como acreedora del deber-derecho de alimentos, sino que se alude, en términos generales, a la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge o con quien tuvo hijos en común. Lo cual permite inferir, lógica y jurídicamente, que la enumeración legal no se limita a la mujer (concubina) sino que también incluye al hombre (concubinario).

Otros Códigos de los Estados, como los vigentes en Guerrero (ART.1168), Oaxaca (Art. 1274), Querétaro (Art. 1245), Tabasco (Art. 1428), Tlaxcala (Art.2683), Veracruz (Art. 1301) y Zacatecas (Art. 571), mencionan expresamente al concubinario como acreedor alimentario, a quien la concubina debe tomar en consideración en su testamento, para el efecto de pagarle alimentos, cuando se satisfagan los requisitos legalmente establecidos.

Resulta de especial trascendencia advertir que, en los precitados Códigos Civiles de Tabasco, Tlaxcala y Zacatecas, se establece un particular requisito adicional para considerar que el concubinario está legitimado para recibir o demandar el pago de alimentos, consistente en la situación personal de estar impedido para trabajar.

Asimismo, tiene relevancia singular precisa que, congruente con el antecedente contenido en el texto original del Código Civil de 1928, el incumplimiento del deber jurídico de proveerlo necesario para pagar alimentos, a las personas antes mencionadas, está sancionado en la vigente legislación civil de la República Mexicana con la inoficiosidad del testamento otorgado, únicamente hasta el monto indispensable para pagar la deuda alimentaria.

Esta disposición sancionadora ha sido cabalmente aplicada por los tribunales competentes, al dictar sentencia en los asuntos sometidos a su conocimiento y decisión. Así, es de subrayar que la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia, en sesión celebrada el 14 de octubre de 1976, al resolver, por unanimidad de cuatro votos, el juicio de amparo directo 1930/76, estableció la tesis aislada que se transcribe a continuación:

“TESTAMENTO INOFICIOSO, ACCION DE, EJERCITADA POR LA CONCUBINA PORQUE NO SE LE DEJO PENSION ALIMENTICIA (LEGISLACION DEL ESTADO DE NAYARIT).- El artículo 1368, fracción V, del Código Civil para el Estado de Nayarit, expresamente dice: “artículos 1368. El testador debe fijar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes: ...V. A la mujer con quien el testador vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. La concubina sólo tendrá derecho a alimentos”, y el artículo 1347 del mismo cuerpo de leyes, por su parte señala que: “Artículo 1347. Es inoficioso el testamento en que no se deje la pensión alimenticia, según lo establecido en este capítulo”. Del texto de los dispositivos legales anteriormente transcritos, se

desprende que para que exista tal concubinato, se requiere que un hombre y una mujer libres de matrimonio que convivan como si fueran esposos o sea que no se trata de un estado vago, indeterminado, sino preciso y determinante. **Y para que la concubina tenga derecho a que el concubinario le fije alimentos en su testamento, según la segunda hipótesis de la fracción V del citado artículo 1368, es menester que aunque no hayan convivido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte del último de los nombrados, de tal unión libre hubiere habido hijos, pues si se cumple este requisito, sin que el testador deje alimentos a su concubina, el testamento es inoficioso.**

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Cuarta Parte. Volúmenes 91-96. P. 77. Instancias: Tercera sala.”³⁴

En cuanto a la sucesión mortis causa intestamentaria, ab intestato o legítima, el legislador, en su afán de proteger a la familia y tomando en cuenta la presunta voluntad del autor de la herencia, por regla, enumera como herederos legítimos a determinados integrantes de la familia, entre ellos, a los descendientes, cónyuge supérstite, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y, en su caso, a la concubina y al concubinario.

La concubina sólo tendrá derecho a la herencia legítima si se satisfacen los siguientes requisitos, expresamente establecidos en la legislación mexicana: 1) Que sea “concubina” única, singular o exclusiva; 2) Que hubiere vivido con el autor de la herencia, por regla, durante los últimos cinco años, inmediatamente anteriores a su muerte, como si fuese su esposa o bien que hubiera procreado hijos con el de cujus y, 3) Que ambos, concubina y concubinario, hubieren permanecido libres de matrimonio durante su vida en concubinato.

³⁴ ESCRICHE, JOAQUÍN. “DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA”. Tomo I EDITORIAL MANUEL PORRÚA. PÁG.125.

Las únicas excepciones, en el contexto de la legislación mexicana, al requisito o principio de singularidad de pareja en la unión concubinaria, están previstas en los Códigos Civiles de Campeche e Hidalgo, los cuales establecen que si el autor de la sucesión, al momento de su fallecimiento, tenía dos o más concubinas, sólo tendrá derecho a la herencia legítima la mujer con la que hubiere procreado hijos y, para el supuesto de que los haya tenido con todas (Campeche) o con ninguna, ninguna de estas mujeres tendrá derecho a heredar (Campeche e Hidalgo, artículos 1535 bis y 1349, respectivamente).

Esta clara tendencia jurídica proteccionista de la concubina, cuyo origen se encuentra en el texto original del Código Civil de 1928, no sólo se ha mantenido hasta la actualidad, sino que incluso se ha acentuado, se ha fomentado, según ha quedado mencionado con antelación, fiel al espíritu del legislador de 1928; sin embargo, esta posición ha sido también la razón por la cual se ha excluido al concubinario del derecho a la herencia legítima de su concubina, como se asienta, sin lugar a duda, en la tesis aislada emitida por el Tribunal Colegiado del Décimo Primer Circuito al resolver, en sesión de 8 de agosto de 1980, por unanimidad de votos, el juicio de amparo directo 286/79. La tesis aludida es al tenor literal siguiente:

“CONCUBINATO. REGIMEN LEGAL APLICABLE AL CONCUBINARIO (LEGISLACION DEL ESTADO DE GUANAJUATO).- Si bien el artículo 2873 del Código Civil para el Estado de Guanajuato determina que la concubina tendrá derecho a heredar cuando hubiere hecho vida marital con su concubinario durante los últimos cinco años de su vida o hubiere tenido hijos y que de acuerdo con la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal, en concordancia con las disposiciones legales correlativas de la legislación de Guanajuato, la causa

motivadora que genera el derecho de la concubina es su protección ante la evidencia de que en nuestro sistema social, hasta hace relativamente poco tiempo, la participación de la mujer en la vida productiva era casi nula, de tal manera que al fallecer el concubinario aquella al igual que los hijos que en su caso hubiera procreado quedaban económicamente desprotegidos, tal régimen legal no puede aplicarse en forma analógica al caso de concubinario, pues el texto de la ley civil es explícito y limita ese derecho de heredar sólo a la concubina, sin que sea permisible interpretar jurídicamente dicha aplicación en forma amplia o limitada que autoriza extenderse a cuestiones que no se contemplan en la ley, ya que esto significaría invasión a la esfera competencial de las autoridades legislativas; la circunstancia de que la Constitución General de la República, en su artículo 4to, declare categóricamente la igualdad ante la ley, del hombre y de la mujer; razones por las cuales el concubinario no tiene derecho a heredar los bienes que hubieran sido de la propiedad de su concubina.

Semanario Judicial de la Federación. Séptima Época. Sexta Parte. Volúmenes 139-144. P. 52. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito³⁵.

Por el contrario, congruente con el principio constitucional de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, los Códigos Civiles de Baja California, Sinaloa, Tamaulipas y Zacatecas establecen, en términos generales, que tiene derecho a la sucesión legítima la persona con quien el autor de la herencia vivió durante los cinco años anteriores a su muerte, como si fuera su cónyuge o bien con quien procreó hijos, sin que sea necesario, en este último supuesto, el transcurso del plazo antes mencionado (Arts. 1522, 1520, 2693 y 810, respectivamente).

³⁵ESCRICHE, JOAQUÍN. "DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA". Tomo I EDITORIAL MANUEL PORRÚA. PÁG.128.

Lo previsto en las disposiciones mencionadas con antelación permiten deducir que, en las entidades federativas de referencia, la vocación hereditaria, para el caso de la pareja unida en concubinato, no se limita a la concubina exclusivamente sino que, con el correcto uso genérico de la voz "persona", se incluye también al concubinario.

A diferencia de lo precisado en líneas anteriores, en otros códigos se prevé, en forma expresa, clara, literal y contundente, el derecho de la concubina y del concubinario de concurrir, como herederos recíprocos, a la sucesión intestamentaria de quien, en vida, fuera su pareja concubinaria, siempre que se satisfagan los requisitos establecidos en la ley y que, por regla, son los precisados en los párrafos anteriores.

Para la eficacia del aludido efecto jurídico hereditario, en el Código de Jalisco no siempre se requiere el transcurso de cinco años de cohabitación concubinaria, sino que el plazo indispensable de concubinato, para adquirir el derecho a heredar, se reduce a tres años, siempre que los concubinos hubieren procreado hijos; en cambio, se extiende a cinco años, sin excepción, si no los tuvieron (Art. 2941).

Ubicados en otra tendencia legislativa de excepción, los Códigos de Querétaro y Veracruz establecen el aludido plazo de tres años sólo para el supuesto de que los concubinos no hubieran procreado hijos, pues, de haberlos tenido, el plazo carece de importancia (Arts. 1497 y 1568, respectivamente). Similar al de Querétaro son los Código de Tabasco y Tlaxcala, salvo que reducen aun más el plazo mínimo de convivencia, a tan solo un año, si los concubinos no procrearon hijos en común (Arts. 1698 y 2910, respectivamente).

Otra disposición interesante esta contenida en el Código Civil de Guerrero, conforme al cual, si la convivencia pública de concubinario y concubina, como si fueran cónyuges, no dura cuando menos dos años y tampoco procrearon hijos, el supérstite no adquiere derecho alguno a la herencia testamentaria de su pareja fallecida, pero si se genera a su favor el derecho a recibir alimentos, siempre que el sobreviviente carezca de bienes propios y este imposibilitado para trabajar (Art. 1433). Similar es lo previsto en los Códigos de Oaxaca (Art. 1502 bis A), Puebla (Art. 3355), Tabasco (Art. 1699), Tlaxcala (Art. 2911) y Tamaulipas (Art. 2694), salvo que este último exige un plazo de convivencia mínima no de dos sino de tres años.

Constituye distinta variante legislativa, que revela un criterio mucho más amplio y equitativo, digno de elogio, la contenida en los Códigos Civiles de Baja California y San Luis Potosí, cuyos textos legales disponen que si el concubinato se prolonga hasta la muerte de alguno de los miembros de la pareja concubinaria, la concubina o el concubinario supérstite, según sea el caso, tendrá derecho a concurrir a la sucesión legítima (mortis causa), en la misma proporción y circunstancias establecidas para el cónyuge sobreviviente (Arts. 334 y 252.5, respectivamente). Con esta misma intención, a pesar de su diferente redacción, es lo dispuesto en el Código Civil del Distrito Federal (Art. 1602) y en los códigos de los Estados de Morelos (Art. 776) y Oaxaca (Art. 1502 bis).

De esta forma han quedado enmarcadas las consecuencias legales que encierra la figura materia de estudio, y como se ha observado pocas son las disposiciones que no concuerdan en que el concubinato es un acto jurídico, que debe de ser observado y estudiado, para ser reglamentado y conforme al desarrollo del tema también fue notorio el hecho que se citaron diferentes legislaciones que actualmente regulan la sociedad mexicana y el Estado de México quedó atrás de dichas legislaciones ya que como se ha manifestado los legisladores que crearon el Código Civil del Estado de México, guardan silencio en muchos aspectos del concubinato tal y como se señalará más adelante.

2.4 EL CONCUBINATO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MEXICO.

Para entrar al análisis del presente apartado es necesario aclarar que dentro de la legislación vigente del Estado de México, poco se habla de la relación concubinaria. De acuerdo con lo planteado en los temas que anteceden se tiene al concubinato como fuente generadora de la familia y todos los atributos legales que ésta posee.

Por lo que primeramente se señalara las ausencias que sufre el concubinato en la normatividad del Código Civil Vigente para el Estado de México, dentro de su capítulo de derecho familiar. En lo que se refiere a los grados de parentesco, la Ley materia del presente análisis señala:

Artículo.4.117. Sólo se reconocen los parentescos de consanguinidad, afinidad y civil.

Parentesco consanguíneo.

Artículo.4.118. El parentesco consanguíneo es el que existe entre personas que descienden del mismo progenitor.

Parentesco por afinidad.

Artículo .4.119. El parentesco por afinidad es el que se contrae por el matrimonio, entre el cónyuge y los parientes del otro.

Parentesco civil.

Artículo 4.120. El parentesco civil nace de la adopción y solo existe entre el adoptante y el adoptado. En la adopción plena, el parentesco se equipara al consanguíneo.

De acuerdo a los artículos transcritos es importante destacar que en ninguno de ellos se encuentra señalado el tipo de parentesco que se genera en una unión de concubinato, dejando un vacío en cuanto a la relación del concubino con la familia de su pareja; una persona que viva en concubinato sólo debe entender, según esta ley, que posee relación de parentesco únicamente con ascendentes y descendentes. Y no con la familia del concubino.

De la revisión del Código en análisis el artículo que se refiere el tema materia del presente estudio, señala supuestamente, “Reglas para que los concubinos se den alimentos”. Artículo que sólo se transcribe ya que forma la parte medular del presente trabajo, por lo que se abordará con posterioridad de una forma profunda y crítica.

Artículo 4.129 Los concubinos están obligados a darse alimentos si se satisfacen los siguientes requisitos:

I.- Que estén libres de matrimonio;

II.- Que vivan como esposos por un lapso no menor de tres años o tengan hijos de ambos.

Otra situación que hay que analizar es la que el Código Civil Vigente para el Estado de México con relación a lo que reconoce como alimentos, por lo que a continuación se cita el artículo relativo a alimentos.

Aspectos que comprenden los alimentos.

Artículo 4.135. Los alimentos comprenden todo lo que sea necesario para el sustento, habitación, vestido, y atención médica y hospitalaria tratándose de menores y tutelados comprenden, además, los gastos necesarios para la educación primaria y secundaria del alimentista. Respecto de los descendientes los alimentos incluyen también proporcionarle algún oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales.

Legitimación para pedir el aseguramiento de alimentos.

Artículo 4.141. Tiene acción para pedir el aseguramiento de alimentos:

I.- El acreedor alimentario;

II.- Los ascendientes que tengan la patria potestad;

III.- El tutor;

IV.- Los demás parientes sin limitación de grado en línea recta y los colaterales hasta dentro del cuarto grado.

V.- El Ministerio Público a falta o por imposibilidad de las personas señaladas en las últimas tres fracciones.

Otra de las limitaciones que se encuentra en la legislación actual del Estado de México es con relación a la forma de establecer el reconocimiento de hijos, ya que al no existir señalamiento alguno de sobre la reglamentación de las obligaciones nacidas del concubinato, se considera escasa y deficiente en esta materia al Código Civil actual por lo que a continuación se transcribirán los preceptos legales que establecen las formas de legitimar la posesión del estado de hijo, nacidos de una relación de concubinato.

Presunción de ser hijo de matrimonio.

Artículo. 4.147 Se presumen hijos de los cónyuges salvo prueba en contrario.

I.- Los nacidos después de 180 días contados desde la celebración del matrimonio;

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio. El plazo se contara desde que quedaron separados los cónyuges por orden judicial o de muerte.

En este artículo nada se habla de cuando se deben considerar hijos nacidos de la relación concubinaría.

Prueba de la posesión de estado de hijo.

Artículo 4.157. Si una persona ha sido tratada constantemente por otra y la familia de ésta, como hijo, llevando su apellido o recibiendo alimento quedará probada la posesión de estado de hijo.

Casos autorizados para investigar la paternidad.

Artículo. 4.167. La investigación de la paternidad de los hijos, esta permitida:

I.- En los casos de rapto, estupro o violación,

II.- Cuando se encuentre en posesión de estado de hijo.

III.- Cuando haya sido concebido durante el tiempo en que la madre hizo vida marital con el presunto padre;

IV.- Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el presunto padre.

El artículo que antecede en su párrafo tercero señala “III.-Cuando haya sido concebido durante el tiempo en que la madre hizo vida marital con el presunto padre.” Encontrándonos aquí una limitante para la concubina que tenga el deseo y la necesidad obligar al presunto padre a cumplir con las obligaciones que nacen de la paternidad, ya que siendo el concubinato una figura poco reglamentada y no habiendo constancias documentales que señalen con precisión el principio de la relación concubinaria, resulta difícil saber también cuando se considera concluida esta para hacer el cómputo de tiempo y determinar si es hijo o no del exconcubino.

Otro de los rubros en el que se ignora al concubinato en el Estado de México es en materia de adopción, ésta solo es exclusiva de las personas que han contraído matrimonio, tal y como se describe a continuación.

Artículo 4.179. Para la adopción deberá darse preferencia a matrimonios sin descendencia conforme al orden siguiente:

I.- A mexiquenses cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio de la entidad.

II.- A mexiquenses cuyo domicilio conyugal se ubique fuera del territorio de la entidad;

III.- A mexicanos cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio nacional;

IV.- A mexicanos cuyo domicilio conyugal se ubique fuera del territorio nacional;

V.- A extranjeros cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio de la entidad;

VI.- A extranjeros cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio nacional;

VII.- A extranjeros cuyo domicilio conyugal se ubique fuera del territorio nacional.

En materia de herencia el código en comento es un poco amplio y similar a las legislaciones del estado de Querétaro, Hidalgo y Baja California, en la aplicación de reglas para que los concubinos tengan derecho a recibir herencia.

ARTICULO 6.170. Tiene derecho a heredar, la persona con quien el autor de la herencia vivió como si fuere su cónyuge, dentro de los tres años que precedieron a su muerte o con quien procreo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Carencia del heredero al heredar en uniones libres

Artículo 6.171. Si al morir el autor de la herencia hacía vida marital con varias personas en las condiciones mencionadas en el artículo presente, ninguna de ellas heredará.

Concurrencia de hijos de los concubinos con uno de éstos

Artículo 6.172. Si uno de los concubinos concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la sucesión, heredará como uno de ellos.

Concurrencia de concubino con hijo del autor de la herencia.

Artículo 6.173. Si concurre con descendientes del autor de la herencia que no sean también suyos, tendrá, derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo.

Concubino que concurre con hijos de ambos y del otro

Artículo. 6.174. Si concurre con hijos de ambos y con hijos sólo del autor de la herencia, sólo tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.

Concubino que concurre con ascendientes.

Artículo 6.175. Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho al cincuenta por ciento de la misma.

Concubino que concurre con parientes colaterales

Artículo. 6.176. Si ocurre con parientes colaterales hasta el cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a dos terceras partes.

Al término de la lectura de los artículos que preceden se observa que en materia de herencia el legislador hace mayor abundancia en cuanto a la figura del concubinato y trata de dar la mayor claridad a esta figura que en el Estado de México se estrena, y que ya ha generado conflictos al tratar de ser utilizada por la sociedad a la que rige.

2.5 EL CONCUBINATO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DISTRITO FEDERAL.

En el Estado de México dentro de su legislación civil fueron pocos los artículos que hablaron de la relación concubinaria, a continuación se analizará la forma en como el legislador de Distrito Federal regula las consecuencias jurídicas nacidas del concubinato.

Artículo 291. - bis.- la concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocas siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que procedan inmediatamente a la generación de derechos obligaciones a los que alude este capítulo.

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

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

Artículo 291 ter.- Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en los que le fueren aplicables.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

Artículo 291 Quater.- El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes.

Artículo 291 quintus.- 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. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato.

A demás de las especificaciones ya señaladas en los artículos que anteceden, el Código Civil del Distrito Federal, también señala en materia de alimentos las siguientes disposiciones:

Artículo 301. - La obligación de dar alimentos es reciproca. El que los da los tiene a su vez el derecho de pedirlos.

Artículo 302. - Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos, la ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior

La legislación del Distrito Federal en esta materia de reconocimiento de hijos a diferencia del Código Civil para el Estado de México hace especial mención a los hijos nacidos del concubinato y señala lo siguiente:

Artículo 386. - Se presumen hijos del concubinario y la concubina.

I.- Los nacidos dentro del concubinato, y

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

Lo anterior permite dar mayor seguridad jurídica a los nuevos ciudadanos, que nacen de esta relación concubinaria y que gracias a la legislación que no deja de lado este modo de vida cada vez más común en la sociedad mexicana sus derechos se encuentran tutelados desde antes de nacer.

Otro de las figuras dentro de las cuales se le reconoce valor al concubinato, como fuente creadora de la familia y como figura jurídica merecedora de confianza y respeto es dentro de los requisitos para poder adoptar a un menor. A continuación se señalarán los artículos en los que se encuentra reconocidas estas facultades:

Artículo 390.- El mayor de veinticinco años, libre de matrimonio en pleno ejercicio de sus derechos, puede adoptar uno o más menores o a un incapacitado, a un cuando este sea mayor de edad, siempre que el adoptante tenga dieciséis años mayor que el adoptado y que acredite además:

I.- Que tiene medios bastantes para proveer a la subsistencia, la educación y el cuidado de la persona que trata de adoptarse, como hijo propio, según las circunstancias de la persona que trata de adoptar.

II.- Que la adopción sea benéfica para la persona que trata de adoptarse, atendiendo al interés superior de la misma, y

III.- Que el adoptante es persona apta y adecuada para adoptar, cuando circunstancias especiales lo aconsejen, el puede autorizar la adopción de dos o más incapacitados o de menores incapacitados simultáneamente.

Artículo 391.- Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo a un que solo uno 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 dieciséis años de edad cuando menos. Se deberán acreditar, además los requisitos previstos en las fracciones del artículo anterior.

Como se ha analizado a lo largo del presente trabajo en materia hereditaria el concubinato ha logrado grandes conquistas, ya que los derechos sucesorios de las concubinas fueron primero reconocidas por diferentes legislaciones mexicanas y después aparecieron en estas leyes los derechos alimentarios, por lo que a continuación se transcribirán los preceptos legales que hablan del derecho a heredar entre concubinos.

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 este código.

Para mayor claridad en el presente trabajo se aclara que las reglas a las que se refiere el artículo en análisis es el 291-bis. Mismo que ya fue transcrito con antelación en el presente capítulo.

A pesar de no haber sido mencionado en el capitulo de la presente tesis es necesario conocer el criterio del Código Civil Federal en materia de concubinato ya que es una de las legislaciones básicas en el ámbito jurídico nacional. Como los alimentos son materia del presente estudio iniciaremos por ellos en la presente legislación.

Artículo 302. - Los cónyuges deben darse alimentos; la ley determinara cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma ley señale. Los concubinos están obligados, en igual forma, a darse alimentos si se satisfacen los requisitos señalados por el 1635.

Artículo.- 1635 la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo ninguno tendrá derecho a heredar.

Artículo 320. - Cesa la obligación de dar alimentos:

I.- Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;

II.- Cuando el alimentista deja de necesitar los alimentos;

III.- En caso de injuria, falta o daños graves inferidos por el alimentista, contra el que debe de prestarlos.

IV.- Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del alimentista, mientras que subsistan estas causas.

V.- Si el alimentista, sin consentimiento del que deba dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables.

Al igual que el Código Civil Vigente para el Distrito Federal, la ley Federal protege también a los hijos nacidos de la relación de concubinato anexando más especificaciones en relación con el cómputo del tiempo en el que puede determinarse si es hijo o no del concubinario el menor nacido de ésta relación:

Artículo.- 386. - 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 a que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

En materia de herencia el Código Civil Federal señala:

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

I.- A los descendientes menores de dieciocho años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte.

II.- A los descendientes que estén imposibilitados de trabajar; cualquiera que sea su edad, cuando exista la obligación a que se refiere la fracción anterior.

III.- Al cónyuge supérstite cuando esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Salvo otra disposición expresa del testador. Este derecho subsistirá en tanto no contraiga matrimonio y viva honestamente.

IV.- A los ascendientes;

V.- La persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente este impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta, si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a los alimentos.

VI.- Los hermanos y demás parientes colaterales hasta el cuarto grado, si están incapacitados o mientras no cumplan dieciocho años, si no tienen bienes para subvenir sus necesidades.

Los artículos que hablan de la herencia de los concubinos en el Código Civil Federal son los siguientes:

Artículo.- 1635 La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges durante cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Si al morir el autor de la herencia le sobreviven varias concubinas o concubinarios en las condiciones mencionadas al principio de este artículo ninguno tendrá derecho a heredar.

CAPITULO 3

EL CONCUBINATO HOY EN EL ESTADO DE MEXICO

3.1 LAS OBLIGACIONES DE LOS CONCUBINOS

Para poder entrar al estudio de las obligaciones nacidas del concubinato es menester conocer el significado del término OBLIGACIONES, según la definición hecha por la Instituta de Justiniano en su libro III, título XIII, las obligaciones son definidas como “obligación es el vínculo de derecho por el que somos constreñidos con la necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra Ciudad”; para los autores modernos como el francés Pothier define la obligación como: “vínculo de derecho que nos sujeta respecto a otro a darle alguna cosa , hacer o no hacer alguna cosa”; Planiol la define como “un vínculo de derecho donde una persona está sujeta para con otra a hacer o no hacer alguna cosa”. Para Manuel Borja Soriano la obligación se define de la siguiente manera “Es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas deudor, queda sujeta para con la otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir al deudor”.³⁶

Según las definiciones que se señalaron con anterioridad nos refieren que las obligaciones no nacen solas, es decir que llevan aparejadas un derecho, por lo que a continuación se señalarán las obligaciones correlativas con derechos de los concubinos y más tarde el estudio se ocupará de los derechos exclusivos de los concubinos, ya que en algunos rubros de la vida diaria de la sociedad mexicana, es posible encontrar derechos sin que medie obligación alguna entre los concubinos que conforman una familia.

³⁶ BORJA SORIANO, MANUEL. “TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES”, EDITORIAL PORRÍA, TOMO I, PÁGINAS 80-85.

Los deberes-derechos de carácter estrictamente personal que el concubinato genera, en cuanto a la persona de la concubina y del concubinario, son fundamentalmente de carácter implícito, porque sólo de manera excepcional están expresamente previstos en los códigos civiles y familiares de la Federación Mexicana, según ha quedado expuesto con antelación. Sin embargo, esta situación formal es fácilmente comprensible, si se tiene presente que la incorporación del concubinato, al sistema normativo mexicano, es relativamente reciente.

Aun cuando en los vigentes códigos civiles y familiares de México no existe disposición expresa alguna que imponga a los concubinos el deber-derecho de cohabitación, resulta incuestionable que esta conducta jurídica constituye elemento *sine qua non* para su existencia; que la convivencia es substancial al concubinato. Sin la realización de este hecho bio-socio-jurídico fundante, la institución del concubinato en estudio no existiría en el mundo del Derecho.

Resulta conforme a la lógica-jurídica aseverar que el primer deber-derecho que surge de la vida en concubinato y que simultáneamente constituye su esencia, tanto desde el punto de vista socio-jurídico como natural, es la cohabitación de la pareja heterosexual. En otras palabras, el hecho jurídico, la necesidad, el deber y, el derecho recíproco, tanto de la concubina como del concubinario, deben convivir, en forma estable, seria, constante, permanente, no interrumpida, bajo el mismo techo y en el mismo lecho, en un domicilio común, en el domicilio familiar, donde establezcan su nueva familia, donde esté la sede de la nueva célula social, donde debe estar no sólo su habitación común, sino también su hogar familiar, establecido de común acuerdo por la pareja, sin que pueda ser substituido por decisión unilateral de la concubina o del concubinario sino exclusivamente con la concurrencia de voluntades de hombre y mujer, a menos que exista causa justificada, de hecho o de Derecho, para considerar lo contrario.

Tiene especial relevancia destacar que el cumplimiento cabal del obligación-derecho de cohabitación no se debe entender en sentido estrictamente literal, no se ha de estar al significado gramatical de las palabras. Como señalan algunos estudiosos de la materia, no se debe exigir a ultranza el cumplimiento de esta obligación-derecho, de tal suerte que el concubinario y la concubina no se puedan separar, por motivo alguno y en ningún momento, de su domicilio común, pues esto resultaría ilógico.

La convivencia de la pareja unida en concubinato se debe exigir en situación común, natural, normal, razonable, tanto desde el punto de vista social como moral y jurídico, según acontece, por ejemplo, con la vida familiar de la pareja heterosexual unida por el vínculo del matrimonio. Siempre que la no presencia del hombre o de la mujer, en su domicilio familiar, sea normal y, por ende, plenamente admisible o justificada, conforme a Derecho, a la moral y la general conducta social de las parejas constitutivas de una familia. Siempre que subsista sin interrupción, inalterada, constante y permanente, la voluntad recíproca de la concubina y del concubinario, de mantenerse unidos, de no suspender o dar por concluido su concubinato, se estará cumpliendo adecuadamente el obligación-derecho de cohabitación.

Como consecuencia o efecto natural y normal de la cohabitación, del acontecimiento bio-social de la unión de dos personas complementarias entre sí, por ser estas de sexo diferente, por ser hombre y mujer y por la unidad de vidas que se establece entre concubina y concubinario, así como por el fin común de su acuerdo de voluntades, consistente en forma un nuevo grupo social primario, es evidente que entre hombre y mujer surge el obligación-derecho, recíproco y exclusivo, de tener relaciones sexuales entre sí.

No obstante la especial trascendencia que tiene la relación sexual entre concubina y concubinario, es importante señalar que no constituye este hecho bio-socio-jurídico elemento esencial para la existencia del concubinato; menos aun cuando la unión concubinaria se da entre personas de edad avanzada, también conocidas como adultos mayores o personas de la tercera edad, según la moderna terminología utilizada para referirse a los ancianos. Además, tampoco significa impedimento legal alguno, para establecer la unión concubinaria, el hecho de que, aun siendo jóvenes, ambos miembros de la pareja heterosexual o solo uno de ellos este afectado de impotencia para la copula, pues, sería grave injusticia que algunas personas, por su avanzada edad o particular situación psicofisiológica, tuvieran prohibido unirse en concubinato y, en cambio, les fuera legalmente permitido celebrar matrimonio.

También como consecuencia normal y natural de la cohabitación y del ejercicio del obligación-derecho de la relación sexual, que surge entre la pareja heterosexual unida en concubinato, se genera en forma concomitante el correlativo y reciproco deber-derecho de procreación, para conseguir la perpetración de la especie por conducto de los hijos, de las nuevas generaciones emergentes, de manera natural, de la convivencia familiar entre un hombre y una mujer, con independencia del vínculo jurídico que determine la existencia de su relación.

Toda familia que surge del hecho bio-socio-jurídico consistente en la unión sexual de un hombre y una mujer, para vivir bajo el mismo techo y en el mismo lecho, con independencia de que este basada en el matrimonio o en el concubinato, tiene entre sus fines, a pesar de que no sea el más importante y menos aun el exclusivo o bien de que exista tan solo en vía presuncional, el de procrear hijos, el de dar origen a nuevas generaciones de seres humanos, a partir de la fecundación natural de la mujer, el consecuente embarazo y parto posterior o incluso mediante el uso de las técnicas o métodos de fecundación asistida, que el avance de la ciencia y de la técnica ofrecen actualmente, con la intención común, aun cuando no sin excepción, de superar las deficiencias u omisiones del cuerpo humano.

Es de mencionar que la perpetuación de la especie a través de la procreación, natural o asistida, es un derecho fundamental que tiene toda persona, hombre o mujer, individualmente considerada, según lo previsto en el artículo 4to. De la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la única limitante de ser ejercido en forma responsable, libre e informada.

Asimismo cabe señalar que esta obligación-derecho del hombre y de la mujer, cuando se trata de parejas unidas mediante el concubinato, debe ser ejercido como una manifestación de la libertad en general, por el común acuerdo de voluntades de la concubina y del concubinario.

Otra obligación-derecho fundamental, esencial o de existencia para el concubinato y, por ende, de especial importancia, que se genera para la concubina y el concubinario, en forma común, recíproca y simultánea, es el de asumir una conducta moral, social y jurídica casi intachable, de respeto mutuo, de exclusividad en la relación sexual, fidelidad total, sin excepción. Esta situación se ve jurídicamente reflejada en la exigencia sine qua non de que el concubinato sea una unión heterosexual seria, ininterrumpida, estable, permanente y singular, esto es, entre un solo hombre y una sola mujer (este concepto tiene una excepción que se encuentra en el Islam). De no ser satisfecho esta obligación-derecho de fidelidad; de no darse esta relación en forma singular, única y exclusiva, esto es, sólo entre los miembros de la pareja, el concubinato quedará jurídicamente inexistente.

Tal como ha quedado señalado con antelación, para la existencia del concubinato se exige que la cohabitación sea entre un solo hombre y una sola mujer; la situación concubinaria únicamente puede existir entre estos dos sujetos heterosexuales de la relación, si se establece similar relación de cohabitación entre un hombre y dos o más mujeres o bien de una mujer con dos o más hombres simultáneamente, no se dará cumplimiento a la obligación-derecho de singularidad, de exclusividad, ni fidelidad, pero tampoco habrá concubinato, porque la fidelidad y la singularidad es elemento sine qua non para su existencia.

Por estas razones se puede afirmar que la trascendencia de la fidelidad en el concubinato es mayor que la atribuida al similar deber-derecho que exige a los miembros de la pareja unida por el vínculo del matrimonio, pues, si un hombre casado o una mujer casada incumple su deber de fidelidad y establece una relación de noviazgo con otra persona o incurre incluso en adulterio, aislado o reiterado o si además abandona el domicilio común, con la firme intención de cohabitar con otra persona distinta a su cónyuge, el matrimonio permanecerá jurídicamente dañado, formalmente no se disolverá, a no ser de que la víctima de la conducta ilícita demande el divorcio, invoque en contra de su cónyuge la causal en cita y demuestre plenamente, en el juicio respectivo, la realización de la o las conductas ilícitas de su pretensión.

Es verdad incontrovertible, en el Derecho Mexicano, que sin la demanda respectiva, el debido proceso legal, la demostración plena de los hechos ilícitos y la correlativa sentencia favorable a los intereses del demandante, a pesar del imposible incumplimiento real del deber de fidelidad, el vínculo matrimonial no será disuelto permanecerá formalmente, con todos sus efectos jurídicos.

Al igual que sucede con los cónyuges, la concubina y el concubinario tiene para sí el deber-derecho de contenido espiritual o moral de ayuda y apoyo mutuo; así como el deber-derecho de socorro recíproco, el cual es substancialmente de contenido económico, consistente en la aportación de los recursos indispensables para hacer frente a las necesidades derivadas de la convivencia familiar, cuyo exponente principal es el deber-derecho de alimentos, con todas las características y principios jurídicos que rigen a este efecto insalvable de la vida en familia.

Cabe destacar que el ejercicio y cumplimiento de este deber-derecho de alimentos esta supeditado a determinados requisitos, características y principios, según sea la legislación vigente en cada entidad federativa, sin mengua de respetar siempre los principios de supremacía constitucional y de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer. Asimismo cabe anotar que la vigencia de esta obligación debe subsistir, aun en el supuesto de conclusión o extinción de la vida en concubinato, tanto en vida de los concubinos como para el supuesto de fallecimiento del concubinario o de la concubina, siempre que se cumpla los requisitos que establezcan el legislador respectivo.

Además, si el concubinario o la concubina dispone libremente de todos sus bienes y derechos para después de su muerte, otorgando el respectivo testamento, en este acto de última voluntad debe manifestar expresamente como se pagaran los alimentos de la pareja supérstite; por supuesto, siempre que se cumplan los requisitos y las limitaciones establecidas en la ley aplicable al caso particular.

Tal como esta previsto, por regla, en todos los códigos civiles y familiares de México, si el concubinario o la concubina que dispone de su patrimonio económico para después de su muerte, otorgando testamento, incumple el deber jurídico antes precisado, el acto de última voluntad se debe considerar inoficioso, en la proporción necesaria para pagar la respectiva deuda por concepto de alimentos. Tema que más adelante se analizará detalladamente.

Finalmente cabe destacar que, en la aplicación estricta del principio constitucional de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer, previsto en el artículo 4to. De la Constitución General de la República, en el seno de la familia fincada en el concubinato, tanto la concubina como el concubinario deben tener el mismo rango de autoridad, con la obligación recíproca de guardarse consideraciones y respeto iguales; por tanto, ambos deben decidir, de común acuerdo y en un plano de igualdad, todo lo relativo a su vida familiar, en cuanto a su persona, a sus hijos y a sus bienes, debiendo prevalecer siempre el supremo interés de la familia, como grupo social primario que es, incluso en detrimento o sacrificio del interés particular de cada uno de sus miembros, individualmente considerados.

En el concubinato existe otra fuente generadora de obligaciones y derechos como son los hijos y tal y como se hace respecto del matrimonio, en el presente apartado se realizara el análisis de algunas de las consecuencias de Derecho que el concubinato genera para los hijos comunes de la pareja concubinaria, es decir, para los hijos procreados entre el concubino y la concubina.

Al dar injustamente un trato análogo al que se otorga a los hijos de matrimonio, en la legislación civil y familiar de México se establece, como regla, la presunción legal de que los hijos de la concubina son hijos del concubino, cuando nacen después de ciento ochenta días de iniciado el concubinato o dentro de los trescientos días siguientes a la fecha en que cesó la cohabitación de los concubinos. Esto según lo regulado en el Código Civil para el Distrito Federal en cuanto al reconocimiento de hijos, no así en el Estado de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sin dejar de reconocer la buena intención del legislador, al establecer la mencionada presunción legal de paternidad, también cabe anotar que no siempre es acertado, claro y justo, porque generalmente, en el respectivo precepto de la ley, se recurre a la precitada expresión literal “después de ciento ochenta días de iniciado el concubinato”, lo cual genera un problema complejo, no siempre fácil de resolver, si se tiene presente el criterio teórico y jurisdiccional común, al que se arriba con base en la disposición legal predominante, en el sentido de que el concubinato existe, única y exclusivamente, cuando ha transcurrido un determinado plazo (uno, dos, tres, cinco o más años) de cohabitación seria, estable, permanente y constante, entre el hombre y la mujer que han decidido constituir su familia de esta manera.

Ante la situación doctrinaria y jurisdiccional antes precisada, así como la vigencia de las disposiciones jurídicas mencionadas con antelación, bien cabe preguntar ¿serán beneficiarios, de la presunción legal de paternidad, únicamente los hijos que nazcan después ciento ochenta días de iniciada la vida en común, adicionales a los cinco años o el respectivo plazo previsto en la legislación que se considere aplicable en el caso concreto?

La respuesta afirmativa resulta francamente ilógica y antijurídica, además injusta, porque en la práctica la presuncional legal establecida en beneficio de los hijos habidos en concubinato, debido a que, para su tipificación en un caso concreto, habría que sumar los ciento ochenta días al aludido plazo de cinco años o el que este previsto en el ordenamiento jurídico que resulte aplicable en el particular, requiriéndose un total, en el primer supuesto, de dos mil cinco días, a partir del inicio de la cohabitación concubinaria, para estar en aptitud de conceder a los hijos el “beneficio” de la presunción legal de ser descendientes del concubino de su madre, mayor injusticia e incluso incongruencia con las leyes de la naturaleza sería difícil de lograr, aun cuando ello se buscara de manera especial.

Para evitar la aludida situación de inseguridad jurídica, con la firme intención de tornar eficaz y justa, en realidad social, la presunción legal en cita, además de tratar de evitar cualquier equívoco en su interpretación, lo correcto es que el legislador señale, como punto de referencia para el cómputo del plazo, no de forma ambigua el inicio del concubinato, sino la fecha específica a partir de la cual principia la vida en común entre el concubino y la concubina. De ser aceptada la propuesta, basada en el nuevo concepto jurídico sobre la materia, en el sentido de que el concubinato existe a partir del momento en que el hombre y la mujer deciden hacer vida en común, concretan su acuerdo de voluntades e inician su cohabitación, para constituir una nueva familia, lo congruente, es tomar ese momento de inicio de la convivencia familiar concubinaria como el punto de partida para establecer la presunción de paternidad a favor de los hijos de la concubina, a fin de considerarlos legalmente como hijos de su concubino.

Por tanto, la posible redacción del correspondiente precepto legal debe ser en los términos siguientes: “Se presumen hijos del concubino de la madre, los que nacen después de ciento ochenta días de iniciada la vida en común, entre ambos progenitores” o bien, tomando en cuenta la tendencia asumida por algunos Códigos modernos, en el sentido de abandonar como requisito, de la presunción legal de paternidad, el transcurso del plazo mínimo indispensable para presumir la concepción misma dentro de matrimonio, al considerar suficiente el hecho del nacimiento cuando la madre ya este unida en matrimonio con el presunto padre, a fin de establecer la presunción legal de paternidad del esposo respecto de los hijos que tenga su cónyuge, conforme al método analógico, para el caso de la pareja heterosexual unida en concubinato, se puede expedir una disposición similar, al tenor literal siguiente: “Se presumen hijos del concubino los que nacen a partir de la fecha en que la pareja heterosexual inicia su vida en común”. Esto debido a que muchas parejas de jóvenes principalmente, se unen en concubinato cuando ya se encuentra en gestación el producto de sus relaciones sexuales, por lo que resulta válido decir que se considera hijo del concubino al menor nacido a partir de que la pareja concubinaria empieza su vida en común, ya sea dentro de los treinta, sesenta, noventa o ciento ochenta días posteriores a la decisión de iniciar una vida en común.

En cuanto a los hijos nacidos después de extinguido el concubinato no hay problema alguno, porque al ser la cohabitación de la concubina y el concubino de hecho jurídico fundante de tal estado civil, al dar por concluida su vida concubinaria, con independencia de la causa que la motive, el concubinato deja de existir en el mundo del Derecho y, por tanto, por regla, solo puede prevalecer la analizada presuncional legal de paternidad, respecto del exconcubino, a favor de los hijos que la exconcubina tenga, dentro del plazo improrrogable de trescientos días siguientes a la separación de la pareja concubinaria, excepción hecha de los casos de fecundación asistida, en los cuales habrá de atender a lo pactado expresamente entre concubina y concubino, a la interpretación y efectos de este convenio, así como a lo que, en el particular, se argumente y demuestre en el juicio correspondiente. Esto sólo sucede en el derecho Civil del Distrito Federal, donde se toma en cuenta la voluntad del concubinario para la fecundación asistida, ya que en otros estados como el Estado de México la fecundación asistida es un derecho exclusivo de los conyuges.

Al ser el concubinato un estado jurídico, civil o familiar, de la pareja heterosexual concubinaria, que permite establecer, conforme a la naturaleza, la lógica y el Derecho, la presunción legal de paternidad a cargo del concubino, respecto de los hijos que tenga la concubina, siempre que el nacimiento acontezca dentro de los plazos previstos en la ley correspondiente o en los términos de las cláusulas del convenio para recurrir a los métodos de fecundación asistida, como consecuencia directa e inmediata o concomitante surge también la certeza jurídica sobre la persona que tiene para sí la titularidad del deber-derecho de ejercer la patria potestad. Si el concubino es presunto el padre de los hijos de la concubina, resulta incluso que a él y a ella corresponde el derecho y la responsabilidad jurídica de cumplir con el ejercicio de la patria potestad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En este aspecto es importante destacar que, en el Derecho Familiar actual, no son el matrimonio y el concubinato las instituciones que dan origen y sustento a la patria potestad, sino que es precisamente el hecho bio-socio-jurídico de la procreación el que vincula al padre y a la madre con sus hijos, con independencia de la relación jurídica que exista entre ambos progenitores. En consecuencia, derivado del hecho natural de la procreación, es por regla el vínculo jurídico paterno-filial y materno-filial el que determina a quienes corresponden el ejercicio de la patria potestad, por supuesto, con el cúmulo de deberes, derechos y deberes-derechos que ello implica; excepción hecha de las particulares situaciones previstas en la ley o deducidas de ésta, así como las disposiciones diversas contenidas, expresa o implícitamente, en los ordenamientos jurídicos aplicables al caso concreto o deducidas de estos, conforme a Derecho.

Eh ahí la importancia de establecer, con claridad gramatical y certeza jurídica, la presunción legal respecto de quien es el padre de los hijos que tenga la mujer, unida con un hombre por el vínculo del concubinato.

3.2 DERECHOS DE LOS CONCUBINOS.

En el apartado anterior se analizaron las obligaciones que nacen de la relación de concubinato, y de la definición de obligación señalada se observó que toda obligación lleva como consecuencia el nacimiento de un derecho, y éstos fueron puntualizados, por lo que en el presente subtema analizaremos los derechos de los que son titulares los concubinos, esto visto desde el punto de vista de terceros, es decir de las personas ya sean físicas o morales que deben cumplir con una obligación, a la que tiene derecho de exigir un individuo por el hecho de ser concubino o haber estado unido en concubinato.

Primeramente analizaremos las leyes federales en las que el concubinato ha obtenido grandes beneficios, ya que las legislaciones en materia de seguridad social, han tenido que estar muy al día con las constantes demandas de la creciente sociedad, tratando de equilibrar la aplicación de justicia a todos los niveles de vida de la sociedad y como ya ha quedado señalado con ansiedad, las cambiantes tendencias de la moral social han retomado los derechos considerados exclusivos para las personas que han contraído matrimonio y las han hecho extensivas a los que están “fuera de la Ley”, los concubinos.

En vía de ejemplo cabe mencionar que, al reglamentar el apartado “A” del artículo 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el legislador ordinario estableció, en el numeral 501 de la Ley Federal del Trabajo, que para el caso de muerte del trabajador o de la trabajadora tiene derecho a recibir la indemnización correspondiente de la

viuda o el viudo, según sea el caso particular. Si el beneficiario es el viudo únicamente podrá cobrar la indemnización si sufre incapacidad de cincuenta por ciento o más para trabajar y siempre que hubiere sido dependiente económico de la trabajadora fallecida. El mismo derecho, al pago de la indemnización, tienen los hijos menores de dieciséis años e incluso los mayores de esta edad, con la limitante legal, para estos últimos familiares derechohabientes, de poder disfrutar de dicha prestación social únicamente si tienen incapacidad de cincuenta por ciento o más para trabajar.

En cuanto a las disposiciones relacionadas directamente con el tema, objeto del presente estudio, es pertinente señalar que, en la fracción III del artículo 501 de la Ley del Federal del Trabajo se establece expresamente lo siguiente:

III.- A falta de cónyuge supérstite, concurrirá con las personas señaladas en las dos fracciones anteriores, la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Cabe advertir, en primer término, que del contexto de las leyes de Derecho Social que se analizan en el presente párrafo se arriba a la conclusión de que las voces “viuda” y “viudo” se utilizan para hacer alusión exclusivamente al hombre y a la mujer sobreviviente, de la pareja heterosexual unida por el vínculo jurídico del matrimonio, por tanto, resulta evidente que ambos vocablos se usan como sinónimos de la expresión técnica “cónyuge supérstite”.

Es igualmente significativo advertir que el precepto antes transcrito no alude expresamente a la concubina ni al concubinario, sino que se refiere únicamente a la persona con quien **“el trabajador fallecido vivió los últimos cinco años como si fuera su cónyuge, o con la que tuvo hijos”**, con lo cual, implícitamente, se excluye, de la prestación social legalmente prevista, al concubino de la trabajadora, según se infiere del estricto texto literal de la disposición.

Por regla, a la misma conclusión han arribado los tribunales, al momento de dictar sentencia en los asuntos de su competencia, como se conoce de la tesis aislada que se transcribe a continuación sostenida por el Quinto Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del primer Circuito al resolver, por unanimidad de votos, el juicio de amparo directo 7815/99, al tenor literal siguiente:

“INDEMNIZACION POR MUERTE DEL EMPLEADO, CUANDO TIENE DERECHO LA CONCUBINA A LA.- Conforme a la fracción III, del artículo 501, de la Ley Federal del Trabajo, **a falta de cónyuge supérstite, concurrirá** con los sujetos señalados en los dos primeros apartados del mencionado numeral, los que disponen que son la viuda o viudo que hubiese dependido económicamente del extinto activo, y que tenga una incapacidad del cincuenta por ciento o más, hijos menores de dieciséis años, y mayores de esta edad si tienen la citada insuficiencia, y los ascendientes que estuvieran supeditados al obrero, **la persona con quien vivió como si fuera su consorte durante los cinco años que precedieran inmediatamente a su fallecimiento, o con la que tuvo descendientes, siempre y cuando hubieran permanecido libres de matrimonio durante la unión, es decir, con quien cohabitó el operario en la referida temporalidad antes de su deceso, o con la que hubiera procreado un vástago,** la cual que tendrá derecho a la recompensa que establece el numeral 502 del ordenamiento legal invocado, pero **siempre y cuando demuestre cualquiera de las dos situaciones indicadas,** pues sólo de esa forma la concubina puede tener acceso a la prestación prevista en la aludida norma.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo X. Noviembre de 1999. P. 990. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.”³⁷

“INDEMNIZACION POR MUERTE. CASO EN QUE NO SE REQUIERE EL REQUISITO DE CINCO AÑOS DE CONCUBINATO PREVIOS AL DECESO PARA TENER DERECHO AL PAGO DE LA.- El artículo 501, fracción III, de la Ley federal del Trabajo, establece a favor de la persona con quien el trabajador vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años inmediatos que precedieron a su muerte, el derecho a solicitar la indemnización correspondiente. A hora bien, la circunstancia de que la parte interesada no satisfaga el número de años señalado no menoscaba su derecho a recibir la prestación relativa, si se demuestra que tuvo hijos con el de cujus y ambos permanecieron libres de matrimonio.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época Tomo III. Marzo de 1996.P. 953. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito”³⁸.

El texto de las tesis aisladas es suficientemente claro, solo tiene derecho a cobrar, la prestación social en comento, la mujer que demuestre fehacientemente haber sido la concubina del trabajador fallecido; nada se dice del concubinario de la trabajadora que hubiere muerto.

³⁷ ESCRICHE, JOAQUÍN. “DICCIONARIO JURÍDICO RAZONADO Y JURISPRUDENCIA” TOMO UNO EDITORIAL MANUEL PORRUA , PAG 567.

³⁸ IDEM PAG.569.

Otra de las materias que se han encargado de conceder derechos a las concubinas es la materia agraria. “Uno de los temas de gran trascendencia en el ámbito del Derecho Agrario es el que, por su esencia jurídica, terminología científica, contenido, características, consecuencias de derecho y, por ende, principios e instituciones jurídicas, mas no por simple imitación comodidad o aplicación analógica del lenguaje, bien se puede denominar Derecho Sucesorio Agrario, rama de la Enciclopedia Jurídica que comprende, entre otros subtemas, el de la transmisión de los derechos inherentes a la calidad de ejidatario y, especialmente, de los derechos agrarios sobre la parcela ejidal para cuando fallezca el ejidatario, con independencia de que el titular sea hombre o mujer.”³⁹

El enunciado Derecho Sucesorio Agrario, siguiendo la sistemática expuesta en el Derecho Sucesorio Civil, se puede dividir en dos grandes apartados, el de la sucesión de derechos mortis causa los principios rectores de la herencia civil, en cuanto no se opongan a la naturaleza, fines específicos y características particulares del Derecho Agrario, éste como segundo punto.

Ahora bien, aun cuando parezca innecesario, resulta de especial relevancia advertir que el Derecho Sucesorio mortis causa, Agrario y Civil, tienen diferente régimen jurídico y que ambas sucesiones pueden existir en distintos tiempos o simultáneamente, pero en forma independiente o incluso coexistir en virtud de un único o común acto de última voluntad, como es el caso del testamento y su correlativo procedimiento único, es decir, el procedimiento civil testamentario.

³⁹ GARCIA RANGEL, VICTOR HUGO. “EL DERECHO SUCESORIO AGRARIO” EDITORIAL GRIJALBO, MÉXICO 1998. PAG. 139.

Sin embargo, si el titular de los derechos agrarios ejerce, en un acto aislado, distinto y específico, la facultad que le concede el artículo 17 de la Ley Agraria, y, mediante un acto jurídico diverso, ejerce su derecho de otorgar testamento, a fin de disponer de sus demás derechos y deberes de orden civil, es claro que una disposición de última voluntad no incluye a la otra, que son independientes una de la otra e incluso que ambas se excluyen entre sí; es más, resulta pertinente decir que, al ser excluyentes entre sí, ambos actos jurídicos de última voluntad, tienen sus particulares elementos de existencia, sus específicos requisitos de validez y sus especiales reglas de eficacia.

Así lo ha considerado también el poder judicial de la federación, como se desprende de la tesis aislada establecida por el Segundo Tribunal Colegiado del Noveno Circuito al resolver, por mayoría de votos, el juicio de amparo directo 267/98. El texto de la tesis es al tenor siguiente:

“SUCESION EN MATERIA AGRARIA. INEFICACIA DEL TESTAMENTO PUBLICO ABIERTO EN RELACION CON LA.- El artículo 17 de la Ley Agraria dispone: “El ejidatario tiene la facultad de designar a quien deba sucederle en sus derechos sobre la parcela y en los demás inherentes a su calidad de ejidatario, para lo cual **bastara que el ejidatario formule una lista de sucesión en la que consten los nombres de las personas y el orden de preferencia conforme al cual deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento. Para ello podrá designar al cónyuge, a la concubina o concubinario en su caso, a uno de los hijos, a uno de los ascendientes o a cualquier otra persona.- La lista de sucesión deberá ser depositada en el Registro Agrario Nacional o formalizada ante fedatario público.**”

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Con las mismas formalidades podrá ser modificada por el propio ejidatario, en cuyo caso será válida la fecha posterior”. De acuerdo con ello, si a través de un testamento público abierto, el titular de los derechos sobre una parcela ejidal designa como heredero universal de sus bienes a una persona determinada, dicho acto jurídico no tiene el alcance de modificar la lista de sucesión agraria formulada con las formalidades a las que alude el aquí transcrito artículo 17, en la que aparecen como sucesores personas distintas, si en ese testamento se omite expresar de manera clara la voluntad de que opere tal modificación, lo cual sucedería si se dijera que queda sin efecto la designación de sucesores anteriores, o bien, que dentro de los bienes heredados se encuentra la parcela ejidal referida en la lista de sucesión. Por lo que debe estimarse que el testamento que con tal calidad es aportado al juicio de sucesión agraria, está referido únicamente a los bienes poseídos dentro del ámbito del derecho civil, ante la falta de manifestación en otro sentido hecha por el de cujus, dado que la herencia precisamente tiene su base en la manifestación de la voluntad, sin que por ello pueda conjeturarse sobre la existencia de ella. De donde se sigue, que un testamento de carácter civil que no hace mención a bien alguno poseído con motivo de derechos ejidales, no puede privar de eficacia a la lista de sucesión agraria hecha en términos de ley.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época
Tomo VIII. Octubre de 1998. P. 1214. Instancia: Tribunales Colegiados de
Circuito⁴⁰.

⁴⁰ESCRICHE, JOAQUÍN. “DICCIONARIO JURÍDICO RAZONADO Y JURISPRUDENCIA” TOMO UNO
EDITORIAL MANUEL PORRUA, PAG 574.

Con un criterio totalmente distinto al contenido en la tesis antes transcrita, al resolver, por unanimidad de votos, el juicio de amparo directo 37/96, el Primer Tribunal colegiado del Decimoquinto Circuito consideró que la sucesión testamentaria mortis causa no se limita a los derechos y deberes que le son específicos, es decir; exclusivamente los de naturaleza civil, sino incluso a la lista de sucesores formulada por el ejidatario y depositada en el Registro Agrario Nacional, con antelación al nuevo testamento. Así lo dejó asentado el Primer Tribunal Colegiado en cita, en la tesis aislada que se transcribe a continuación:

“DERECHOS AGRARIOS. EL TESTAMENTO POSTERIOR A LA LISTA DE SUCESION, AUNQUE NO REGISTRADO, DEBE PREVALECEER PARA HEREDARLOS.- El artículo 17 de la Ley Agraria textualmente señala: “Artículo 17. El ejidatario tiene la facultad de designar a quien deba sucederle en sus derechos sobre la parcela y en los demás inherentes a su calidad de ejidatario, para lo cual bastará que el ejidatario formule una lista de sucesión en la que consten los nombres de las personas y el orden de preferencia conforme al cual deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento. Para ello podrá designar al cónyuge, a la concubina, o concubinario en su caso, a uno de los hijos, a uno de los ascendientes o cualquier otra persona. La lista de sucesión deberá ser depositada ante el Registro Agrario Nacional o formalizada ante notario público. Con las mismas formalidades podrá ser modificada por el propio ejidatario, en cuyo caso será válida la de fecha posterior. **“De lo anterior, resulta válido concluir que la disposición testamentaria realizada bajo la vigencia de la nueva ley Agraria debe ser considerada suficiente para anular o modificar la inscripción de la lista de sucesión realizada con anterioridad, si del contenido del testamento se desprende que al heredero se le designo en su forma universal, pues debe entenderse que se incluyen los derechos agrarios en la masa hereditaria, sin que sea obstáculo que el testamento no se hubiera depositado en el Registro Agrario Nacional, pues el artículo 17 de la citada Ley establece que es facultad del ejidatario designar a sus sucesores en los derechos sobre la parcela, sin que condicione su validez al requisito de inscripción en el Registro Agrario Nacional, ya que esta inscripción no constituye un elemento esencial de existencia ni de validez del acto jurídico en virtud del cual opone la**

transmisión de los derechos agrarios y **tampoco se considera como constitutivo de derechos, sino que tal inscripción es puramente declarativa**, por tanto, la falta de esta en el Registro Agrario Nacional de ninguna manera resta eficacia al testamento público de referencia.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo IV. Octubre de 1996. P. 523. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito⁴¹.

Al resolver la contradicción de tesis 108/98, entre las sustentadas por el Segundo Tribunal colegiado del Noveno Circuito, con residencia en San Luis Potosí y el Primer Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito, que han quedado trascritas con antelación, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por unanimidad de cinco votos, en sesión celebrada el 14 de enero del año 2000, sostuvo tesis de jurisprudencia por contradicción, en el sentido de aceptar, como en Derecho procede, la existencia independiente de la sucesión hereditaria civil y la sucesión mortis causa agraria, a menos que en el testamento que otorgue el ejidatario las haga coexistir, al incluir expresamente, entre sus cláusulas, la disposición de sus derechos agrarios y designe, por primera o única ocasión, a sus herederos agrarios o bien cuando en su testamento determine revocar o modificar la lista de sucesores depositada en su oportunidad en el registro Agrario Nacional. La mencionada tesis de jurisprudencia es al tenor literal siguiente:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁴¹GARCIA RANGEL, VICTOR HUGO. "EL DERECHO SUCESORIO AGRARIO" EDITORIAL GRIJALBO, MÉXICO 1998. PAG. 225

“SUCESION DE DERECHOS AGRARIOS. LA ULTIMA VOLUNTAD DEL EJIDATARIO FORMULADA EN TESTAMENTO NOTARIAL ES SUSCEPTIBLE DE REVOCAR O MODIFICAR LA LISTA DE SUCESION INSCRITA EN EL REGISTRO AGRARIO NACIONAL HECHA CON ANTERIORIDAD.- El artículo 17 de la Ley Agraria, que tiene por objeto proteger al ejidatario en sus derechos agrarios, establece, sin mayores formalismos, que tiene derecho de designar a quien o quienes deban sucederle en el goce de sus derechos sobre la parcela ejidal mediante un tramite ágil, práctico y sencillo, con la simple formulación de una lista de sucesión, que debe depositar en el Registro Agrario Nacional o formalizada ante fedatario público, **pero nada impide que también exprese su última voluntad, a través de testamento en los términos de las leyes civiles, modificando o revocando aquella lista,** pues si la misma Ley Agraria le concede derecho de revocar o modificar una lista anterior con las mismas formalidades con que se hubiera realizado, con mayor razón podrá hacerlo en un testamento notarial.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo XI. Febrero de 2000. P. 231. Instancia: Segunda Sala.”⁴²

La lista de sucesión deberá ser depositada en el Registro Agrario Nacional o formalizada ante fedatario público. Con las mismas formalidades podrá ser modificada por el propio ejidatario, en cuyo caso será válida la de fecha posterior.

⁴² GARCÍA RANGEL, VÍCTOR HUGO. “EL DERECHO SUCESORIO AGRARIO” EDITORIAL GRIJALBO, MÉXICO 1998, PAG. 229

Como se podrá advertir de la lectura del precepto antes transcrito, el legislador agrario ha sido congruente con el principio jurídico de la libre testamentación, característico del moderno Derecho hereditario Civil, el cual esta sustentado en la libertad como derecho fundamental del ser humano y en la convicción de que el testamento, por la eficacia de sus consecuencias jurídicas con posterioridad a la muerte del testador, es indiscutiblemente un acto jurídico de última voluntad del autor de la herencia. Así, el legislador agrario, en forma analógica a lo previsto en la legislación civil, permite al ejidatario designar en vida, como sucesor de sus derechos ejidales, para cuando fallezca, a la persona que considere digna, adecuada o merecedora de recibir el beneficio de esta liberalidad.

Debido a las múltiples controversias judiciales que se suscitan con motivo de la sucesión agraria mortis causa, resulta pertinente no únicamente señalar sino incluso recomendar que, en la práctica cotidiana, del testamento otorgado se dé aviso o se solicite su depósito formal en el Registro Agrario Nacional, como un medio para garantizar su plena eficacia jurídica, aun cuando al respecto nada establezca la consultada Ley Agraria.

El respeto y la vigencia indiscutible del principio de libertad en esta materia; con evidente fin orientador o didáctico pero sobre todo proteccionista del grupo familiar, al tener presente, como no podía ser de otra manera, que todo ejidatario forma parte de una familia y de que esta encuentra su fuente, legal y natural, en el matrimonio, el concubinato y el parentesco, al enumerar, con carácter ejemplificativo, a los posibles sucesores voluntarios del ejidatario, el legislador menciona en primer lugar al cónyuge superviviente o, en su caso, a la concubina y al concubinario sobreviviente.

A diferencia de lo previsto en el comentado artículo 17 de la consultada Ley Agraria, cuando el legislador hizo alusión a los sucesores legítimos, esto es, a los designados por imperativo de la ley, a falta de disposición expresa del ejidatario o por incapacidad de los designados por este para suceder, el texto fue tajante; quien ocupa el primer lugar en la lista y, por ello, quien tiene preferencia en la sucesión, sin lugar a duda y sin excepción, es el cónyuge supérstite y, a falta de éste, la concubina o el concubinario sobreviviente. Así se advierte del artículo 18 de dicha Ley, cuyo tenor literal es el siguiente:

Artículo 18. - Cuando el ejidatario no haya hecho designación de sucesores, o cuando ninguno de los señalados en la lista de herederos pueda heredar por imposibilidad material o legal, los derechos agrarios se transmitirán de acuerdo con la siguiente orden de preferencia:

I.- Al cónyuge;

II.- A la concubina o concubinario;

III.- A uno de los hijos del ejidatario;

IV.- A uno de sus ascendientes; y

V.- A cualquier otra persona de las que dependan económicamente de él...

La aplicación del precepto legal supletorio, ante la ausencia de declaración expresa de la voluntad del titular de los derechos agrarios, en la cotidiana práctica jurisdiccional es factible advertir, como sucede, por ejemplo, en la tesis aislada sostenido por el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Tercer Circuito al resolver, por unanimidad de votos, el juicio de amparo directo 12/97, la cual es al tenor literal siguiente:

JUICIO SUCESORIO AGRARIO, SOLO PUEDEN SER MATERIA DEL, LOS DERECHOS AGRARIOS LEGALMENTE RECONOCIDOS.- De la interpretación armónica y sistemática de los artículos 12,14,15,16,17 y 18 de la Ley Agraria, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiséis de febrero de mil novecientos noventa y dos, que entro en vigor a partir del día siguiente, se concluye que **sólo son susceptibles de transmitirse por herencia los derechos agrarios legalmente reconocidos**, es decir, los que pertenecen a quienes sean titulares de derechos ejidales, lo cual se acredita con los respectivos certificados de derechos agrarios, parcelario o de derechos comunes, expedidos por autoridad competente, o con la sentencia o resolución relativa del Tribunal agrario, ya que tales preceptos, respectivamente, señalan: que son ejidatarios los hombres y las mujeres titulares de derechos ejidales; que la calidad de ejidatario se acredita con el certificado de derechos agrarios expedido por autoridad competente, con el certificado parcelario o de derechos comunes; o con la sentencia o resolución del Tribunal Agrario; que **el ejidatario tiene la facultad de designar a quien deba sucederle en sus derechos sobre la parcela y en los derechos inherentes a su calidad de ejidatario**, para lo cual bastara que formule una lista de sucesión en la que consten los nombres de las personas y el orden de preferencia conforme al que deba hacerse la adjudicación de derechos a su fallecimiento, para lo cual podrá designar al cónyuge, a la concubina o al concubinario, en su caso, a uno de los hijos, a uno de los ascendientes o a cualquier otra persona; y que cuando el ejidatario no haya hecho designación de sucesores, o cuando ninguno de los derechos señalados en la lista pueda heredar por imposibilidad material o legal, los derechos agrarios se transmitirán de acuerdo con el orden que el artículo 18 de la referencia Ley Agraria establece.

Por tanto, el Tribunal Unitario Agrario responsable actuó incorrectamente al determinar que los derechos posesorios ejidales son susceptibles de transmitirse por herencia, aun cuando no hayan sido legalmente reconocidos.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Novena Época. Tomo V. Mayo de 1997.P.637.Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito.

Por otra parte, se debe apuntar que del texto expreso del artículo 18, transcrito con antelación, se deduce claramente que la dependencia económica, a que se alude en la fracción V, sólo es exigible para las demás personas que tengan derecho a la sucesión legítima del ejidatario fallecido, no así para su cónyuge, concubina o concubinario supérstite y tampoco para sus hijos y ascendientes, cuya legitimación deriva, en forma inmediata y directa, de su mencionada calidad jurídica o estado civil y no de su demostrable situación de dependencia económica.

Para todos los efectos previstos en la comentada ley Agraria, es pertinente advertir, que el autor o la autora de la sucesión agraria, por causa de muerte, sólo se puede considerar que vivió en concubinato, con la concubina o el concubinario supérstite, único o singular, siempre que en esa época ambos hubieran permanecido libres de matrimonio, que pudieran contraerlo válidamente entre sí y que la cohabitación hubiese durado cuando menos cinco años continuos o bien que hubieran procreado uno o más hijos en común, caso este último en el cual el tiempo de convivencia concubinaria pierde toda trascendencia jurídica, según lo previsto en la legislación civil, aplicable supletoriamente en materia agraria, a fin de determinar sin lugar a dudas lo que se debe entender por concubinato.

De no satisfacer los mencionados requisitos, en un asunto particular, la convivencia en concubinato será inexistente y, por tanto, inaplicable la hipótesis prevista en la ley, bajo la expresión limitativa e incontrovertible: "en su caso".

En esta tendencia del pensamiento jurídico se ubican las reflexiones y conclusiones de algunos tribunales, entre los cuales cabe mencionar al Segundo Tribunal Colegiado del Decimoquinto Circuito. Como ejemplo de lo aseverado cabe citar la tesis aislada, que se transcribe a continuación, sostenida por el aludido órgano jurisdiccional al resolver, por unanimidad, el juicio de amparo directo 92/96:

"CONCUBINA. INEXISTENCIA DE ACEPTACIONES DIFERENTES ENTRE EL DERECHO AGRARIO Y EL DERECHO CIVIL.- Si bien es verdad que en su aceptación gramatical la palabra concubina, significa mujer que cohabita con un hombre como si fuera su marido, y que etimológicamente dicho termino deriva del latín "concubinatus", que significa ayuntamiento o copula carnal; no menos cierto es que el derecho agrario admite una concepción de dicho término similar a la del Código Civil, toda vez que cuando el artículo 18, de la ley agraria vigente, se refiere al término "concubina", lo hace entendiendo este como lo hacen las instituciones del derecho de familia, mismo que se encuentra definido en el artículo 1635, del Código Civil Federal, cuya aplicación es supletoria de la materia agraria, según lo dispone el artículo 2do, de la Ley Agraria en vigor. De donde se sigue que al referirse a la concubina el artículo 18 en mención, debe entenderse que entre ésta y el concubinario se tiene el derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre y cuando hayan vivido juntos, como si fueran cónyuges, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a la muerte de alguno de ellos o bien cuando hayan tenido hijos entre si, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato.

Semanario judicial de la federación y su Gaceta, novena Época Tomo IV. Septiembre de 1996.P. 617.Instancia: Pleno, salas y tribunales colegiados de circuito”⁴³.

Otro de los campos del derecho que otorga beneficios a los concubinos, es el derecho Social, por lo que a continuación analizaremos las disposiciones que se contienen en la Ley del Seguro Social.

La Ley del seguro Social, que es de orden público e interés social y de aplicación en todo el territorio nacional, dispone que la seguridad social tiene como finalidad garantizar el derecho constitucional a la salud, la correlativa asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para lograr el bienestar individual y colectivo, para lo cual tiene como instrumento básico al organismo público descentralizado denominado Instituto Mexicano del Seguro Social (Arts. 1, 2, 3 y 4).

Al establecer las reglas aplicables para el otorgamiento de diversas prestaciones, como son, el pago de un seguro por muerte del trabajador, debido a la realización de un riesgo de trabajo (Arts. 41, 42, 43, 64, 65 y 66); el seguro por enfermedades y maternidad (Arts. 84 y 94); la pensión de viudez por muerte del trabajador asegurado o del pensionado por invalidez (Arts. 127, 130 y 133), así como las asignaciones familiares y ayuda asistencial para el caso de trabajadores pensionados por invalidez (Arts. 138, 139 y 140), entre muchas otras prestaciones, el legislador ordinario menciona a la concubina y al concubinario como sujetos beneficiarios, entre otros familiares expresamente señalados en los respectivos preceptos normativos de la seguridad social.

⁴³ GARCIA RANGEL, VICTOR HUGO. "EL DERECHO SUCESORIO AGRARIO" EDITORIAL GRIJALBO, MÉXICO 1998. PAG.246.

Para estos efectos se conceptúa legalmente a la concubina como la mujer con quien el asegurado o pensionado vivió o ha vivido, como si fuera su cónyuge, durante los cinco años anteriores al otorgamiento de la prestación o con la que ha procreado hijos, independientemente, en este segundo supuesto, del plazo de convivencia; además, en ambas hipótesis, se exige que la concubina y el concubinario hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, con la advertencia común de que para el caso de que el trabajador o el pensionado tenga o hubiera tenido “varias concubinas”, ninguna estará legitimada para disfrutar de la respectiva prestación de seguridad social.

Los mismos requisitos se establecen para otorgar esas prestaciones al concubinario de la trabajadora asegurada o pensionada, con el requisito o característica adicional de que este sólo tendrá derecho a disfrutar de la correspondiente prestación de seguridad social si depende o dependía económicamente de su concubina, según sea el caso particular.

Al existir diferentes instituciones de seguridad Social existen también dentro de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, disposiciones que dan derechos a los concubinos, por el hecho de ser concubinos.

A pesar de las múltiples disposiciones específicas contenidas en los diversos capítulos de la Ley en comento, en las cuales se hace alusión expresa a la concubina y al concubinario o tal vez por esta razón precisamente, con la firme intención de evitar confusión alguna, el legislador dispuso, en vía aclaratoria o preventiva lo siguiente:

Art. 5to.- Para los efectos de esta ley, se entiende.

V.-Por familiares derechohabientes a:

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

Los hijos menores...

Los hijos solteros...

Los hijos mayores...

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

No cabe duda que es plausible la decisión del legislador al incluir, en la lista de beneficiarios de las prestaciones sociales, a título de familiares derechohabientes del trabajador o de la trabajadora o pensionista, en la respectiva hipótesis normativa, a la concubina y al concubinario, pero criticable el desigual trato jurídico que se da al hombre y a la mujer, el cual resulta discriminatorio por razón de sexo, porque al concubinario, para tener derecho a recibir las correspondientes prestaciones, se le exige, en forma adicional, no sólo la calidad de dependiente económico de la trabajadora o pensionista, sino también la circunstancia ineludible de sufrir incapacidad, física o psíquica, para el trabajo y, todavía más, tener una edad determinada: ser mayor de cincuenta y cinco años.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En cuanto al goce de las prestaciones de seguridad social cabe resaltar que, entre otras disposiciones específicas de la Ley en consulta, los artículos 23 y 24, en su respectiva fracción I, establecen que a la esposa y, a falta de ésta, a la mujer con quien el trabajador o el pensionista ha vivido como si lo fuera, durante los cinco años inmediatamente anteriores a la enfermedad de referencia o con la que hubiere procreado hijos, con independencia del tiempo de convivencia, se le reconoce la calidad jurídica de familiar derechohabiente, siempre que ambos hubieran permanecido libres de matrimonio durante su vida en concubinato. Si se satisfacen los requisitos legales en cita, la concubina tiene derecho a la atención médica de diagnóstico, odontológica, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación que sea necesaria, desde el inicio del padecimiento hasta un plazo máximo de cincuenta y dos semanas por la misma enfermedad.

Congruente con el requisito común de singularidad en la pareja heterosexual concubinaria, que bien se puede calificar como principio rector de esta institución en general, para todos los efectos jurídicos procedentes, en el caso particular, esto es, en cuanto al goce de las prestaciones de seguridad social que se comentan, en el precitado artículo 24, fracción I, se precisa que si el trabajador o pensionista tiene varias “concubinas”, ninguna tendrá derecho a ser considerada como familiar derechohabiente.

También es de mencionar que el artículo 28 de la ley que se comenta establece, como prestaciones de seguridad social, los servicios de obstetricia, a partir de la fecha en que el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado certifique que una mujer beneficiaria está embarazada. A lo anterior y, en su oportunidad, se adiciona la ayuda para la lactancia, siempre que haya incapacidad física o laboral para amamantar al hijo, así como una canastilla de maternidad. Todos estos beneficios son a favor de la trabajadora y de la pensionista, así como de la esposa del trabajador o del pensionista o, en su caso, de su concubina e incluso a favor de la hija del trabajador o del pensionista, siempre que sea soltera y menor de dieciocho años de edad.

Igualmente resulta oportuna destacar que, en los términos del diverso artículo 29 de la ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, la beneficiaria podrá disfrutar de estas prestaciones siempre que, en cada hipótesis, se satisfagan los requisitos específicos ya mencionados y de que, durante los seis meses anteriores al parto, se hubieren mantenido vigentes los derechos del trabajador o pensionista de quien son familiares derechohabientes.

Otra interesante prestación de seguridad social esta prevista en los artículos 41 y 75 de la Ley en consulta, para el supuesto que el trabajador o a la trabajadora fallezca a consecuencia de un riesgo de trabajo. En esta hipótesis, la esposa o la concubina supérstite y, en su caso, el esposo o concubinario sobreviviente, solos o concurriendo con hijos, tendrá derecho a cobrar una pensión equivalente al cien por cien del sueldo básico que hubiere percibido el trabajador a la fecha de su fallecimiento. Para estos efectos se aclara, de manera particular, que el concubinato debe ser entre personas libres de matrimonio, que la pareja concubinaria hubiere procreado hijos en común o, en su defecto, que el concubinato hubiere existido durante los cinco años anteriores a la muerte del trabajador y, finalmente, que ante la pluralidad de “concubinas” o “concubinarios”, ninguno estará legitimado para exigir el pago de la pensión.

Salvo la diferencia de contenido y cuantía de la pensión prevista a favor de los familiares derechohabientes, similares a las disposiciones antes mencionadas (Arts. 41 y 75) contiene la Ley que se comenta, para el caso de fallecimiento de un trabajador pensionado, por incapacidad permanente, total o parcial, como se advierte de la lectura de los artículos 43 y 75, del precitado ordenamiento jurídico de seguridad social.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Finalmente, es oportuno señalar que el artículo 73 de la consultada Ley contiene una específica e interesante prestación de seguridad social, a favor de la mujer, destinada especialmente para el caso de concubinato, equiparándola, sin duda alguna, a la pensión de viudez. Esta singular prestación social es literalmente denominada, en la Ley: pensión de concubinato. El cuanto al texto de la peculiar norma jurídica aludida es al tenor siguiente:

La muerte del trabajador por causas ajenas al servicio, cualquiera que sea su edad, y siempre que hubiere cotizado el Instituto por mas de quince años, o bien acaecida cuando haya cumplido sesenta o más años de edad y mínimo de diez años de cotización, así como la de un pensionado por jubilación, retiro por edad y tiempo de servicios, cesantía en edad avanzada o invalidez, dará origen a las pensiones de viudez, concubinato, orfandad o ascendencia en su caso, según lo prevenido por esta ley.

Como se puede advertir del precepto en cita, la existencia socio-jurídica del concubinato es vista, día a día, como lo que es y ha sido en todo tiempo, aun cuando no reconocido siempre de tal manera, un medio normal, licito, moral y jurídico, de fundar la familia, con independencia de lo que diga, haya dicho o pueda decir la iglesia Cristiana y, en especial, la Católica, lo cual es mucho mas fácil de comprender, admitir o tolerar en un mundo de diversidad, condescendencia y libertad de creencia religiosa, aun más si esta última es elevada al rango de elemental derecho de todo ser humano.

Dentro de la Ley del Instituto de Seguridad social para las Fuerzas Armadas Mexicanas las disposiciones al respecto son las siguientes:



Cabe señalar que, para el pago de los haberes de retiro, pensiones, compensaciones, pagas de defunción y ayuda para gastos de sepelio, entre otras prestaciones de seguridad social, esta Ley específica para los miembros de las fuerzas armadas de la República Mexicana establecen, en la parte conducente de los artículos 37 y 51, lo siguiente:

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

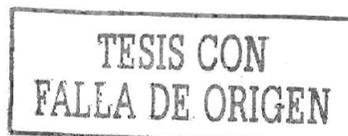
I.- **La viuda** sola o en concurrencia con los hijos o estos solos, siempre que las mujeres sean solteras y los varones menores de edad, o mayores incapacitados o imposibilitados para trabajar en forma total y permanente si son solteros;

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

a) **Que tanto el militar como ella hayan permanecido libres de matrimonio durante su unión;** y

b) **Que haya habido vida marital durante los cinco años consecutivos anteriores a la muerte;**

III...



Artículo 51. - Los derechos a percibir compensación o pensión, se pierden para los familiares por alguna de las siguientes causas:

I.- Renuncia;

II.- Sentencia ejecutoriada dictada en contra del titular del derecho...

IV.- Llegar a la mayoría de edad los hijos varones pensionados, siempre que no estén incapacitados legalmente o inválidos de una manera permanente y total para ganarse la vida;

V.- Porque la mujer pensionada viva en concubinato;

VI.- Contraer matrimonio el cónyuge supérstite, la concubina, las hijas y hermanas solteras, y ...

El texto de los preceptos transcritos con antelación es bastante claro y la omisión legislativa por demás evidente, la Ley consultada no alude a la existencia del concubinario, si no exclusivamente a la concubina, no obstante que en las filas de las fuerzas armadas mexicanas seguramente también hay mujeres que prestan sus servicios y de que éstas bien pueden estar unidas en concubinato con varones ajenos al ejército, la armada o la fuerza aérea mexicana, lo cual significa incuestionablemente que se da tratamiento legal desigual, injusto y, por ende, discriminatorio por razón de sexo, al hombre-concubinario, frente a la mujer-concubina, lo cual no es conforme a Derecho, sino contrario al más elemental principio de igualdad jurídica entre el hombre y la mujer. Este consagrado en nuestra Constitución.

No obstante la desigualdad comentada, resulta pertinente y oportuno señalar que el aludido error legislativo es superado parcialmente en el artículo 84 de la propia Ley de Seguridad social, al regular la prestación de seguro de vida militar, caso en el cual el legislador dispuso que:

Si al morir el militar no existiere designación de beneficiarios conforme a esta Ley, el seguro se pagara a los familiares de acuerdo con la prelación siguiente:

1. - Al cónyuge o si no lo hubiere a la concubina o al concubinario en los términos de los artículos 37 fracción II incisos a) y b) y 170 de esta Ley, en concurrencia con los hijos del militar por partes iguales;
2. - La madre;
3. - El padre;
4. - Los hermanos.

En forma correcta, clara y contundente, que no deja lugar a duda alguna, en el párrafo segundo del artículo 85 de la citada Ley de Seguridad Social se establece que cuando proceda el pago del seguro a la esposa, a los hijos, a los padres o a la concubina del militar fallecido, el Instituto cubrirá su monto sin más requisitos que la presentación de la correspondiente credencial de afiliación.

En cuanto al derecho a la vivienda, el artículo 111 de la Ley establece, en su parte conducente, que si el militar se retira del servicio activo o solicita licencia ilimitada, tendrá derecho a que se le devuelva el total de los depósitos que tenga a su favor en el Fondo respectivo; para el supuesto de fallecimiento del militar, esta devolución se hará a favor de los beneficiarios que hubiera designado o de sus familiares derechohabientes, en el siguiente orden legal de prelación:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

- I.- Los que al afecto el militar haya designado ante el Instituto;

II.-**La viuda, el viudo y los hijos menores de edad o imposibilitados físicamente para trabajar e incapacitados legalment**;

III.-Los ascendientes concurrirán con las personas mencionadas en la fracción anterior. Si tales ascendientes son mayores de 55 años o se encuentran imposibilitados físicamente para trabajar o sufren una incapacidad legal;

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

Del precepto transcrito, en su parte conducente, se deduce claramente que el legislador identifica al cónyuge supérstite con las voces “viudo” y “viuda”, razón por la cual se refiere a la concubina y al concubinario como el supérstite con quien el militar vivió en concubinato, durante los últimos cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien procreó hijos, siempre que ambos hubieren permanecido libres de matrimonio durante el tiempo de convivencia concubinaria.

Por cuanto hace a la prestación del servicio médico, quirúrgico, cuya finalidad consiste en tratar de conservar el bienestar físico y mental de los asegurados, los artículos 152 y 153 de la consultada Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas disponen que el beneficio es también a favor de los familiares derechohabientes del militar, reconociendo esta calidad jurídica, entre otros, a la cónyuge y, a falta de ésta, a la concubina, sin hacer alusión expresa alguna al concubinario.

Es pertinente señalar que el otorgamiento de esta prestación está supeditado al requisito elemental de que el militar designe a determinada mujer como su concubina, ya sea ante el Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas o bien ante la Secretaria de la Defensa Nacional o la Secretaria de Marina, según sea el caso particular, siempre que ambos concubinos estén libres de matrimonio. También cabe destacar que el precepto en cita faculta al militar a hacer nueva designación de concubina cada tres años, salvo que ésta muera, supuesto en el cual no es necesario el transcurso del plazo aludido para hacer nueva designación.

Si el militar fallece, la concubina tendrá derecho a recibir servicio médico gratuito, durante los seis meses siguientes al fallecimiento de su concubinario (Arts. 152, 153 y 163).

Otra prestación especial otorgada al personal militar femenino es el servicio materno infantil, que comprende la consulta y tratamiento ginecológico, obstétrico y prenatal, atención del parto y, en su caso, del infante, así como la ayuda para la lactancia y una canastilla al momento del nacimiento. Este derecho establecido a favor de las mujeres militares se hace extensivo a la esposa del militar y, a falta de esta, a su concubina (Arts. 159 y 161).

De suma importancia, para la eficacia real de las prestaciones previstas en la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas, es lo dispuesto en su artículo 170, en cuanto a la comprobación de la existencia de la vida concubinaria y a la posibilidad que tiene el militar de designar nueva concubina. El precepto legal en cita es al tenor literal siguiente:

La relación de concubinato será acreditada necesariamente, y en todo caso, con la designación que el militar haya hecho de la persona interesada, como esposa, o concubina, ante el Instituto o la Secretaria de la Defensa Nacional o de Marina, sin que sea admisible otro medio de prueba.

La designación posterior anula la anterior. Las circunstancias del concubinato, indicadas en los incisos a) y b) de la fracción II del artículo 37 de esta Ley, se acreditarán con los medios de prueba establecidos por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

En cuanto al nombramiento de la concubina y la prueba del concubinato, para los efectos de la Ley que se analiza, resulta relevante citar la tesis de jurisprudencia obligatoria establecida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia, a pesar de haber sido emitida al interpretar el precepto de un ordenamiento jurídico que a la fecha ya ha sido abrogado, pero cuyo contenido subsiste en el texto de la nueva Ley. La mencionada tesis de jurisprudencia es al tenor siguiente:

“PENSIONES MILITARES. DERECHOS DE LAS CONCUBINAS.- 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 solo sea comprobable con la designación, conjuntamente con los demás medios de prueba, sino que la ley enumera los medios idóneos para acreditarlo”⁴⁴.

A pesar de que el carácter obligatorio, para los tribunales competentes, corresponde a la tesis de jurisprudencia antes transcrita, por la mayor claridad que se desprende del texto de los precedentes sostenidos por la citada Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia al resolver, por unanimidad de cuatro y cinco votos respectivamente, en sesiones de 23 de agosto de 1962 y 9 de abril de 1965, los juicios de amparo en revisión 8478/60 y 1185/61, se cita a continuación la tesis publicada en los términos siguientes:

⁴⁴ Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Tomo Tercero Parte, CII.P.52 Instancia: Segunda Sala

“MILITARES, PENSIONES A LAS CONCUBINAS DE LOS.- El artículo 70 de la Ley de Retiros y Pensiones Militares establece que: **“El concubinato será acreditado con la designación que el militar haya hecho de la interesada como esposa o concubina ante la Secretaria de la Defensa Nacional o de Marina en su caso, y por los demás medios de prueba que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles”.** De la transcripción anterior se puede ver claramente que el citado artículo establece dos medios para acreditar el concubinato, **cuando nacimiento cualesquiera de los dos a los derechos inherentes al caso.** Ahora bien, la primera situación sería que el militar fallecido hubiera designado a la interesada como esposa o concubina ante la Secretaria de la Defensa nacional o de Marina en su caso, y la segunda, por los demás medios de prueba que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles. Estas dos situaciones no deben interpretarse en el sentido que se reúnan las dos circunstancias, o sea, la designación y las pruebas que establece el Código Federal de Procedimientos Civiles, siendo que, de haber sido designada la interesada como concubina, como prescribe la primera parte del citado artículo, ya no se trataría de la comprobación de dicha situación, con las pruebas que se establece el referido Código Federal Procesal, sino que se trataría únicamente de acreditar la personalidad de la concubina previamente reconocida ante las autoridades competentes”.⁴⁵

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁴⁵Semanario Judicial de la Federación. Sexta Época. Tomo Tercera Parte, XCIV.P.30. Instancia: Segunda Sala.

3.3.DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO

Durante el avance del presente trabajo mucho se ha hablado acerca del concubinato con relación al concepto antiguo de que éste es inferior en validez a la institución del matrimonio, ya que desde los tiempos del emperador Justiniano se le dio dicho valor por ser una relación en la que no existía la entrega de la mano, por lo que la mujer no dejaba de formar parte de la familia de origen y eso hacía que la concubina no disfrutara de honores ni cultos religiosos del concubino.

Ahora bien dentro del imperio Romano también se marginaba a los hijos nacidos de una relación de concubinato, ya que sólo se le reconocía parentesco con la madre por su condición de concubina. Durante el transcurso del tiempo con la caída del imperio Romano y la llegada de la era cristiana el concubinato fue cada día perdiendo espacio ante el matrimonio, ya que como se ha señalado el matrimonio paso de ser una ceremonia para convertirse en un acto solemne de trascendencia legal y religiosa, sin embargo el concubinato cada vez se fue viendo menos favorecido por las leyes y la iglesia de Jesucristo; de gran importancia fue el paso de un gobierno laico al gobierno influenciado o dirigido por la iglesia, esto durante el tiempo de la Edad Media, puesto que el concubinato pasó a ser satanizado y juzgado como herejía, los concubinos eran considerados como rebeldes, necios que no aceptaban la obligación de matrimonio que les imponía la ley. Personas que por su condición de concubinos permanecían en el “pecado.”

Esta última postura rara vez ha sido asumida por el derecho. En la legislación romana, en la época de la República, el concubinato se considero como un simple hecho que pudo ser stuprum o adulterio, según que mediasen las circunstancias constitutivas de esos delitos. En el derecho canónico primero se siguió la tendencia romana, pero después se considero que el concubinato implicaba un delito de naturaleza aun más grave que la fornicatio, pues constituía un estado continuo de fornicación. Posteriormente se les excomulgó a los concubinos y se autorizo el uso de la fuerza pública para romper tales uniones⁴⁶.

Con el nacimiento de los libros registro eclesiástico, (antecedente del Registro Civil) se controlaba nacimientos, decesos, matrimonios esto último que es lo que interesa; fue lo que motivo que el concubinato perdiera los privilegios de los que gozaba en sus inicios, ya que existían documentos, listas de las personas que formaban nuevas familias.

Transcurrida la Edad Media y vuelto el gobierno a su estado laico, se consideró nuevamente al concubinato como una relación más o menos lícita que daba origen a una familia de ciudadanos que pedían ser reconocidos; y que iniciaba su ascenso de grandes peldaños para ganar poco a poco la aceptación moral y social hasta quedar casi aparejado con el matrimonio. Durante la época del Renacimiento el concubinato ya no era visto como un delito o como pecado, más sin embargo los hijos nacidos de esta relación llevaban en su constancia de nacimiento la leyenda de ser hijo natural de su padre, y no se mencionaba a la madre, situación que prevaleció por varios siglos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

⁴⁶ ESMEN, DE MARIAGE DE EN DROIT CANONIQUE , PARIS 1935, TOMO II, PAG 42, CITA HECHA POR EL LIC. FLAVIO GALVAN RIBERA, EN SU LIBRO "EL CONCUBINATO EN VIGENTE DERECHO MEXICANO" PAG. 77.

Fue hasta la década de los 70's que en algunas partes de la República Mexicana dejaron de ser distinguidos los hijos de matrimonio y los hijos de los concubinos, se dejó de colocar en las actas nacimiento la leyenda de "hijo natural" que significaba que no había sido concebido fuera del matrimonio. Esto hacia una gran distinción no sólo entre concubino y cónyuge sino entre hijo de concubino e hijo de matrimonio.

El concubinato como unión de grado inferior al matrimonio esta actitud asumida por el derecho ha iniciado a regularlo jurídicamente. Ya en el derecho romano encontramos en un principio a esa tendencia. En la actualidad se puede considerar que en el Código Civil Vigente para el Distrito Federal tiende a dar efectos jurídicos entre las partes que integran un concubinato y no sólo para beneficiar a los hijos. Independientemente de las disposiciones que facilitan la investigación de la paternidad y la prueba de la filiación, se ha reconocido en el artículo 1635 el derecho de la concubina para heredar en la sucesión legítima del concubinario, si vivió con éste como si fuere su marido durante los cinco años anteriores a su muerte o tuvo hijos con él, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato y el de cujus no haya tenido varias concubinas. También para el caso de sucesión testamentaria se permite a la concubina, cumpliendo las condiciones antes citadas, exigir una pensión de alimentos dentro de las limitaciones mismas del caudal hereditario.

Eduardo Le Riverend Brusone, en su monografía denominada Matrimonio Anómalo, estudia determinadas condiciones que debe llenar el concubinato para que sea tomado en cuenta por el derecho, las cuales podemos resumir en los siguientes términos:

A).- Un elemento de hecho consistente en la posesión de estado de los concubinos para tener el nombre, el trato y la fama de casados. Es decir, vivir como marido y mujer imitando la unión matrimonial. Se discute en la doctrina si debe haber una vida en común con el deber de cohabitación. Situación que quedó asentada ya en capítulo de las obligaciones concubinarias quedando como característica principal la convivencia, ya que sin ella sería imposible la existencia del concubinato.

B).-Una condición de temporalidad que puede ser entendida implicando continuidad, regularidad o duración en relaciones sexuales; o bien, frecuencia, permanencia o hábito en las mismas. Respecto a este elemento, ya se ha indicado que el artículo 1635 del Código Civil reduce el elemento temporal a una duración de cinco años, en tanto que el Código Civil de Chile exige diez años.

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

D).-Una condición de fidelidad. Esta entendida como el derecho a la exclusividad de los miembros de la pareja concubina como es un solo hombre unido a una sola mujer.

E).-Un elemento de capacidad. Este elemento consiste en exigir a los concubinos la misma capacidad que se requiere para contraer matrimonio, principalmente el de que sean célibes o sea, que no exista el impedimento de un vínculo anterior.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

G).-Elemento moral. Este último requisito es el que tiene desde luego mayor valor para que el derecho pueda tomar en cuenta al concubinato, ya que debe estar el concubinato basado en una relación seria, llena de valores y principios sociales, esto motivado en que el concubinato es una fuente generadora de nuevas familias que darán a los países una sociedad futura que debe ser engendrada llena de moralidad y principios, que fortalezcan a las naciones. Esto en la hipótesis de que las familias unidas hacen naciones fuertes.

La última postura que se ha presentado, consiste en equipar al concubinato con el matrimonio. Materia del presente subtema, que se analizará dentro de diferentes regiones del mundo.

El artículo 43 de la Constitución de la República de Cuba, está concebido en los siguientes términos: "Los tribunales determinaran los casos en que por razón de equidad, la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio será equiparada, por su estabilidad y singularidad, al matrimonio civil". En el precepto transcrito el concubinato ya no es un matrimonio de grado inferior, sino que se hace una equiparación absoluta con la unión legítima, pero se deja a la decisión de los Tribunales que principalmente deben fundarse en razones de equidad, para resolver en este sentido, siempre y cuando las partes tengan capacidad legal para contraer matrimonio y hayan realizado una unión estable y singular.

En el Código del Matrimonio, la Familia y la Tutela que rige en Rusia, se hace una equiparación entre el matrimonio celebrado ante el Oficial del Registro Civil y la unión que por mutuo acuerdo se establece entre el hombre y la mujer que ha llegado a la edad núbil (adulta), para originar un estado de vida más o menos permanente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el artículo 3ro. Se dice textualmente: “Las personas que vivan maritalmente de hecho, y cuyo matrimonio no este registrado conforme al sistema establecido, tienen el derecho de formalizar en cualquier momento sus relaciones mediante el registro indicando el plazo en que efectivamente hubiesen vivido en común”.

En el artículo 12 se prescribe: “En el caso de que el matrimonio no se haya registrado, el Tribunal admitirá como pruebas cohabitación marital: el hecho de la cohabitación, la existencia de esta junto con una economía común, la exteriorización de relaciones de carácter matrimonial ante terceras personas, en la correspondencia personal y otros documentos, así como, según las circunstancias del caso, el sustento material recíproco y la mutua educación de los hijos, etc.

En la regulación que antecede se desprende que el Código ruso hace una absoluta equiparación entre el matrimonio y el concubinato, siempre que este reúna las siguientes condiciones: a) cohabitación marital, b) economía común entre las partes; c) exteriorización de las relaciones maritales ante terceras personas y d) sustento marital recíproco, o mutua educación de los hijos, si los hubiere.

El Código derogado de Tamaulipas en su Art. 70, dio el paso más arriesgado que en esta materia puede darse: equiparando en forma absoluta concubinato y matrimonio. Claro está, concubinato, según veremos, con determinadas condiciones para que pueda ser elevado al rango de una unión que produzca efectos iguales al matrimonio. Decía el artículo 70 del Código derogado de Tamaulipas, que tuvo la peculiaridad de distinguirse en muchos aspectos de los demás Códigos de la República: “para los efectos de la ley, se considerara concubinato la unión, convivencia y trato sexual continuado de un solo hombre con una sola mujer. Pero afortunadamente el artículo siguiente exigía ciertas condiciones”.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si el precepto se hubiese limitado a la definición citada, habría concubinato en la unión entre hermanos o de ascendientes y descendientes o de personas que tuviesen graves impedimentos para celebrar lo que tradicionalmente llamamos matrimonio. En el artículo siguiente se exige fundadamente, para que la unión concubinaria del Código de Tamaulipas produjera los mismos efectos del matrimonio y sea considerada como tal, debían reunir lo siguiente; las partes debían tener la capacidad jurídica suficiente para poder unirse en matrimonio. Y en ese precepto se enumeran los impedimentos que los demás Códigos de la República estiman como impedimentos para celebrar matrimonio; es decir, el no haber cumplido determinada edad, el parentesco por consanguinidad o por afinidad en línea recta, el parentesco colateral entre hermanos, la existencia de un matrimonio anterior, porque de lo contrario ya habría adulterio y bigamia, etc. El enajenado no podría celebrar esta unión que el Código de Tamaulipas. Posteriormente, ya en una reglamentación de los actos del Registro Civil, se permite en el Código de Tamaulipas que quienes lleven esa vida marital de hecho, la registren para tener una acta matrimonial.

Pero existió en Tamaulipas el matrimonio registrado y el matrimonio no registrado, exactamente como en el Código de la Familia de la extinguida República Socialista Soviética. Puede el matrimonio existir como tal matrimonio sin registro, por que lo fundamental es la unión en estas condiciones, o bien, puede el matrimonio ser formalizado como un acto del Registro Civil, que queda consagrado en el Registro para tener la prueba auténtica de su celebración.

En relación con este mismo tema, conviene transcribir lo que nos dice Ortiz Urquidí respecto al sistema seguido en Bolivia, Guatemala y algunos Estados de la Unión Americana

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Bolivia debe igualmente quedar comprendida dentro de este grupo, ya que el artículo 131 de su Carta Magna de 24 de noviembre de 1945, dispone a la letra que “se reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarias, con solo el transcurso de dos años de vida en común, verificada por todos los medios de prueba o el nacimiento de un hijo, siempre que las partes tengan capacidad legal para contraer un enlace. La Ley del Registro Civil perfeccionará estas uniones de hecho”.

Guatemala también debe ser agrupada dentro de los países de este último tipo matrimonial, dado que desde el 26 de noviembre de 1947 en que fue publicado en el Diario de Centroamérica órgano oficial del Gobierno de dicha República- esta vigente en ella, según el texto de su artículo 35, el Estatuto de las Uniones de Hecho, expedido por el Congreso guatemalteco el 29 de octubre anterior y promulgado por el Presidente Arévalo el 20 del citado noviembre.

Artículo 1º. Se reconoce legalmente la unión de hecho de un hombre y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse mutuamente, mantenida en forma pública y consecutiva por más de tres años, siempre que estos hubiesen fundado hogar y que ambos se hayan tratado como tales ante sus familiares o relaciones sociales.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Artículo 2º. Las uniones verificadas y mantenidas públicamente por los elementos de la raza indígena, celebradas de acuerdo con sus costumbres, tradiciones o ritos, se tiene como uniones de hecho y gozan de los derechos establecidos en la presente Ley, aun cuando no hayan cumplido el tiempo previsto en el artículo anterior, pero es indispensable que esa unión de hecho se haga constar en la forma prescrita en el artículo 7o, o sea declarada judicialmente y se inscriba en el Registro Civil jurisdiccional. Las uniones mencionadas en el presente artículo, reúnen los requisitos de estabilidad y singularidad previsto en el párrafo 2º. Del artículo 74 de la Constitución”.⁴⁷

A este respecto, Vázquez del Mercado, en sus citados Alegatos del juicio de amparo directo 876/951/2ª. Se expresa diciendo que en el Derecho Norteamericano, cuyos antecedentes se encuentran en el Derecho Ingles, se ha consentido expresamente el matrimonio de hecho, al cual se le ha denominado Marriage of Common Law. La institución del matrimonio de Common Law, es decir, el matrimonio por consentimiento, existió en Inglaterra hasta el año de 1753, época en la que se exigió para la validez del matrimonio, salvo algunas excepciones, una ceremonia ante la Iglesia Anglicana, la Iglesia de Estado en Inglaterra

En los Estados Unidos de Norteamérica se adoptó el matrimonio de Common Law (por simple consentimiento), hasta poco antes de la revolución de independecia, en que fue abolido. No obstante esto, en algunos Estados de la unión Americana se dio validez al matrimonio de Common Law; poco después de la independecia, se encuentran ya dos corrientes: la una de Massachussets, que no daba validez al matrimonio de Common Law; y la otra de New York, que aceptaba como válido tal matrimonio. Hasta 1817, la corte Suprema decidió que el matrimonio de Common Law era válido. En la actualidad, en más de 20 Estados de la Unión Americana, el matrimonio de Common Law es válido, y en otros su validez se discute. En los 22 estados en donde el matrimonio de Common Law se admite, el único requisito para constituirlo es el consentimiento. El consentimiento puede manifestarse bajo cualquier forma, y una de las formas de manifestarse es la unión del hombre y

⁴⁷ ORTIZ Urquidi, RAUL “MATRIMONIO POR COMPORTAMIENTO” MÉXICO 1955, ED. PORRÚA, PAG 103-104.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la mujer. Se puede decir, por tanto -concluye el referido jurisconsulto citando a W.J.: Brockelbank, *La formation du mariage dans le droit des etats unis*, París, 1935, Pág. 247 – que el matrimonio de Common Law en la mayoría de los Estados que lo permiten, se forma por simple consentimiento de un hombre y de una mujer de tomarse como esposos. El modo de celebrarse se reduce en extremo. No hay necesidad del consentimiento de los padres, ni de la presencia de los testigos, ni de ninguna otra ceremonia”.⁴⁸

“Parece inmoral y escandaloso sostener que el concubinato con determinadas condiciones, surta efectos jurídicos semejantes al matrimonio, como pretende el Código Civil de Morelos, al darle derecho a la concubina para heredar y para exigir alimentos, o bien la solución radical del Código de Tamaulipas, o la solución más sensata de la Constitución Cubana. Pero si se medita que exigiendo el legislador un conjunto de requisitos, tales como el estado de hecho que debe caracterizar a todo estado civil, el hombre y el trato que se den los concubinos en familia y en sociedad para reputarse marido y mujer; una estabilidad, una permanencia, una cierta publicidad, para que no sea un hecho clandestino, oculto, manteniendo esa relación marital en la sombra; una condición de fidelidad de la concubina, esencial, para poder presumir que los hijos de ella son hijos del concubinario; un requisito de singularidad para que solo exista una concubina, y el fundamento de capacidad, para que no medien los impedimentos que originan la nulidad del matrimonio o bien que impiden la celebración del mismo; y, finalmente, una condición de moralidad, que toda ley de equiparación debe exigir; si se toma en cuenta todos estos requisitos, no parece que se desconozca, ni la santidad del matrimonio para quienes tienen la idea del matrimonio como sacramento, ni tampoco el rango mismo que en el derecho civil debe tener la unión matrimonial sobre las uniones no matrimoniales”.⁴⁹

⁴⁸ IDEM. PÁGS 110-112.

⁴⁹ ROJINA VILLEGAS RAFAEL, “DERECHO CIVIL MEXICANO”, TOMO II SEXTA EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA 1985, PÁG 355.

En el Código Civil de 1956 abrogado del Estado de México sólo contenía un artículo que señala la existencia del concubinato así como su definición siendo este el artículo 1464 mismo que a continuación se transcribe:

Artículo 1464. -La mujer con quien vivió el autor de la herencia como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:

I.- Si la concubina concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1453 y 1454.

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

III.- Si concurre con hijos suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción que le corresponde a un hijo.

IV.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que conforman la herencia.

V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a la tercera parte de ésta.

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, cónyuges o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenece a la concubina y la otra mitad al Sistema Para El Desarrollo Integral De La Familia DIF, Estado de México.

En los casos a los que se refiere a las fracciones II, III Y IV deben observarse lo dispuesto por los artículos 1453 y 1454, si la concubina tiene bienes.

Si al morir el autor de la herencia tiene varias concubinas en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguna heredará.

A reserva de lo manifestado por Rojina Villegas, de acuerdo al siguiente análisis al Código Civil Vigente para el Estado de México se considera que existen diferencias importantes entre el matrimonio y el concubinato, ya que a lo largo de los artículos contenidos en la ley que en este párrafo se analiza hay circunstancias legales para las cuales se requiere de la existencia del matrimonio, sine qua non se pueden llevar a cabo la exigencia de estos derechos, por lo que el concubinato se encuentra en gran desventaja frente al matrimonio; a continuación se puntualizarán dichas diferencias.

Las diferencias que resultan del análisis del Código Civil Vigente en el Estado de México, la primera diferencia se encuentra en el artículo 4.112. que a continuación se transcribe:

4.112. - La reproducción asistida a través de métodos de inseminación artificial solo podrá efectuarse con el consentimiento de la mujer a quien haya de practicarse dicho procedimiento. La mujer casada no podrá otorgar su consentimiento para ser inseminada, sin la conformidad de su cónyuge. Tampoco podrá dar en adopción el menor nacido, mediante este método de reproducción.

Se puede entender que la mujer no casada es decir concubina, no requiere de la autorización que limita a las casadas para practicar este tipo de reproducción lo que establece que el matrimonio limita el poder de decisión en exclusiva sobre este medio de reproducción, siendo aquí diferente el trato entre la concubina y la mujer casada, ya que de la lectura e interpretación del artículo en cita se observa que para la concubina no hay mayor requisito que la voluntad, y para la cónyuge se requiere autorización expresa, diferencia que no debería de existir siendo que los hijos nacidos de cualquiera de las dos mujeres poseen los mismos derechos y que ambas figuras tanto esposa como concubina tienen sobre los hijos las mismas obligaciones, como consecuencia de la inseminación artificial ambas se convierten en madres.

Otra diferencia entre matrimonio radica en la limitante que se localiza al momento de que se quiere adoptar según lo dispone el artículo 4.195, y 4.179 que continuación se transcriben:

4.195. -Solo pueden adoptar plenamente, el hombre y la mujer unidos en matrimonio

4.179. - Para la adopción deberá darse preferencia a matrimonios sin descendencias conforme al orden siguiente:

A mexiquenses cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio de la entidad;

A mexiquenses cuyo domicilio conyugal se ubique fuera de territorio de la entidad;

A mexicanos cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio nacional.

A mexicanos cuyo domicilio conyugal se ubique fuera del territorio nacional;

A extranjeros cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio de la entidad;

A extranjeros cuyo domicilio conyugal se ubique dentro del territorio nacional;

A extranjeros cuyo domicilio conyugal se ubique fuera del territorio nacional.

Lo que deja claro que para el legislador del Estado de México, sigue siendo inferior el concubinato al matrimonio y que es de una tradición o costumbre legal considerar que existe mayor estabilidad y permanencia en las personas unidas por el matrimonio que por el concubinato, por lo que se le puede confiar más fácilmente un niño a los matrimonios y no así a los concubinos, a pesar que en el concubinato encontramos otra fuente creadora de la familia.

En la tutela legítima de los mayores incapacitados encontramos que esta facultad la tiene los cónyuges en el artículos 4.256 del Código Civil Vigente en el Estado de México que a la letra dice:

El cónyuge es tutor legítimo y forzoso del otro incapacitado, a falta de aquel lo serán los hijos.

El derecho se aplica a la letra de la ley en este caso se ignora al concubinato y que por omisión de mención se puede interpretar que los concubinos no están facultados para realizar la función de tutor de su pareja. Como consecuencia de esta exclusión resulta que tampoco gozan de los privilegios de la exención de la garantía para el ejercicio de la tutela de un mayor incapacitado según contempla en la excepción al concubino esto lo dispone el artículo 4.285 de la ley en comento que para constancia se transcribe:

Están exceptuados de la obligación de dar garantía, salvo resolución judicial que ordene lo contrario:

Los tutores testamentarios, cuando expresamente los haya relevado de esta obligación el testador;

El tutor que no administre bienes;

El cónyuge, los hijos, los padres y los abuelos;

Los que acojan a un menor abandonado, lo alimenten y eduquen por mas de cinco años, a no ser que hayan recibido pensión para cuidar de él.

De la lectura del artículo citado con antelación se observa que la figura del concubinato es dirigida de forma deficiente, ya que la reconoce pero no le brinda derechos ni facultades la legislación del Estado de México, para el caso de que un ciudadano que caiga en estado de interdicción su pareja por el hecho de ser concubina no podrá representarlo para exigir el otorgamiento de sus derechos y tampoco podrá administrar los bienes, que muy probablemente hayan adquirido con el esfuerzo conjunto, ahora en el supuesto que los hijos del concubino adulto incapaz sean menores de edad, se tendría que dejar esta tutela a los ascendientes, sin tomar en cuenta la existencia de la pareja del concubino, propiciando con ello la facilidad para abandonar a un adulto incapaz, por que la ley civil familiar del Estado de México no obliga a los concubinos ha realizar esta representación, es más se ignora la figura.

Otra de las diferencias que marca el código Civil Vigente para el Estado de México entre cónyuges y concubinos es en lo referente a la declaración de ausencia, donde nuevamente es ignorada la figura del concubinato en cuanto al depósito de los bienes de acuerdo a lo siguiente: corresponde ser depositario de los bienes del ausente a las personas que señala el artículo 4.342 que aquí se transcribe para mayor abundancia:

Se nombrara depositario de los bienes del ausente:

A su cónyuge;

A uno de los hijos que se resida en el lugar. Si hubiere varios, el Juez decidirá;

A su ascendiente más próximo;

A falta de los anteriores o cuando por su notoria mala conducta o ineptitud, no sea conveniente designarlos, el Juez nombrará al presunto heredero.

Si hubiere varios, estos lo elegirán entre ellos, en caso contrario será el Juez quien decida.

Dejando de lado la presunción de muerte del concubino, que limita el derecho de la concubina en materia de herencia ya que en supuesto de ser madre de menores y recordando lo dispuesto en el artículo en análisis; ésta no podría administrar los bienes del ausente y siendo los hijos menores de edad se tendría que nombrar tutor y retrasar el beneficio de los posibles herederos, o bien nulificar los derechos que se hayan obtenido con la formación del concubinato, como es la administración del hogar concubinario, la administración de alguna industria familiar que permanezca registrada a nombre del concubinario.

Otra de las diferencias es el patrimonio formado entre concubinas y entre esposos cuando se disuelven estas dos figuras cada una de ellas adquiere matices diferentes, los concubinos siempre unidos por separación de bienes, no hay patrimonio en común y que a su disolución los bienes son de la persona que acredite ser propietario legal del bien sin importar la contribución del otro para adquirirla, sin embargo en el matrimonio por sociedad conyugal el mismo nombre lo dice, existe una sociedad que admite que los bienes adquiridos por alguno de los cónyuges forma parte de esta sociedad a pesar de que el otro consorte no haya contribuido a la adquisición del bien, y cuando se da el divorcio se tiene que liquidar por mitad lo adquirido sin importar a nombre de quien se encuentre el título de propiedad, esta situación representa una gran diferencia, ya que cuando deja de existir la comunión espiritual y amorosa de la pareja sólo existen los intereses personales de los individuos, donde se olvidan que el matrimonio y el concubinato son una sociedad de cooperación que contribuye en igual medida para el sostenimiento de una familia

Existe una forma de mejorar esta situación para el concubino como es la que dispone el artículos 4.386 y 4.377 que a continuación se transcriben

4.386. -Cuando haya peligro de que quien tiene obligación de dar alimentos pierda sus bienes por mala administración o porque los esté dilapidando, los acreedores alimenticios por si o a través de sus representantes, tendrán derecho de exigir judicialmente que se constituya el patrimonio de familia.

4.377. -La constitución del patrimonio de la familia no transmite la propiedad de los bienes que lo forman, a los miembros de la familia beneficiaria. Sólo da derecho a disfrutar de esos bienes.

Es decir que de alguna forma el legislador trató de proteger con este artículo tanto a esposos como a concubinos, y juega también un doble papel, que es proteger la propiedad ya que solamente trasmite la posesión en tanto los acreedores alimentarios tengan esta calidad.

“El matrimonio se distingue del concubinato, en que el matrimonio produce plenitud de efectos jurídicos, derechos y obligaciones,... El matrimonio es un acto y un estado de derecho sancionado por éste y protegido plenamente”⁵⁰

⁵⁰ GALINDO GARCÍA, “DERECHO CIVIL, PRIMER CURSO, PERSONAS Y FAMILIAS” EDITORIAL PORRÚA, PÁG. 485.

“El concubinato o unión libre como situación de hecho no está reglamentado por el derecho, el ordenamiento jurídico solo se ocupa de alguna de las consecuencias que derivan de este tipo de relaciones irregulares”⁵¹

⁵¹ IDEM, PAG 486.

3.4 CONQUISTAS DE ACEPTACIÓN DEL CONCUBINATO EN LA SOCIEDAD.

A lo largo del presente trabajo ha quedado asentadas las conquistas de aceptación del concubinato en la sociedad, estas traducidas en consecuencias jurídicas, derechos y obligaciones de los concubinos.

Con plena justicia el concubinato nunca debió de haber sido considerado como inferior al matrimonio, ya que como quedó puntualizado en párrafos anteriores, el concubinato nace con el concepto familia, porque la sociedad sedentaria inició vida en concubinato y posteriormente en matrimonio, al ver la necesidad de formalizar las relaciones familiares la misma sociedad fue separando las uniones de voluntad por las de solemnidad, por lo que la primera batalla que tuvo que librar fue la de que se aceptara como unión moral y lícita, situación que quedó plasmada en el derecho romano.

Otras de las conquistas más valiosas que ha obtenido el concubinato a lo largo de los años, es que los hijos del concubinato, así como los hijos del matrimonio sean considerados como iguales ante las leyes y las sociedades, en la actualidad un hijo que nace dentro de una familia basada en la institución del matrimonio es respetado al igual que un hijo nacido de una relación de concubinato.

Las concubinas han obtenido más conquistas legales que los concubenarios, ya que para ellas existen más privilegios que para los concubinos, esto dicho por los requisitos que deben de cumplir los concubinos para poder ser pensionados ante las Instituciones de Seguridad Social, para las concubinas es menester tan sólo el demostrar su lazo concubinario, ya sea por el transcurso del tiempo que cada legislación le requiere, o bien por el hecho haber procreado un hijo con el concubinario, mas sin embargo para el concubino resulta más complicada la situación ya que para obtener una pensión como concubino supérstite es menester que reúna los requisitos con los que acredite la calidad de concubino y deberá demostrar que era dependiente económico de la concubina así como estar imposibilitado en un 50% para desempeñar actividad remunerativa.

En materia de herencia la figura del concubinatio se ha obtenido una de las más grandes conquistas, así como una de las más antiguas, ya que desde el tiempo del Imperio Romano a las concubinas se les reconocía el derecho a la herencia.

Y a lo largo del tiempo se ha obtenido también el derecho a recibir alimentos, ya sean designado por testamento y en algunas legislaciones de la República Mexicana han obtenido el derecho a reclamar alimentos de los exconcubinos, en vida de estos.

Una de las conquistas más importantes del concubinatio es el hecho de que ya no se encuentran fuera de las leyes de la Iglesia Católica y esto les ha permitido la aceptación ante la sociedad, ya no son vistos los concubinos como personas que viven en el mundo del pecado, y a pesar de que México es una sociedad en la que es permitido el libre culto, el 70% de la población es de creencias católicas. Esto permite mayor libertad a los concubinos y la posibilidad de exigir a los legisladores el ser incluidos en los diferentes ordenamientos legales.

A la muerte del concubino los derechos ganados por éste ante las Instituciones de Seguridad Social, o dentro del área laboral, existe el derecho para la concubina superviviente para recibir indemnización en caso de muerte de su concubinario, lo que le da seguridad legal a la familia del de cujus.

3.5 EN QUE MOMENTO TERMINAN LOS DERECHOS ADQUIRIDOS POR EL CONCUBINATO.

El Código Civil Vigente en el Estado de México no previene esta situación por lo que se tratará de definir dicha situación, sobre la base de lo planteado durante el desarrollo del presente estudio.

Una de las formas de dar por concluida la relación concubinaria es por muerte de uno de los miembros de la pareja que vive en concubinato, esto hace cesar la relación adquiriendo la calidad de viudo el concubino sobreviviente, más sin embargo continúan prevaleciendo los derechos adquiridos por los concubinos ante las instituciones como se ha señalado.

Otra de las formas de dar por concluido el concubinato es por la voluntad de los concubinos, como la unión que forma el concubinato es la voluntad de los miembros para vivir como esposos, esta misma actúa para dar por concluida la vida en común, prevaleciendo sólo los lazos entre padre e hijos, ya que ellos no se modifican a voluntad de los concubinos, una vez extinguida la relación de pareja, ambos concubinos quedan en aptitud de contraer nuevo concubinato o bien están en posibilidad de contraer matrimonio. Dentro de la legislación civil del Distrito Federal, las concubinas que tengan la necesidad de recibir alimentos por parte de su exconcubino, tienen la facultad de ejercitar esta acción dentro del año siguiente a la fecha en la que se dio por concluida la relación del concubinato, y dicha pensión durará un tiempo igual al que duró el concubinato.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Otra de las formas de dar por concluidas las obligaciones concubinarias es por que uno de los miembros de la pareja deje de tener su calidad de concubino, esto es que haya contraído matrimonio con persona distinta a su concubina, o bien ambos concubinos se hayan casado entre sí lo que modificaría la aplicación del derecho en cuanto a regular esta nueva situación.

Los derechos adquiridos durante el tiempo de concubinato se terminan cuando los individuos dejan de tener la calidad de concubinos por las razones siguientes:

Que uno de los miembros de la pareja concubina, permanezca unido a más de una concubina o concubinario, por lo que ninguna de las relaciones se reconocerá como concubinato.

Que sobrevenga matrimonio a alguno de los concubinos, con persona diferente a la pareja concubinaria.

Que los concubinos dejen de cohabitar el domicilio común.

Que cuando sobrevenga la muerte de alguno de ellos, el que sobreviva adquiera nueva calidad de concubino o cónyuge.

En materia de alimentos esta obligación concluye en algunas entidades de la República Mexicana cuando se ha cumplido con la obligación de dar alimentos durante un tiempo igual al tiempo en el que se vivió en concubinato. O bien cuando se dejó de necesitar dicha prestación, o ha sobrevenido causa en la que el deudor alimentario ya no esté en posibilidades económicas para continuar con dicha obligación.

CAPITULO 4

REGLAS PARA QUE LOS CONCUBINOS SE DEN ALIMENTOS.

4.1. ANALISIS AL ARTÍCULO 4.129 DEL CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Siendo este el capítulo en el que el presente trabajo adquiere su mayor importancia, tiene como principio el señalamiento de observar de forma analítica a la legislación del Estado de México en primer término al artículo que nos ocupa mismo que se transcribirá para iniciar su análisis:

CÓDIGO CIVIL VIGENTE EN EL ESTADO DE MEXICO

Titulo cuarto

Del parentesco y los alimentos

Capítulo tercero.

Reglas para que los concubinos se den alimentos

Artículo 4.129. Los concubinos están obligados a darse alimentos, si satisfacen los requisitos siguientes:

I.- Que estén libres de matrimonio.

II.- Que vivan como esposos o tengan hijos de ambos.

Como se puede observar el Legislador del Estado de México, crea con la promulgación de esta norma un nuevo derecho en la entidad, el derecho que tienen los concubinos a recibir alimentos; pero al no manifestar en artículos posteriores nada más acerca de la obligación de alimentos entre concubinos, deja al libre albedrío de los tribunales la forma en la que debe aplicarse dicha disposición. Con anterioridad a la promulgación del Código actual, el Código abrogado sólo contenía un artículo que hablaba del concubinato.

Primeramente analizaremos el título del artículo que nos ocupa a la letra dice **“REGLAS PARA QUE LOS CONCUBINOS SE DEN ALIMENTOS”**, al leer este encabezado se pudiera pensar que se determinarían las reglas para la aplicación de esta nueva disposición, pero no es así, ya que solo habla de dos momentos de la relación concubinaria.

En la exposición de motivos presentada por el Gobernador Constitucional del Estado de México Arturo Montiel Rojas al someter a la consideración de la “LIV” legislatura del Estado del México la iniciativa de Código Civil, manifiesta lo siguiente:

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Toluca de Lerdo, México a 29 de abril de 2002.

CC. DIPUTADOS SECRETARIOS

DE LA H. "LIV" LEGISLATURA DEL ESTADO

P R E S E N T E:

“...El derecho civil es una rama del derecho privado, que constituye un sistema jurídico coherente, constituido alrededor de las personas (personalidad, capacidad), del patrimonio(bienes, contratos, sucesiones) y de la familia (matrimonio, filiación, patria potestad y tutela), instituciones que se completan con los principios fundamentales del derecho objetivo como son la vigencia en el tiempo y en el espacio, igualdad jurídica en la persona con la independencia de su sexo y condición principios fundamentales de la interpretación de la ley y su aplicación, la fuerza imperativa de las leyes de interés público, entre otros.”

“... El Libro cuarto denominado del Derecho Familiar comprende de los artículos 4.1 al 4.389, consta de once títulos denominados: Del Matrimonio, De los Efectos del Matrimonio en relación de los bienes de los Cónyuges, del Divorcio, **del Parentesco y Los Alimentos**, de la Paternidad y la Filiación, De la Adopción, De la Patria Potestad, de la Tutela y la Curatela, de la Emancipación y la Mayoría de Edad, De los Ausentes y del Patrimonio de Familia... También sé norma sucesión de los descendientes; sucesión del Cónyuge, sucesión de los ascendientes, sucesión de los colaterales, **sucesión de los concubinos...**”

La intención de transcribir la exposición de motivos de la ley que contiene el artículo en análisis es para que se observe que desde su planteamiento existe una tendencia a ignorar la figura del concubinato, más sin embargo le confiere el derecho a los alimentos, así como a heredar.

“ Los concubinos están obligados a darse alimentos”; dicho artículo **no señala el concepto** que los juzgadores del Estado de México deben de tener para la aplicación de esta regla, en cuanto a lo que señala el artículo en cita que para obtener dicho derecho a recibir alimentos “deberán satisfacer los siguientes requisitos: **I.- Que estén libres de Matrimonio, II.- Que vivan como esposos en un lapso no menor a tres años o tengan hijos de ambos.**

En primer lugar el artículo que se estudia señala como requisito el hecho de que los miembros de la pareja concubina deben de permanecer libres de matrimonio, pero no dice que el estar libre de matrimonio debe ser consecuencia de la voluntad, más no del impedimento para contraerlo, el Código Civil vigente para el estado de México señala como impedimentos para contraer matrimonio los siguientes:

Artículo 4.7. Son impedimentos para contraer matrimonio:

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

II.- La falta de consentimiento de quienes legalmente deben de otorgarlo;

III.- El parentesco por consanguinidad sin limitación de grado, ascendiente o descendiente, en segundo grado en línea colateral y el tercer grado colateral, siempre que no haya obtenido dispensa;

IV.-El parentesco por afinidad que hubiere existido en línea recta sin limitación alguna;

V.- El adulterio habido entre las personas que desean contraer matrimonio, cuando haya sido judicialmente comprobado;

VI.- El atentado contra alguno de los casados, judicialmente comprobado, para contraer matrimonio con el que quede libre;

VII.- La violencia para obtener el consentimiento para contraer matrimonio. En caso de raptó subsiste el impedimento entre los sujetos activo y pasivo, mientras este no sea restituido a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad;

VIII.- La embriaguez habitual, y el uso indebido y persistente de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que altera la conducta y produzca dependencia;

IX.- La impotencia incurable para la cópula, la bisexualidad; las enfermedades crónicas e incurables que sean contagiosas o hereditarias. No serán impedimento cuando sean aceptadas por el otro cónyuge;

X.- Trastornos mentales aunque haya espacios de lucidez.

XI.- El matrimonio subsistente de alguno de los contrayentes.

Por lo que según la legislación del Estado de México de acuerdo al artículo 4.129 del Código Civil cualquier persona que tenga impedimento para contraer matrimonio podrá vivir en concubinato y hacer exigible la obligación del pago de alimentos.

Ahora bien en cuanto al segundo requisito de que vivan como esposos en un lapso no menor de tres años o tengan hijos de ambos, este requisito se debe de analizar con mayor detenimiento, por lo que se refiere a vivir como esposos por un lapso no menor a tres años, no hay mayor complicación al tratar de acreditar el concubinato por medio de señalar el tiempo de cohabitación, aquí el Código Civil en estudio omite señalar que esta cohabitación debe ser de forma pública, esto es que ambos se hayan comportado ante la sociedad como esposos, y de manera continuada, así como señalar en que momento se considera que se ha iniciado la vida en concubinato.

El artículo en análisis manifiesta "... o tengan hijos de ambos", en este punto es importante que se adicione el requisito, es decir que se señale claramente si debe de coexistir la cohabitación de la pareja con la procreación de los hijos, ya que dentro de la sociedad mexicana es común encontrar parejas de ciudadanos solteros que procrean hijos en común, pero que no cubren el requisito de la cohabitación, encontrándose con esto una duda legal, en vía de ejemplo expondré la situación siguiente:

Se estaría actuando apegado a derecho si de una relación de noviazgo se procrea un hijo y la madre de éste, después de que el padre reconoce al menor, demanda en vía de controversia del orden familiar la acción de alimentos a favor no sólo del hijo reconocido sino de ella como supuesta concubina, la respuesta a esto según el artículo en análisis, sería correcto el ejercicio de esta acción ya que cubre los requisitos marcados de permanecer libre de matrimonio y haber procreado un hijo; que de acuerdo a lo anteriormente señalado en los capítulos que anteceden esta mujer no debería considerarse concubina, ya que la intención del concubinato es la formación de una nueva familia, dentro de un hogar común, pareja que debe de tener la intención de permanecer unidos y tener una vida pública como esposos.

De acuerdo al análisis anterior resulta que la aplicación del precepto en estudio genera una deficiente aplicación del derecho en materia de alimentos de concubinos ya que como se ha venido describiendo el concubinato es la unión de un hombre y una mujer para cohabitar unidos, teniendo como consecuencia social biológica la procreación de un hijo.

El concubinato debe de ser tomado con todos sus elementos que contiene la siguiente definición:

El concubinato es la unión heterosexual de un solo hombre con una sola mujer, que se encuentran libres de matrimonio y que no les afecta circunstancia alguna para contraerlo, cohabitan el domicilio común por un tiempo no menor de tres años, que esta cohabitación es pública y continuada, existiendo en esta relación las mismas obligaciones que nacen del matrimonio, como es la fidelidad, el auxilio mutuo, la contribución económica al sostenimiento del hogar, la comunión de ideas en cuanto a la formación y educación de los hijos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De lo anterior se observa que la aplicación del artículo 4.129 de la ley en comento, crea otro conflicto, y una primera hipótesis ¿existe obligación de alimentar a la exconcubina?, según este artículo "NO", ya que ninguna de sus partes reconoce la figura señalada como exconcubina . Y aquí se encontraría una de las formas de dar por concluida la obligación alimentista en el concubinato. Estando en posibilidad de evadir de esta forma dicha obligación.

Al analizarlo se crean varias incógnitas como son: Si en una relación de noviazgo da como resultado la procreación de un hijo, y éste es reconocido por ambos padres, sin que ellos hayan habitado el mismo domicilio, pero ambos son solteros, ¿se estaría hablando de un concubinato? ; la respuesta es que sí, de acuerdo a los requisitos que señala este artículo.

Otra hipótesis sería que una relación de concubinato de más de tres años se dá por terminada, ya que la pareja decide dejar de cohabitar el domicilio común, y varios años después la exconcubina o el exconcubino, tienen la necesidad de recibir alimentos por parte de su expareja, ambos permaneciendo libres de matrimonio y probablemente con un nuevo concubinato ¿estaría legitimado el derecho de demandar alimentos, para el exconcubino que los requiere, después de que han transcurridos varios años de separación?, la repuesta es que sí, de acuerdo a las reglas que señala el artículo 4.129 del Código Civil del Estado de México.

Una cuarta hipótesis sería que si existen dos concubinas simultáneas de un concubino ¿ambas tendrían derecho a demandar alimentos para ellas? ¿Se considerarían ambas relaciones como concubinatos?. La repuesta según el artículo en análisis sería que sí, ya que no señala ninguna limitante en este sentido.

Dentro de las hipótesis planteadas se pueden observar algunas contradicciones en la aplicación del artículo en análisis y dependerá del criterio del Juez para resolver cada caso concreto, y no dependerá de lo que señala la legislación, debido a que el código en análisis carece de elementos para su correcta aplicación, lo que motivó la propuesta de la presente tesis.

4.2 FORMAS POR LAS CUALES SE LIBERA LA OBLIGACIÓN ALIMENTISTA.

El punto medular del presente trabajo es con relación a la obligación alimentista recién creada para la figura del concubinato en Código Civil Vigente en el Estado de México, como ya se analizó en el subtema que precede la ley en análisis no ofrece muchos elementos para su aplicación, y de la misma forma no indica cual es la forma para liberarse de la obligación alimentaria para lo que deberán tomarse como elementos de cancelación de la obligación alimentista las señaladas en el Código Civil Vigente para el Estado de México, por lo que a continuación se transcribirá el artículo que regula dicha cancelación.

CESACIÓN DE LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA

4.130 Cesa la obligación de dar alimentos

I.- Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;

II.- Cuando el acreedor deja de necesitar los alimentos.

III.- En caso de injuria, falta o daño grave inferido por el acreedor contra de aquel que deba darlos;

IV.- Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al trabajo del acreedor, mientras subsistan estas causas;

V.- Si el acreedor, sin consentimiento del que deba dar los alimentos, abandona la casa de éste por causas injustificables.

A la lectura de las fracciones anteriores se observa que ninguna de ellas señala que la obligación alimentaria se extingue cuando la relación jurídica termina entre el acreedor y el deudor alimentario, en el tema que se estudia sería que la relación jurídica que existe entre el concubino y la concubina; posiblemente porque el artículo transcrito habla de la relación de ascendente –descendente, ya que existe disposición expresa en el Código Civil Vigente en el Estado de México para determinar en qué momento termina la obligación alimentaria con relación a los cónyuges, pero no existe precepto legal en el Código que se estudia para determinar cuando se concluyen los alimentos en el concubinato.

Se puede entender que a la separación de los concubinos se extinguen las obligaciones entre ellos, durante la vida de concubinato, ambos concubinos cumplen sus roles sociales de acuerdo a su sexo, así como la finalidad de la unión en pareja, y es cuando se separan que sobreviene los problemas de cumplimiento de obligaciones alimentistas, y en muchos de los casos hay necesidad de acudir al órgano jurisdiccional a ejercitar la acción de alimentos, en donde la concubina o concubino se encuentra con el problema de que tiene que acreditar su calidad de concubino primeramente y posterior a ello deberá acreditar la necesidad de alimentos, y dependerá del criterio del juzgador el otorgarlos o no, ya que para algunos el concubinato termina con la separación de la pareja y al día siguiente de que se realiza ésta ya no hay obligación, esto porque el Código no previene la figura de la exconcubina o exconcubino. Para otros juzgadores, cuando ha sido relativamente corto el tiempo de separación de la pareja, concede la facultad de encontrar legitimado el derecho de los exconcubinos para pedir alimentos.

Otra de las formas que se pudieran encontrar para dar por concluida la obligación alimentista en el concubinato es cuando sobrevenga alguna causa que no permita la existencia del concubinato como son, que sobrevenga matrimonio para alguno de los concubinos con persona diferente, por la muerte de alguno de los concubinos, esto hace que cese la obligación alimentaria para el fallecido, más no el derecho para el sobreviviente ya que como se mencionó en el capítulo de las conquistas de los concubinos, existen derechos exigibles a las instituciones de asistencia social a las que haya pertenecido el de cujus o bien si se determinó por medio de testamento el derecho a recibir alimentos de los concubinos supervivientes no termina.

Encontramos en la separación de los concubinos por un periodo largo (mas de un año), la conclusión de dicha obligación, esto a criterio del Juez del conocimiento. Para algunos jueces se encontrará justificado el hecho de que un exconcubino solicite alimentos, aun cuando haya transcurrido más de un año de separación, siempre y cuando sea justificada la necesidad de recibir alimentos; para otros juzgadores en cambio, bastará el trascurso del tiempo de separación, para negar los alimentos por considerar que ya no existe la figura del concubinato.

4.3 PERSONAL PUNTO DE VISTA DE LOS ALIMENTOS EN EL CONCUBINATO

Conforme avanzó la investigación del tema fui cambiando la perspectiva de visualizar al concubinato como una figura sin trascendencia social, pero al descubrir que en sus orígenes se consideró como una unión lícita y que no ofrecía grandes desventajas con el matrimonio en la época del Imperio Romano, fui observando que mucho ha evolucionando a lo largo de los siglos, más sin embargo su finalidad es la misma, crear familias, de dos, tres o más miembros, eso no importa son familias al fin, independientemente del número de integrantes.

Al abundar más en el tema y analizar las legislaciones de los estados de la República Mexicana observé como la figura del concubinato toma fuerza, no solo en derecho familiar, sino en materia civil, laboral, penal, en materia de seguridad social, etc.

Los alimentos en el concubinato es una de las obligaciones básicas en cualquier familia, es por ello que encuentro en este tema importancia al ser tratado, es justo y de acertado derecho que los concubinos al igual que los cónyuges gocen de protección en materia de alimentos, que si existe la figura el gobierno, dicho esto en sus tres poderes; debe encargarse de crear normas que permitan la igualdad entre los individuos y que se empeñen en encontrar la forma de tutelar los derechos nacidos de la relación concubinaria, no propongo que el concubinato sea equiparado al matrimonio en todos los rubros, ya que si bien es cierto la relación concubinaria es una situación que pretende en su inicio una estabilidad, también es cierto que no hay un documento que diga que ésta existe.

Por lo que respeto la posición del legislador al no conceder derechos patrimoniales entre los concubinos, y la considero acertada. Pero si considero que es de importante trascendencia que los alimentos en el concubinato sean perfectamente establecidos, que no haya lagunas en su legislación, puesto a que existen éstas se permite la evasión del cumplimiento de la obligación, así mismo permite la injusta aplicación de las pensiones, da la posibilidad que la carga de una pensión alimentista sea de por vida para el deudor alimentista, lo que nos habla de la desigualdad ante la ley.

Considero desde mi punto de vista personal que el concubinato no debe ser aparejado legalmente a la institución del matrimonio, ya que en algunos aspectos es conveniente que existan diferencias, pero en materia de alimentos es menester que sean considerados iguales, esto porque las mismas necesidades posee una madre que vive en concubinato, que una que vive en matrimonio, lo mismo para los varones ambos poseen las mismas necesidades para estar en posición de pedir alimentos o bien de liberarse de ellos.

Para evitar más injusticias e incluso violación a los principios de certeza y seguridad jurídica, se considera imperativo establecer para el concubinato, en la legislación correspondiente el régimen legal que aporte las reglas necesarias para la correcta aplicación de la norma que crea el derecho de los concubinos a proporcionarse alimentos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.4. PROPUESTA PARA ESTABLECER LAS REGLAS PARA QUE LOS CONCUBINOS SE DEN ALIMENTOS.

Como consecuencia de lo ya planteado en los capítulos precedentes donde se estableció la importancia y trascendencia legal y social de la figura del concubinato, es preciso señalar en este apartado la propuesta de las adiciones que debe de sufrir el Código Civil Vigente para el Estado de México con relación a la obligación alimentaria que tienen los concubinos.

Mucho se ha hablado en relación con el concubinato, se han escrito un sin número de tesis al respecto, unas a favor, otras en contra de la relación concubinaria, pero poco ha sido el avance que esta figura jurídica ha obtenido.

Encomiable es la labor del legislador y reconozco que bastante ardua, pero le ha faltado romper paradigmas en las relaciones familiares como es el caso que en esta tesis nos ocupa.

Primeramente señalaré que para una debida aplicación las leyes y para que los justiciables encuentren tutelado sus derechos de forma adecuada, conservando los beneficios que las garantías constitucionales la adición no sólo debe sufrirla el artículo 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México, sino el capítulo de derecho familiar, ya que debe de incluir un apartado especial que norme las relaciones familiares nacidas del concubinato. Para encontrarnos dentro de un marco de legalidad y seguridad jurídica.

Actualmente el artículo se encuentra así:

REGLAS PARA QUE LOS CONCUBINOS SE DEN ALIMENTOS

4.129. -LOS CONCUBINOS ESTÁN OBLIGADOS A DARSE ALIMENTOS, SI SE SATISFACEN LOS SIGUIENTES REQUISITOS.

I.- QUE ESTEN LIBRES DE MATRIMONIO.

II.- QUE VIVAN COMO ESPOSOS POR UN LAPSO NO MENOR A TRES AÑOS O TENGAN HIJOS DE AMBOS.

Generando la aplicación de este artículo las siguientes hipótesis.

Se observa que la aplicación del artículo 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México, crea un conflicto, y una primera hipótesis ¿existe obligación de alimentar a la exconcubina?, según este artículo "NO", ya que ninguna de sus partes reconoce la figura señalada como exconcubina . Y aquí se encontraría una de las formas de dar por concluida la obligación alimentista en el concubinato, estando en posibilidad de evadir de esta forma dicha obligación, difícil es el camino que recorre la o el exconcubino para que le sean reconocidos sus derechos y más aún si estos se encuentran enunciados en una ley como la que se analiza que no contiene elementos suficientes para que se haga efectivo el derecho a recibir alimentos por los concubinos.

Una segunda hipótesis: Si en una relación de noviazgo da como resultado la procreación de un hijo, y éste es reconocido por ambos padres, sin que ellos hayan habitado el mismo domicilio, pero ambos son solteros, ¿se estaría hablando de un concubinato? ; la respuesta es que SI, de acuerdo a los requisitos que señala el artículo en estudio ya que contiene los dos requisitos que éste contiene.

Otra hipótesis sería que una relación de concubinato de más de tres años se dá por terminada, ya que la pareja decide dejar de cohabitar el domicilio común, y varios años después la exconcubina o el exconcubino, tienen la necesidad de recibir alimentos por parte de su expareja, ambos permaneciendo libres de matrimonio y probablemente con un nuevo concubinato ¿estaría legitimado el derecho de demandar alimentos, para el exconcubino que los requiere, después de que han transcurridos varios años de separación?, la repuesta es que SI, de acuerdo a las reglas que señala el artículo 4.129 del Código Civil del Estado de México, ya que seguirían estado libres de matrimonio y han cohabitado como esposos por un periodo mayor a tres años.

Una cuarta hipótesis sería que si existen dos concubinas simultáneas de un concubino ¿ambas tendrían derecho a demandar alimentos para ellas? ¿Se considerarían ambas relaciones como concubinatos?. La repuesta según el artículo en análisis sería que SI, ya que no señala ninguna limitante en este sentido, no se manifiesta en ningún momento que para estar dentro de un verdadero concubinato debe ser singular la relación.

Se puede entender que a la separación de los concubinos se extinguen las obligaciones entre ellos, durante la vida de concubinato, ambos concubinos cumplen sus roles sociales de acuerdo a su sexo, así como la finalidad de la unión en pareja, y es cuando se separan que sobreviene los problemas de cumplimiento de obligaciones alimentistas, y en muchos de los casos hay necesidad de acudir al órgano jurisdiccional a ejercitar la acción de alimentos, en donde la concubina o concubino se encuentra con el problema de que tiene que acreditar su calidad de concubino primeramente y posterior a ello deberá acreditar la necesidad de alimentos, y dependerá del criterio del juzgador el otorgarlos o no, ya que para algunos el concubinato termina con la separación de la pareja y al día siguiente de que se realiza dicha separación ya no hay obligación, esto porque el Código no previene la figura de la exconcubina o exconcubino. Para otros juzgadores, cuando ha sido relativamente corto el tiempo de separación de la pareja, concede la facultad de encontrar legitimado el derecho de los exconcubinos para pedir alimentos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Otra de las consecuencias lógicas de las relaciones familiares nacidas del concubinato que en el artículo 4.129 no se encuentra regulado es las formas en que se pudiera dar por concluida la obligación alimentista en el concubinato.

Dentro de las hipótesis planteadas se pueden observar algunas contradicciones en la aplicación del artículo en análisis y dependerá del criterio del Juez para resolver cada caso concreto, y no dependerá de lo que señala la legislación, debido a que el código en análisis carece de elementos para su correcta aplicación, lo que motivó la propuesta de la presente tesis.

Dadas las hipótesis anteriores y considerando que se encuentra justificado el presente tema expondré las propuestas para evitar dichas situaciones en beneficio de los justiciables.

PROPUESTAS

Artículo 4.129 Para efectos de esta ley se considera concubinato a la unión heterosexual de un solo hombre con una sola mujer, libres de matrimonio y con capacidad para contraerlo, cohabitando un mismo domicilio, que comparten vida marital de manera permanente, continuada y pública por un lapso no menor a tres años, y si reunido los demás requisitos procrean un hijo en común no se requiere del transcurso del tiempo para considerarse concubinato.

Los efectos legales que produce la relación familiar señalada en el párrafo anterior son los siguientes:

I.- Los concubinos tendrán la obligación recíproca de alimentarse durante el tiempo que dure la cohabitación, y una vez concluida ésta, tendrá derecho a recibir alimentos el exconcubino que demuestre tener necesidad de ellos, prestación que durará el tiempo que haya durado la relación concubinaria; debiéndose ejercitar dicha acción dentro de los primeros seis meses de que sea notoria y pública la separación de los concubinos.

4.129 -bis - Las formas de extinguirse las obligaciones alimentistas nacidas del concubinato serán por las siguientes razones:

I.- Por haber transcurrido el tiempo al que fue sentenciado con el pago de alimentos;

II.- Por el hecho de que sobrevenga un nuevo concubinato para cualesquiera de los exconcubinos, con la restricción de que deberá ser con persona que no haya originado la separación de la pareja en los casos de infidelidad, presentándose esta última situación el deudor alimentario cubrirá el tiempo restante al que haya sido sentenciado con el pago de alimentos.

III.- Por el simple transcurso del tiempo sin que se haya ejercitado la acción para demandar el pago de alimentos.

IV.- Si el acreedor alimentario procrea un hijo, cuyo padre o madre no sea el deudor alimentario, a pesar de que no inicie vida en común con el progenitor de este hijo.

Con la aplicación de las presentes propuestas se lograría una más justa aplicación del derecho ya que contiene elementos que permite que los alimentos sean equitativos para las dos figuras deudor y acreedor alimentario, además de que contiene elementos suficientes para encontrar tutelado la legitimación del derecho de solicitar alimentos entre los concubinos, ya que considero que posee todos los momentos en los que se puede encontrar la relación concubinaria.

Para evitar más injusticias e incluso violación a los principios de certeza y seguridad jurídica consagrada en la CONSTITUCIÓN FEDERAL, se considera imperativo establecer para el concubinato, en la legislación correspondiente del ESTADO DE MÉXICO el régimen legal que aporte las reglas necesarias para la correcta aplicación de la norma que crea el derecho de los concubinos a proporcionarse alimentos.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

CONCLUSIONES

Para lograr una correcta aplicación del derecho es importante que se tome en consideración la propuesta de la creación de un capítulo especial para regular las relaciones jurídicas –familiares que nacen del concubinato, por ser esta figura de gran importancia en la sociedad del Estado de México.

El concubinato por ser una forma de integrar una familia, debe pensarse que al igual que el matrimonio, tiene consecuencias jurídicas inmediatas, dentro de la vida común de pareja, así como una vez concluida esta relación, por lo que debe considerarse no sólo la obligación alimentaria como tal, sino que hay la necesidad de establecerse la forma de hacer efectiva esta obligación, así como la forma de liberarse de esta carga, para encontrar resguardado el principio de seguridad jurídica en la aplicación del artículo 4.129 del Código Civil para el Estado de México.

En la noble y difícil tarea de impartir justicia a favor de la familia, sin analizar la clasificación que en muchas ocasiones se hace en relación con su origen ya sea como consecuencia del matrimonio o del concubinato, respectivamente. Es evidente que la nueva tendencia del pensamiento jurisdiccional es en beneficio de los concubinos pero sobre todo a favor de las familias emergentes del concubinato. Además es probable que este nuevo orden de ideas por su espíritu de justicia logre inspirar al legislador contemporáneo además de inducirlo a reflexionar una reforma en relación con los derechos que en el Estado de México nacen para los concubinos a fin de dar un trato igual al acreedor alimenticio como al deudor alimentario, evitando con ello múltiples controversias y procesos que solo desgastan personal, moral, social y económicamente a los interesados, en detrimento de la familia, célula de toda sociedad.

Por el bien de los justiciables y en vigencia plena del Estado de derecho así como del Estado democrático, en cuanto a la familia se refiere es deseable que no haya necesidad de recorrer un largo camino suntuoso de procesos legales ante los tribunales que en muchas ocasiones y por diversas razones es inaccesible para un sin número de gobernados.

Un acto encomiable de soberanía popular sería que los depositarios del poder Legislativo emergente de los procedimientos electorales democráticos como auténticos representantes de la Nación procedan a expedir la legislación especializada sistemática aplicable al concubinato en la que se instituya sin lugar a duda al mencionado y fundamental principio de igualdad jurídica entre acreedor alimentario nacido del concubinato como al acreedor alimentario nacido de una relación de matrimonio.

Considero que con el análisis hecho a los elementos de normatividad que contiene el artículo 4.129 del Código Civil Vigente para el Estado de México, es importante la aplicación de la propuesta planteada adicionando elementos a la relación jurídica concubinaria para reglamentar el derecho existente de los alimentos, evitando con ello el fácil incumplimiento de esta obligación, que posee como característica principal el ser de inaplazable cumplimiento, concluyendo aquí que las mismas necesidades tiene una persona compañera de una relación concubinaria, como una persona y compañera de una relación de matrimonio, por lo que éstas deben ser protegidas de igual forma, ya que el bien tutelado es el mismo, **los alimentos**.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- BAÑUELOS SANCHEZ FROYLAN “. EL DERECHO DE LOS ALIMENTOS Y TESIS JURISPRUDENCIALES”, Segunda edición, México Distrito Federal 1988.
- 2.- BORJA SORIANO, Manuel, “TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES” TOMO I EDITORIAL PORRÚA MEXICO 1971,
- 3.- CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. “DERECHO DE FAMILIA Y RELACIONES JURIDICAS FAMILIARES”. EDITORIAL, Porrúa. México, D.F. 1997.
- 4.- CHAVEZ ASENCIO Manuel F. “ LA FAMILIA EN EL DERECHO”, EDITORIAL PORRÚA 1987.
- 5.- CHAVEZ ASENCIO, Manuel. F. “CONVENIOS CONYUGALES Y FAMILIARES” EDITORIAL PORRÚA 1975,
- 6.- ENGELS Federico Y OTRO “EL ORIGEN DE LA FAMILIA, LA PROPIEDAD PRIVADA Y EL ESTADO “, EDITORIAL PORRÚA S.A. 1990.
- 7.- ESCRICHE JOAQUÍN, “DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA TOMO I EDITORIAL PORRUA S.A. MÉXICO 1989.



- 8.- EUGENE PETIT, "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO" , EDITORIAL URGEL, BARCELONA 1978.
- 9.- GALINDO GARFIAS, Ignacio. "DERECHO CIVIL". EDITORIAL, Porrúa, México, D.F., 1998. DECIMO SEPTIMA EDICION. D.F.
- 10.-GALINDO GARFIAS, Ignacio: "DERECHO CIVIL PRIMER CURSO, PERSONAS Y FAMILIAS" , EDITORIAL PORRÚA MÉXICO 1994.
- 11.- GALINDO GARFIAS, Ignacio. "TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL". EDITORIAL Porrúa, México, D.F. 1997. VIGESIMA SEPTIMA EDICION.
- 12.- GALVAN RIVERA , Flavio ." EL CONCUBINATO EN EL VIGENTE DERECHO MEXICANO, Porrúa, México, D. F. ,2003.
- 13.- GARCIA RANGEL, VICTOR HUGO, "EL DERECHO SUCESORIO AGRARIO" EDITORIAL FONDO DE CULTURA ECONOMICA, 1990.
- 14.- MARGARANT, GUILLERMO FLORIS. "ALGUNAS ACLARACIONES Y SUGESTIONES SOBRE EL MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO",REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MÉXICO . TOMO IV, JULIO-SEPTIEMBRE DE 1956, UNAM

15.- MARGARANT, Guillermo Floris "DERECHO ROMANO", EDITORIAL PORRÚA , MÉXICO 1970.

16.- -MAYAGOITIA ALBERTO "TODO LO QUE USTED DEBE SABER SOBRE MATRIMONIO Y DIVORCIO" EDITORIAL Panorama, México, 1984

17.- OSORIO, Manuel, "DICCIONARIO DE CIENCIAS JURÍDICAS POLÍTICAS Y SOCIALES", EDITORIAL ARGA, BUENOS AIRES ARGENTINA 1965.

18.- ORTIZ URQUIDI Raúl "MATRIMONIO POR COMPORTAMIENTO" EDITORIAL PORRÚA , MÉXICO 1963.

19.-PALES, Marisol. "DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA", EDITORIAL ESPASA CALPE, S.A., 2001

20.- ROJINA VILLEGAS Rafael, "COMPENDIO DE DERECHO CIVIL , INTRODUCCIÓN" EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO 1995.

21.- ROJINA VILLEGAS ,Rafael "DERECHO CIVIL MEXICANO, TOMO II, PERSONAS Y FAMILIA" EDITORIAL PORRÚA, MÉXICO 1998.

22.- SOHM, RODOLFO. "INSTITUCIONES DE DERECHO PRIVADO ROMANO, HISTORIA Y SISTEMA. EDITORIAL NACIONAL, 1975.

23.- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

LEYES CONSULTADAS

- *CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE AGUASCALIENTES
- *CODIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE CAMPECHE.
- *CODIGOCIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE CHIAPAS.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE CHIHUAHUA.
- *CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE COAHUILA DE ZARAGOZA.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE COLIMA.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE HIDALGO.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE JALISCO.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MÉXICO.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MORELOS.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE OAXACA.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE PUEBLA.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS.
- *CÓDIGO CIVIL VIGENTE PARA EL ESTADO DE ZACATECAS.
- *CÓDIGO CIVIL FEDERAL.

*CÓDIGO FAMILIAR REFORMADO PARA EL ESTADO DE HIDALGO.

*CÓDIGO PENAL FEDERAL.

*CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917.

*LEY AGRARIA.

*LEY DEL SEGURO SOCIAL

*LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS.

*LEY FEDERAL DEL TRABAJO.

*LEY GENERAL DE SALUD.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN