



**UNIVERSIDAD LATINA, S. C.**

INCORPORADA A LA UNAM

---

**“MATRIMONIO Y CONCUBINATO EN EL  
CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO  
FEDERAL”**

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

**LICENCIADA EN DERECHO**

P R E S E N T A :

**KARINA ARRATIA PINEDA**

ASESOR: LIC. ANTONIO MANUEL VEGA ROJAS

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL 2006



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

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

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

## ***AGRADECIMIENTOS***

### ***A DIOS:***

Gracias por estar conmigo en cada momento de mi vida, por todas las bendiciones recibidas, por la fortaleza y tenacidad que me ha brindado para superar los obstáculos en mi vida y por permitirme alcanzar hoy esta meta.

### ***A MIS PADRES:***

No encuentro las palabras adecuadas para expresar el inmenso y sincero agradecimiento que siento hacia ustedes por todo lo que me han dado, por sus consejos, por la confianza depositada en mi, por todo su apoyo y su amor, sin ustedes no sería posible el logro de este sueño; por esto y más muchas gracias, los amo.

### ***A MIS HERMANAS:***

Erika y Laura, por permanecer siempre a mi lado demostrándome que puedo contar con su ayuda, con su comprensión y cariño en cualquier momento gracias, son para mi un ejemplo de superación constante.

### ***A MARGARITA ALVARADO GUZMÁN †:***

Gracias Ovi por haberme permitido ser parte importante en tu vida, por todo tu apoyo y tu cariño, gracias por creer en mi y por haberme motivado para no desfallecer en los momentos difíciles. Gracias también a Margarita Galindo Alvarado por su motivación para dar este paso.

### ***A MARIANA YSUMI RUIZ MORÁN:***

Por impulsarme y brindarme su ayuda para alcanzar esta meta, pero principalmente por todos estos años de amistad sincera y apoyo incondicional, gracias de verdad.

***A LIC. ANTONIO M. VEGA ROJAS:***

Gracias principalmente a usted por todo lo que incondicionalmente me ha brindado, por motivarme a hacer realidad este sueño y ser parte de él desde el principio; por su apoyo, su tiempo y dedicación, pero sobre todo por ofrecerme su amistad le estaré eternamente agradecida.

***A MIS MAESTROS:***

Gracias por contribuir con sus enseñanzas a mi formación profesional. Especialmente a la ***Lic. Verónica E. Martínez Román*** y al ***Lic. David Hernández López*** por su amistad, así como por ser parte de este proyecto que hoy se hace realidad, sinceramente gracias.

***A LIC. RUBÉN CUEVAS PLANCARTE:***

Gracias por creer en mi al darme la oportunidad de formar parte de su equipo de trabajo, por los conocimientos transmitidos, pero sobre todo por brindarme su amistad y su ayuda.

***A MIS AMIGOS:***

Gracias a todos por brindarme su amistad y confianza; especialmente a ***Marco Fernando Mier Velasco***, por estar conmigo en los momentos que he necesitado un amigo sincero, gracias de corazón.

# INDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS	1
1. MATRIMONIO EN ROMA	1
1.1 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO	2
1.2 IMPEDIMENTOS PARA CELEBRAR MATRIMONIO	5
-Impedimentos absolutos	5
-Impedimentos relativos	6
1.3 MATRIMONIO CUM MANU Y SINE MANU	8
1.4 CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL MATRIMONIO	10
-Respecto a los esposos	10
-Respecto a los hijos	12
1.5 LEGISLACIÓN MATRIMONIAL DE AUGUSTO	12
1.6 RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO	13
-Régimen de absorción de bienes	13
-Régimen de separación de bienes	14
-Régimen dotal	14
-Donación entre cónyuges	17
1.7 ESPONSALES	18
1.8 DISOLUCIÓN MATRIMONIAL	20
-Forma natural	20
-Capitis deminutio máxima	20
-Capitis deminutio mínima	20
-Por sobrevenir un impedimento	21
-Divorcio	21

1.9 CONCUBINATO EN ROMA	22
-Definición	22
1.10 REQUISITOS PARA EL CONCUBINATO	23
1.11 LEGISLACIÓN CADUCARIA	24
-La Lex Pappia Poppaea	24
-La Lex Iulia Adulteriis	25
1.12 EFECTOS DEL CONCUBINATO	25
-Respecto a los concubinos	25
-Respecto a los hijos	26
1.13 TIPOS DE LEGITIMACIÓN	26
-Per subsequens matrimonium	26
-Per oblationem curiae	27
-Per resscriptum principis	27
1.14 EL CONCUBINATO EN EL DERECHO JUSTINIANO	27
1.15 LEGISLACIÓN DEL MATRIMONIO Y CONCUBINATO EN MÉXICO	28
-Ley de matrimonio civil de 23 de junio de 1859	28
-Reglamentación de los códigos civiles de 1870 y 1884	29
-Ley de divorcio de 1914	31
-Ley sobre relaciones familiares de 1917	32
CAPÍTULO II MATRIMONIO EN LA ACTUALIDAD	35
2. DEFINICIÓN	35
2.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO	35
2.2 ELEMENTOS DEL MATRIMONIO	41
-Elementos esenciales del matrimonio	42
-Elementos de validez del matrimonio	43
2.3 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO	46
-Requisitos de fondo	46

-Requisitos de forma	50
2.4 EFECTOS DEL MATRIMONIO	55
-Efectos respecto a los cónyuges	56
-Efectos respecto de los bienes de los cónyuges	65
-Efectos respecto a los hijos	68
2.5 CAUSAS DE DISOLUCIÓN MATRIMONIAL	69
-Muerte	69
-Divorcio	69
-Nulidad	72
CAPÍTULO III CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD	75
3. DEFINICIÓN	75
3.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO	76
3.2 CARACTERÍSTICAS DEL CONCUBINATO	81
3.3 INICIO DEL CONCUBINATO	90
3.4 CONSECUENCIAS JURÍDICAS	91
-Efectos respecto a los concubinos.	91
-Efectos respecto a los hijos procreados en común por los concubinos	98
-Efectos jurídicos respecto a los bienes	103
3.5 DISOLUCIÓN DEL CONCUBINATO	104
CAPÍTULO IV DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD	106
4. DEFINICIÓN	106
4.1 NATURALEZA JURÍDICA	107
4.2 ELEMENTOS ESENCIALES	107

4.3 ELEMENTOS DE VALIDEZ	109
4.4 REQUISITOS DE FONDO	112
4.5 REQUISITOS DE FORMA	114
4.6 EFECTOS DEL MATRIMONIO Y CONCUBINATO	114
-Respecto a los cónyuges y concubinos	115
-Respecto a los hijos de cónyuges y concubinos	124
-Respecto a los bienes de cónyuges y concubinos	129
4.7 DURACIÓN Y DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO Y CONCUBINATO	129
CONCLUSIONES	137
BIBLIOGRAFÍA	141
LEGISLACIÓN	143

# INTRODUCCIÓN

El presente trabajo es realizado con la intención de analizar la situación jurídica que tienen el matrimonio y el concubinato toda vez que ambos son figuras importantes del derecho, ya que dan nacimiento a la formación de una nueva familia, la cual a su vez es considerada como la célula fundamental de la sociedad. Sin embargo, a pesar de que dichas uniones tienen objetivos similares, su regulación dentro del Código Civil para el Distrito Federal es diferente y por ello sus consecuencias jurídicas también lo son, originando con esto una situación de desventaja en cuestión de derechos para los concubinos, siendo éste el motivo principal para realizar dicho análisis, ya que considero que el concubinato debe tener una mejor regulación, con el propósito de que los integrantes de una relación concubinaria cuenten con una protección jurídica adecuada, puesto que en lo referente a las sucesiones los derechos para el concubinario y la concubina son limitados.

Tanto el matrimonio como el concubinato son figuras que han sido reguladas desde su aparición; ambas son uniones monogámicas duraderas, con intención de procrear hijos y apoyarse mutuamente, las dos son socialmente aceptadas y respetadas. Sin embargo el matrimonio produce consecuencias jurídicas amplias, mientras que en el concubinato son reducidas, por lo que no tienen el mismo nivel.

Como ya es sabido el matrimonio es una institución reconocida legalmente y también moralmente aceptada por la sociedad; esta figura existe desde la época del Derecho Romano y ha sido reconocida como la situación jurídica ideal para constituir una familia, ya que en el matrimonio existen derechos y obligaciones encaminados a proteger a los integrantes de la familia.

No obstante, el concubinato también aparece desde la época Derecho Romano ya que era celebrado entre personas que no reunían todos los requisitos necesarios

para contraer matrimonio; si bien es cierto que esta figura es reconocida jurídicamente, también es cierto que sus consecuencias jurídicas son menores que las del matrimonio.

Ahora bien, con el paso del tiempo es cada vez mayor el número de parejas que deciden vivir en concubinato, por lo tanto es preciso regularlo de una forma más clara y extensa, estableciendo para esta figura un apartado, el cual deberá contener una definición del mismo así como los efectos jurídicos que genera con la finalidad de reconocer y proteger los derechos y obligaciones tanto de el hombre como de la mujer que decidan vivir bajo este tipo de unión.

Dentro del desarrollo de este trabajo iremos analizando la evolución de las dos figuras que nos ocupan, desde sus antecedentes en el Derecho Romano, haciendo también un estudio de las diversas legislaciones que las han reglamentado, así como su regulación en la legislación actual; con el propósito de establecer las similitudes y diferencias, así como los efectos jurídicos que existen en el matrimonio y el concubinato.

# CAPÍTULO I ANTECEDENTES HISTÓRICOS

## 1. MATRIMONIO EN ROMA

El matrimonio consiste en la unión de un hombre y una mujer en la cual la principal finalidad era la procreación de los hijos para perpetuar la especie humana, esta unión es conocida también como *iustae nuptiae* o *justum matrimonium*. Una vez celebrado el matrimonio el varón recibía el nombre de *vir*, y a su vez a la mujer se le llamaba *uxor*.

Por lo tanto el matrimonio era la unión conyugal duradera y monogámica, realizada con base a las reglas del derecho civil romano; dicha unión fue el fundamento legal de la familia durante todas las épocas del derecho romano.

Durante la época del bajo imperio en las Institutas de Justiniano se definió al matrimonio como “la unión de un hombre y una mujer, con el propósito de vivir en forma permanente e indisoluble”<sup>1</sup> esta definición se hizo considerando que el culto privado había perdido su importancia y la *manus* había caído en desuso.

El matrimonio se constituía de un elemento objetivo el cual consiste en la convivencia del hombre y la mujer; así como un elemento subjetivo, llamado *affectio maritalis* que consistía en la intención de los contrayentes de considerarse de manera recíproca como marido y mujer, la cual era exteriorizada por medio del trato que los esposos se daban en público, especialmente el que el marido daba a la mujer.

En conclusión el matrimonio era la unión duradera y estable entre hombre y mujer, convenida de acuerdo a las reglas del derecho romano, regulada y ordenada para la creación de una familia en interés de la sociedad.

---

<sup>1</sup> Lemus García, Raúl. “Derecho Romano”, Editorial Limusa, México 1979, página 113.

## 1.1 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO

El derecho romano que surge después del Renacimiento clasifica los requisitos necesarios para contraer *iustae nuptiae* en dos categorías:

“a) Una categoría más importante, cuya violación es un *impedimentum dirimens* causando la nulidad del matrimonio.

b) Otra categoría de requisitos, cuya inobservancia no es más que un *impedimentum tantum* (o *impedimentum impediens*) que puede dar lugar a multas, sanciones disciplinarias para el funcionario descuidado, etc., pero no a la nulidad del matrimonio.”<sup>2</sup>

No obstante esta clasificación los requisitos o condiciones para contraer matrimonio romano válido son los siguientes:

### **Connubium (capacidad jurídica)**

Era la aptitud o capacidad legal para contraer matrimonio o *iustae nuptiae*. Antes de la *Lex Canuleia* el *connubium* se refería a que los contrayentes fueran de origen patricio; posteriormente, en el Bajo Imperio significaba que los contrayentes fueran ciudadanos romanos. Se daba también en los *latini veteres* y en todas aquellas personas a quienes se les otorgaba esta ventaja por medio de una concesión especial, exceptuando bárbaros y esclavos. Cuando se celebraba matrimonio con un extranjero era considerado no jurídico (*iniustum*); asimismo el matrimonio celebrado entre esclavos se llamaba *contubernium*, en el cual los hijos nacidos de esta unión eran *liberi naturales*.

El matrimonio *sine connubio* era la unión de carácter marital celebrada cuando una persona o ambas no gozaban del *connubium*, dicha unión no se consideraba

---

<sup>2</sup> Margadant S., Guillermo F. “El Derecho Privado Romano”, Vigésima edición, Editorial Esfinge, México 1994, página 208.

ilícita, ya que en términos generales reunía los requisitos de la *iustae nuptiae*, sin embargo no producía los mismos efectos jurídicos ya que los hijos nacían *sui iuris*.

### **Pubertad (capacidad natural)**

“Con esta palabra se designa en el hombre la aptitud de engendrar y en la mujer de concebir”<sup>3</sup> es decir, la pubertad eran las condiciones recibidas de la naturaleza para poder llevar a cabo una vida conyugal y tener hijos a fin de perpetuar la familia, cumpliendo de esta forma con el objetivo principal del matrimonio.

En un principio la pubertad se fijó a la edad de doce años para las hijas, en cuanto a los hijos, éstos eran considerados púberes cuando el padre de familia hacía un examen de su cuerpo y encontraba señales de pubertad. Los Sabinianos practicaban la *inspectio corporis*, es decir las prácticas antiguas de examen corporal; sin embargo la anterior no era la única forma de determinar la pubertad en el varón, ya que por parte de los Proculeyanos, la pubertad del varón bajo el Imperio se estableció a la edad de catorce años, y en la mujer a los doce años de manera uniforme. Hasta los tiempos de Justiniano se practicaron las corrientes mencionadas ya que éste sancionó la opinión de los proculeyanos.

### **Consentimiento**

El cual consiste en la manifestación de la voluntad de las partes para llevar a cabo la celebración del matrimonio. Dicha expresión debía ser libre de vicios; es decir que no existiera error, dolo, intimidación o lesión por parte de los contrayentes, así como por parte de jefe de familia.

*Por parte de los contrayentes:* Era necesario contar con el consentimiento recíproco de las partes para poder contraer matrimonio “las personas que van a

---

<sup>3</sup> Bravo González, Agustín y Bravo Valdés, Beatriz “Derecho Romano Primer Curso”, Vigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México 1995, página 157.

contraer matrimonio deben consentir libremente. El consentimiento de los contrayentes debía ser expresado libremente, no era válido si se obtenía mediante violencia, engaño o miedo grave.”<sup>4</sup> Debía ser de manera continua y no existía formalidad legal alguna.

Un patrón no podía obligar a contraer matrimonio a su liberta como símbolo de reverencia. El paterfamilias no podía imponer a sus hijos un matrimonio que éstos no quisieran, aunque en un principio pudiera hacerlo.

*Consentimiento del paterfamilias:* Tratándose de los alieni iuris, cualquiera que fuera su edad, debían obtener el consentimiento del paterfamilias. El objetivo de esta práctica era procurar la autoridad paterna y los derechos del jefe de familia, cuyas consecuencias eran:

- a) Sin importar la edad del descendiente, cualquiera que sea es necesario el consentimiento.
- b) El consentimiento de la madre no era exigible, debido a que carecía de autoridad.
- c) El nieto además del consentimiento de su padre, debía obtener el consentimiento del paterfamilias o su abuelo, toda vez que al morir este último, los hijos nacidos del matrimonio resultante, caían bajo la autoridad del padre, quien se convertía en sui iuris. En el caso de las hijas que contraían matrimonio cum manu entraban en la familia civil del marido; por lo que bastaba con el consentimiento del abuelo sin exigirse el del padre.

“Los que se casen siendo sui iuris no necesitan del consentimiento de nadie”<sup>5</sup> por lo tanto podían casarse libremente, siempre y cuando fueran púberes. Las mujeres sui iuris, viudas o solteras podían casarse libremente a la edad de 25 años, de lo contrario era necesario el consentimiento del padre, a falta de éste el de la madre, de los parientes más cercanos o de la autoridad judicial. Un hijo no podía casarse

---

<sup>4</sup> Lemus García, Raúl. Op. cit. Página 115.

<sup>5</sup> Petit, Eugene. “Tratado Elemental de Derecho Romano” Novena edición, Editorial Porrúa, México 1999, página 105.

en caso de que el paterfamilias fuera prisionero de guerra, se encontrara cautivo, estuviera loco o se rehusara a dar su consentimiento sin motivo legítimo. Sin embargo debido al abuso intolerable de la autoridad paterna, la Lex Iulia del año 736, en el Bajo Imperio estableció que los futuros contrayentes podían acudir ante un magistrado, con el fin de que éste otorgara el consentimiento, debido a la negativa injustificada del paterfamilias. Para lo cual el derecho de Justiniano dispuso que debían transcurrir tres años.

Cuando un matrimonio romano no contaba con todos los requisitos necesarios para llevar a cabo dicha celebración; se presentaba la nulidad, por lo anterior dicho matrimonio no producía los efectos legales que le eran atribuidos por el Derecho, toda vez que era considerado nulo.

## **1.2 IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER IUSTAE NUPTIAE**

Si bien en el derecho romano no existía propiamente un sistema de impedimentos, si se pueden señalar algunas causas por las cuales no se podía contraer matrimonio, las cuales emanaban del parentesco, afinidad, motivos de moral, étnicos, religiosos, político-sociales o existencia de un matrimonio anterior. Dichos impedimentos se dividían para su estudio en impedimentos absolutos e impedimentos relativos.

### **-Impedimentos Absolutos**

Eran aquellos que impedían la realización de un matrimonio; es decir en cualquier caso, con cualquier persona y son los siguientes:

1. Que los cónyuges tengan otros lazos matrimoniales; es decir, un matrimonio anterior no disuelto, ya que la ley no autorizaba un doble vínculo matrimonial.

2. Si uno de los cónyuges era esclavo.
3. A la caída del Imperio, en el Derecho nuevo, eran los impedimentos relativos al voto de castidad y a las órdenes mayores.

### **-Impedimentos Relativos**

Eran aquellos en los que dos personas tenían un impedimento para contraer matrimonio por determinadas cuestiones personales, como por ejemplo:

#### **Parentesco**

Tratándose de parentesco consanguíneo en línea recta o directa, es decir los que descendían unos de otros, “el límite de lo permisible varía generalmente entre tres y cuatro grados”<sup>6</sup> de lo contrario violaban la moral y el respeto de los ascendientes. En el caso de línea colateral el matrimonio se prohibía solamente entre hermanos o entre personas de las cuales uno de ellos fueran hermano o hermana de un ascendiente del otro, esto es, entre tía y sobrino o tío y sobrina. En un principio también los primos hermanos tenían prohibido contraer matrimonio, sin embargo con el tiempo pudieron hacerlo.

El parentesco por adopción era considerado impedimento, toda vez que el adoptado adquiría lazos de agnación con su nueva familia, por lo que el adoptante, así como sus descendientes no podían contraer nupcias con una hija adoptiva, dicha prohibición subsistía aunque se disolviera la adopción por emancipación.

De acuerdo al derecho de Justiniano estaba prohibido contraer nupcias entre ahijado y padrino, ya que entre ellos se creaba un parentesco espiritual.

---

<sup>6</sup> Bialostosky, Sara. “Panorama del Derecho Romano”, Universidad Nacional Autónoma de México, México 1992, página 68.

## **Afinidad**

Es el parentesco contraído por el matrimonio, es decir, el vínculo que une a un esposo con los parientes del otro, en línea directa estaba prohibido hasta el infinito y en línea colateral existía la prohibición entre cuñado y cuñada iniciada con el emperador Constantino y continuada por Justiniano. Tampoco podían contraer nupcias el padre con la viuda del hijo, la nuera con el suegro, la suegra con el yerno, ni el padrastro viudo o divorciado con la hijastra.

## **Rapto y adulterio**

La Lex Iulia de Adulteriis que confirmaba la Lex Iulia et Pappia, prohibía el matrimonio entre una mujer condenada por adulterio y su cómplice, sin embargo Constantino castigaba el adulterio con la pena de muerte, por lo que dicha prohibición perdió sentido. Esta ley prohibía el matrimonio entre el raptor y la mujer raptada, sin tomar en consideración que ésta hubiera resistido o permitido el rapto; dicha disposición se aplicaba también al rapto de una viuda o religiosa.

## **Impedimentos por diversos motivos**

1. El matrimonio estaba prohibido entre patricios y plebeyos hasta la Ley Canuleia del año 445 a. de C. Posteriormente también estuvo prohibido el matrimonio entre ingenuos y manumitidos el cual estuvo permitido por las leyes Iulia y Pappia Poppaea.
2. El Senadoconsulto de la época de Marco Aurelio y Cómodo prohibió el matrimonio de el tutor con su pupila; del paterfamilias con sus descendientes, así como entre el curador y la mujer menor de veinticinco años sobre la cual tenía curatela, mientras que no se hubiesen rendido cuentas de la tutela o curatela, a fin de que no se buscara eludir dicha obligación con estas uniones. Una vez que la mujer cumplía dieciséis años esta prohibición desaparecía.

3. A través de mandatos imperiales se prohibía a los funcionarios con cargos en provincias casarse o dejar casar a sus hijos con una mujer domiciliada en las provincias u oriunda del territorio donde ejercía el cargo, esto con la finalidad de evitar presiones y violencia por parte del funcionario para aumentar su poder.
4. El derecho de la época imperial prohibía a los militares contraer nupcias para mantener la disciplina del ejército. Sin embargo esta prohibición a finales del siglo II fue revocada.
5. Por motivos de índole social se prohibía el matrimonio entre senadores, descendientes suyos y libertinas, así como entre senadores y mujeres de abyecta condición. Esta disposición desapareció por completo con Justiniano.
6. “En el Derecho Clásico la mujer no puede contraer nupcias antes de los diez meses de la disolución del precedente matrimonio por muerte del marido. En la época posclásica tal período se extiende a un año, teniéndose también en cuenta la disolución por divorcio. Tal norma tiene por fin evitar dudas acerca de la paternidad del concebido en el primer matrimonio. La prohibición cesa, en todo caso, si la mujer da a luz antes de los diez meses o del año”<sup>7</sup>

“Si existía alguno de los impedimentos señalados y la pareja se unía a pesar de ellos, la convivencia se reconoce como concubinato (concubinatos).”<sup>8</sup>

### **1.3 MATRIMONIO CUM MANU Y SINE MANU**

En el derecho antiguo el matrimonio solía realizarse cum manu; que es el acto a través del cual la mujer salía de la patria potestad de su padre y caía bajo la manus de su marido. La manus solo se empleaba en las mujeres e implicaba

---

<sup>7</sup> Iglesias, Juan. “Derecho Romano Historia e Instituciones” Editorial Ariel, España 1993, página 489.

<sup>8</sup> Bialostosky, Sara. Op. cit., página 68.

poderes maritales absolutos sobre su persona. Ésta podía ser constituida de dos formas:

- a) *Por matrimonio*: en este caso la mujer formaba parte de casa del marido, es decir, pertenecía la marido o ascendiente que tenía la patria potestad.
- b) *Por pacto de buena fe (fiduciae causa)*: En este caso la manus sobre la mujer era solo temporal.

A su vez la manus constituida por matrimonio es decir la forma en que la mujer al contraer nupcias entra en la familia del marido tenía tres modalidades:

**Confaerratio**: Ceremonia privativa de los patricios, en la cual intervenía el gran pontífice o el flamen de Júpiter, que consistía en un sacrificio ofrendado a Júpiter con determinadas ceremonias donde se pronunciaban palabras solemnes, teniendo la mujer en la mano un pan de trigo llamado faerrum, que era un símbolo religioso de su asociación al culto privado y a la vida y al marido. Sólo los hijos nacidos de nupcias confaerratae podían desempeñar los altos cargos, por ejemplo ser flámidas diales, martiales o quirinales así como el de rex sacrorum (rey de los sacrificios) y las mujeres ser vestales.

**Coemptio**: “Acto solemne en que intervienen el antiguo paterfamilias de la novia y el nuevo, y que algunos autores consideran como un recuerdo de la compra de la compra de la novia.”<sup>9</sup> Mediante este acto el paterfamilias daba en casamiento a sus hijas si éstas eran alieni iuris; en caso de ser sui iuris era el tutor quien lo autorizaba.

**Usus**: “Por el cual una esposa, por el hecho de convivir ininterrumpidamente con su marido durante el último año, cambia su nacionalidad doméstica.”<sup>10</sup> Cuando la mujer no quería estar bajo la manus del esposo, participaba en las fiestas religiosas de su antigua domus para demostrar que seguía sujeta a ésta. Para estos casos la Ley de las Doce Tablas estableció una

---

<sup>9</sup> Margadant S. Guillermo F. Op. cit. página 199.

<sup>10</sup> Ibidem.

disposición al respecto, la cual consistía en que la mujer que no quisiera quedar sujeta a dicha potestad, se ausentara tres noches consecutivas de la casa conyugal cada año, (usucapio trinoctium), para que de esta forma se interrumpiera la posesión. “La ausencia de la esposa, durante tres días, del hogar conyugal, fue considerada como un indicio de que el matrimonio había sido celebrado sine manu.”<sup>11</sup>

“En el matrimonio sine manu la mujer no salía de su familia natural, no haciéndose agnada de la familia del marido, éste no adquiría sobre ella ninguna potestad, la mujer ocupaba ante el marido el mismo plano de igualdad.”<sup>12</sup> Este matrimonio tomó fuerza a fines de la República, señalando la decadencia de la familia romana. “Durante el derecho clásico el matrimonio cum manu quedó abolido y fue desplazado por el matrimonio sine manu”<sup>13</sup>

## **1.4 CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL MATRIMONIO**

### **-Respecto A Los Esposos**

Como consecuencia del matrimonio se establecía entre los cónyuges una comunidad de vida, y por ende se creaba una fuente de derechos y obligaciones para ambos contrayentes. Por ejemplo la mujer tenía el derecho y la obligación de vivir con su esposo. Los esposos se debían fidelidad, cuando este precepto se violaba se constituía el adulterio, por lo cual el ofendido podía recurrir al divorcio, a la mujer se le castigaba con más severidad, ya que ésta podía introducir hijos de sangre extraña en la familia. Por lo cual Constantino lo castigó con la muerte, este rigor se suavizó con Justiniano. En caso de que el esposo violara este precepto no se castigaba con el divorcio; siempre y cuando no fuera en la ciudad donde se encontraba el domicilio conyugal. Por la obligación de fidelidad entre consortes es

---

<sup>11</sup> Margadant S. Guillermo F. Op. cit. página 199.

<sup>12</sup> Bravo González, Agustín y Bravo Valdés, Beatriz. Op. cit., página 156.

<sup>13</sup> Bialostosky, Sara. Op. cit. página 68.

que no se podían contraer segundas nupcias antes de la disolución del primer matrimonio.

Ambos cónyuges tenían derecho a los alimentos según las posibilidades de quien los debe y las necesidades de quien los solicita; también tienen derecho a la sucesión hereditaria. “La viuda pobre tiene ciertos derechos –bastante limitados- a la sucesión del marido, si éste muere intestado.”<sup>14</sup>

“La mujer participaba en el rango social del marido de los honores de que estaba investido y de su culto privado”<sup>15</sup> aún cuando la condición de plebeya o libertina no desaparecían por el matrimonio con un patricio o ingenuo, sin importar que dichas uniones hubieren sido permitidas. En los primeros siglos el matrimonio normalmente iba acompañado de la manus, donde la mujer era considerada como hija de familia.

El matrimonio producía alianza o afinidad, es decir se creaba un lazo entre los cónyuges, los parientes del otro y entre los parientes de ambos. Por lo tanto no era posible contraer matrimonio entre yerno y suegra, o suegro y nuera cuando se disolvía el matrimonio que dio origen a este parentesco.

Otro efecto consistía en la prohibición de ejercer acciones contra el cónyuge, más aún aquellas que acarrear la infamia, por ejemplo un cónyuge no puede ejercer un acción contra el otro por robo. “En materia civil la condena que obtenga un cónyuge contra el otro, no puede ir más allá de las posibilidades de la parte vencida”<sup>16</sup> es decir, la condena puede privar de sus bienes al cónyuge culpable, dejándolo solo con lo mínimo para subsistir.

---

<sup>14</sup> Margadant S. Guillermo F. Op. cit. página 211.

<sup>15</sup> Petit, Eugene. Op. cit., página 104.

<sup>16</sup> Margadant S. Guillermo F.. Op. cit. página 211.

## **-Respecto A Los Hijos**

Los efectos de la filiación *ex iustis nuptiis* en los hijos daban la calidad de hijos legítimos, *liberi iusti*, que eran sometidos a la patria potestad del padre o abuelo paterno. Integraban la familia civil del padre a título de agnados, llevando además su nombre, domicilio, ciudad de donde el padre era oriundo y condición social, incluyendo el derecho de educación.

También eran respecto a la madre agnados, en segundo grado, si el matrimonio era *cum manu*, siendo para ellos *loco sorosis* (como hermana). En cambio si el matrimonio era *sine manus*, entre la madre y los hijos solo existía un lazo de parentesco natural, siendo éstos cognados en primer grado.

La filiación en relación a la madre era fácil de acreditar, pero la paternidad era incierta, sin embargo se presumía que el marido de la madre era el padre, esta disposición no era absoluta y desaparecía cuando el hijo no había sido concebido durante el matrimonio o en el caso que fuera imposible toda cohabitación de la mujer durante el período de concepción por ausencia o enfermedad del marido.

### **1.5 LEGISLACIÓN MATRIMONIAL DE AUGUSTO**

También llamada *Caducaria*, su prioridad era restaurar la pureza de las antiguas tradiciones, publicando así la *Lex Iulia de maritandis ordinibus* y la *Lex Pappia Poppaea*. Se estableció con el propósito de acrecentar la población y poner fin a la corrupción de costumbres de la sociedad romana en los comienzos de la época imperial. Con estas legislaciones se reglamentó lo que se consideraba como contrato civil del matrimonio, estableciendo también prohibiciones; “prohibieron a senadores e ingenuos esposar a determinadas mujeres, establecieron diversas incapacidades para los célibes y para las personas que no tuvieran hijos (*orbi*), y

dividieron así a los ciudadanos en diversas clases”<sup>17</sup> con el propósito de evitar la mezcla de la clase alta con personas indeseables o de baja condición. Dichas disposiciones fueron aplicadas por más de tres siglos y suprimidas por Constantino.

Establecía que los hombres mayores de veinticinco años y menores de sesenta y las mujeres entre los veinte y los cincuenta años tenían la obligación de contraer matrimonio sin que la viudez o el divorcio fueran razones suficientes para eludir la ley. El viudo o divorciado debía contraer matrimonio inmediatamente, la mujer dependiendo del caso, se le concedían plazos según la Lex Pappia Poppaea de dieciocho meses y dos años. Señalaba también que las mujeres ingenuas que tuvieran tres hijos y las mujeres libertas que tuvieran cuatro, gozaban del ius liberorum, es decir, quedaban libres de la tutela perpetua a la que eran sometidas. Además esta ley establecía que los matrimonios que no tuvieran hijos no podían gozar de las libertades que se les otorgaban por testamento, si se daba el caso dichos bienes caducaban y pasaban a otros herederos.

## **1.6 RÉGIMEN PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO**

Como su nombre lo indica consiste en la forma como se rige el patrimonio de los cónyuges. En el Derecho Romano, encontramos tres tipos de regímenes matrimoniales que son régimen de absorción de bienes, régimen de separación de bienes y régimen dotal, los cuales se especifican a continuación.

### **-Régimen De Absorción De Bienes**

Este régimen era resultado de un matrimonio cum manu, es decir, la mujer era agnada del marido teniendo el lugar de una hija y sus bienes formaban parte del patrimonio de éste o bien del ascendiente que tuviera la patria potestad,

---

<sup>17</sup> De Ibarrola, Antonio. “Derecho de Familia”, Tercera edición, Editorial Porrúa, México 1978, página 153.

incluyendo todos los bienes que adquiriera la mujer por cualquier título durante el matrimonio.

### **-Régimen De Separación De Bienes**

Dicho régimen resulta de un matrimonio sine manu; apareció cuando cayó en desuso la manus, la mujer sui iuris conserva la agnación con su familia natural, así como la propiedad de los bienes llevados al matrimonio, incluyendo todo aquello que hubiera adquirido por herencia, legado, donación, etc. Dichos bienes podían ser administrados por ella misma, ya que disponía de ellos con entera libertad o bien podía confiar al marido su administración, ateniéndose a las recomendaciones que se le hubiesen hecho, siendo él responsable de los bienes extradítales, de los cuales no tenía comunidad ni podía gravar con alguna obligación.

En la administración de los bienes parafernales el marido solo procedía como mandatario, si efectuaba un uso no autorizado sería responsable de la pérdida que pudiera surgir, el marido quedaba obligado a la restitución de dichos bienes con la disolución del matrimonio. En caso de existir créditos, el marido podía ejercitar las acciones correspondientes, sin que se le requiriera ratificación alguna; podía disponer de los intereses en beneficio propio y de su mujer, sin tocar el capital. Con la disolución del matrimonio, el marido debía regresar los bienes extradítales, pudiendo la mujer ejercitar las acciones correspondientes.

### **-Régimen Dotal**

La dote surgió cuando el matrimonio era acompañado por la manus, el padre entregaba bienes a su hija como compensación por la pérdida de sus derechos hereditarios derivados de la agnatio perdida, sin embargo esta costumbre cayó en

desuso; posteriormente con el matrimonio libre, se consideró como aportación destinada a sufragar los gastos del hogar. Dicha dote era considerada como “un conjunto de bienes que la mujer, u otra persona en atención a ella, entregaba al marido para subvenir a las necesidades y gastos que la vida matrimonial supone”<sup>18</sup> Esta dote era permanente y con la voluntad conyugal de quien la aportaba, siempre se constituía en poder del marido, sin importar que fuera acompañado o no de la manus. No se podía considerar una dote donde no existiera matrimonio, es decir, debía existir la dote donde hubiera cargas del matrimonio, para los casos en que dejara de existir dicha unión, es decir con la disolución del matrimonio, el marido debía regresarla, pues era de interés público que las mujeres tuvieran a salvo la dote, merced de la cual podían casarse. Esta disposición obtuvo mayor fuerza cuando los divorcios aumentaron.

A finales de la República surgió la idea de que el marido sólo podía adquirir la propiedad de la dote cuando sobre él pesarán cargas del matrimonio. Se introdujo por obra de interpretación jurisprudencial una *actio rei uxoriae*, por la cual la mujer si sobrevenia el divorcio podía exigir por vía judicial la restitución. Sobre dichas bases se estableció el régimen clásico de la dote, donde se consideraba como aportación al sostenimiento del peso económico del matrimonio, sin embargo posteriormente, la propiedad del marido sobre los bienes dotales quedó reducida solamente a la de un usufructuario.

Primeramente la dote era un deber moral o cuestión de honor para los parientes de la mujer. Se habla de un deber jurídico u obligación legal de dotar en la época posclásica, quizá hasta Justiniano, donde dicha obligación recaía en el padre y excepcionalmente en la madre.

Asimismo la dote se clasificaba en adventicia y profecticia, la clase de dote se determinaba dependiendo de la persona de la cual procedían los bienes dotales,

---

<sup>18</sup> Ventura Silva, Sabino. “Derecho Romano”, Editorial Porrúa, México 1980, página 105.

**Dote Adventicia:** Era aquella constituida por una persona distinta al paterfamilias, sin importar que sea o no pariente de la mujer. Esta dote también era conocida como recepticia, cuando el constituyente se reservaba el derecho de pedir su restitución, esto en caso de que la mujer muriera.

**Dote Profecticia:** Esta dote era la que procedía del padre o de otro ascendiente paterno, ya fuera de sus propios bienes o por acto suyo, es decir era aquella dote que daba el padre, el procurador o su gestor de negocios.

En caso de disolución del matrimonio se debía devolver la dote. “Si el matrimonio se disolvía por muerte del marido o por divorcio, la dote solía restituirse a la esposa; y al padre, si era por muerte de ella.”<sup>19</sup> Para cumplir con dicha obligación en la época clásica existían dos acciones la *actio ex stipulatu* y la *actio rei uxoriae*.

*La Actio Ex Stipulatu:* Que era una promesa restitutoria del marido, que solo permitía reclamar lo específicamente convenido, a menos que se estableciera que se debía restituir todo aquello que se debiera según la ley. Dicha acción podía corresponder de manera eventual a los herederos del constituyente.

*La Actio Rei Uxoriae:* Se presenta si no se realizaba la primera, la cual permitía al juez pronunciar en cada caso lo que sería más justo y conveniente.

Si el matrimonio se disolvía por muerte de la mujer, la dote adventicia quedaba en poder de su marido, a menos que hubiera sido convenida mediante estipulación la restitución a aquél que la hubiera constituido. La dote profecticia quedaba en poder del marido en caso de que el constituyente hubiera muerto antes que la mujer.

Asimismo si la disolución del matrimonio era por muerte del marido o por divorcio la dote debía ser restituida, ya fuera por petición de la mujer, si era *sui iuris* o bien

---

<sup>19</sup> Margadant S. Guillermo F. Op. cit. página 215.

por petición del pater con el consentimiento de ésta. Si la mujer moría después de divorciada, dicha acción correspondía a sus herederos o bien al pater cuando el marido había incurrido en mora. Siempre que la dote comprendiera cosas fungibles debía devolverse en tres anualidades, a menos que se hubiera convenido la devolución inmediata. Cuando la dote estuviera integrada por bienes de otra clase debía ser restituida al punto. El marido gozaba de beneficios, ya que no podía ser condenado más allá de los límites de su activo patrimonial.

### **-Donaciones Entre Cónyuges**

Las donaciones entre cónyuges no eran permitidas hasta la época del principado, con el propósito de que no cesara en ellos la dedicación a los hijos y para que se evitara la mercantilización de los matrimonios. Siendo nulo de propio derecho todo aquello que los cónyuges hicieran entre sí por causa de donación. Dentro de esta prohibición de donaciones por la ley también se establecía que todo lo donado podía ser revocado por el o la donante, es decir que la cosa debía ser reivindicada si subsistía y por el contrario si la cosa se hubiera agotado se podía reclamar por la *condictio* en la medida en que el donatario se hubiera enriquecido. Solo se admitían las donaciones entre cónyuges por causa de muerte, toda vez que esta transmisión se llevaba a cabo cuando ya habían dejado de ser marido y mujer, no obstante solo cuando sobrevinía la muerte del donante los bienes se hacían del donatario.

Dicha legislación, así como las costumbres anteriores se modificaron en la época posclásica, con la influencia de los usos orientales del Imperio, en donde se hacían donaciones a la novia como contrapartida de la dote, con el objeto de reforzarla y dar una estabilidad económica a la familia.

Justino, el antecesor de Justiniano permitió que las donaciones aumentaran después de contraído el matrimonio, admitiendo la posibilidad de otorgarlas ex

novo durante la vida conyugal en el Derecho de Justiniano la donación antenuptial tenía el significado de contrapartida de la dote. Era el padre quien tenía la obligación de constituir una dote a favor de la hija y una donación nupcial a favor del hijo.

En caso de que el matrimonio no se celebrara por culpa de la novia era justificada la reclamación de la donación también podía ser reclamada por la muerte de cualquiera de los novios Solo podía hacerse por razón de la mitad cuando los esponsales habían sido concluidos ósculo interveniente, esto era el beso que se daban los novios en la celebración de los esponsales.

Si sobrevenía un divorcio provocado por el marido, éste perdía la donación. Si moría, la mujer adquiría la donación con carácter definitivo en la medida de lo pactado, o en su totalidad si no había mediado pacto alguno.

Aunque durante el matrimonio se considera al marido como propietario de los bienes objeto de la donación, tenía prohibido enajenar los inmuebles. Mientras la viuda no contrajera segundas nupcias, sería usufructuaria de todos los bienes, correspondiéndole también una cuota de propiedad en concurrencia con sus hijos. Si teniendo hijos, contraía nuevo matrimonio, la donación entre ellos se dividía en partes iguales, con la finalidad de que ella estuviera excluida de toda participación.

“Caía en desuso la Ley Cincia (del año 204 antes de Cristo, la cual restringía las donaciones en general; hacía sus excepciones para ciertas personas) las donaciones fueron sometidas a un nuevo régimen, consistente en la redacción por escrito y la transcripción en los registros públicos. A esta práctica se le llama ceremonia de insinuación. Justiniano la exigía cuando la donación era superior a 500 sueldos, y si no excede de esta cantidad, basta un simple pacto exento de formalidades”<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Ventura Silva, Sabino. Op. cit. página 107.

## 1.7 ESPONSALES

“Los esponsales son un compromiso, celebrado entre novios, de efectuar las nupcias en un futuro próximo.”<sup>21</sup> Constituían una convención, que implicaba una promesa recíproca, de que en un futuro próximo contraerían nupcias, siendo ésta por escrito y aceptada por los contrayentes; a las personas que celebraban esta convención se les denomina esposos. Con la finalidad de que los novios conservaran su libertad se estableció que los esponsales no tenían eficacia jurídica; es decir, no obligaban jurídicamente a los esposos, ya que los matrimonios debían ser libres, por lo tanto podían anular la promesa de voluntad.

A diferencia del matrimonio, para celebrar los esponsales no se establecía una edad determinada, permitiendo otorgarlos a los impúberes mayores de siete años, con el consentimiento de sus representantes legítimos. Quienes habían celebrado esponsales, quedaban impedidos para contraer otros sin haber anulado los primeros, bajo pena de infamia o bien contraer matrimonio con otras personas, en tanto este vínculo no se extinguiera.

En el Bajo Imperio, de manera frecuente y reiterada, los esponsales eran acompañados con la entrega de arras a la esposa y otras donaciones mutuas que se hacían los esposos, a condición de que se realizara el matrimonio y si éste no se efectuaba se anulaban los esponsales. Posteriormente se estableció que quienes tenían la capacidad para celebrar esponsales eran quienes podían contraer matrimonio. La viuda podía celebrar esponsales aún cuando no hubiera transcurrido todo el año de luto. Los esponsales no eran un requisito previo a la celebración del matrimonio, sino una simple costumbre que podía ser o no seguida.

---

<sup>21</sup> Margadant S. Guillermo F. Op. cit. página 219.

## **1.8 DISOLUCIÓN MATRIMONIAL**

La terminación del vínculo matrimonial se presentaba por las siguientes causas: forma natural, capitis deminutio máxima, capitis deminutio mínima, sobrevenir un impedimento o por divorcio.

### **-Forma Natural**

En este caso el matrimonio llegaba a su fin por la muerte de alguno de los cónyuges.

### **-Capitis Deminutio Máxima De Cualquiera De Los Cónyuges**

En la época clásica en esta situación se disolvía el matrimonio, sin la posibilidad de continuarlo posteriormente. Si regresaba el cónyuge prisionero podía volver a contraer nupcias con el cónyuge que había quedado libre, pero nunca continuar con el anterior. En la legislación justiniana el cónyuge libre no podía contraer nuevas nupcias sin que hubiera transcurrido un quinquenio desde la cautividad y siempre y cuando no se tuvieran noticias del cautivo. Si no se cumplía con ambos requisitos y se contraía matrimonio se producía un divorcio sine causa y se incurría en penas diversas, por ejemplo la esclavitud.

### **-Capitis Deminutio Mínima**

Significa la pérdida del connubium, por lo tanto se perdía la ciudadanía, disolviéndose con esto el matrimonio.

### **-Por Sobrevenir Un Impedimento**

Este caso se presentaba cuando por ejemplo, los cónyuges se convertían en hermanos por adopción, con lo cual se incurría en incesto y para evitarlo se podía emancipar a uno de los hijos.

### **-Divorcio**

Esta causa de disolución del matrimonio se presenta por la pérdida de la affectio maritalis de uno o ambos cónyuges, ya que se consideraba que en este caso no debía subsistir un matrimonio. “Cuando Justiniano sube al trono, se encuentra con cuatro clases de divorcios, para ninguno de los cuales se necesitaba una sentencia judicial”<sup>22</sup> Las clases de divorcio son las siguientes:

#### **Mutuo consentimiento**

Como su nombre lo indica este divorcio se presenta solo por el común acuerdo de los cónyuges; esto es, consiste en la decisión de éstos de no continuar unidos en matrimonio.

#### **Declaración unilateral**

Este tipo de divorcio se presentaba sin que existiera causa justa o justificada por la ley para la disolución del matrimonio.

#### **Bona gratia**

Era aquel que no estaba fundado en la culpa de alguno de los cónyuges, solo se basaba en circunstancias que hacían inútil la continuación del vínculo matrimonial. Por ejemplo: la impotencia incurable, cautiverio por guerra, voto de castidad o ingreso a órdenes religiosas.

---

<sup>22</sup> Margadant S. Guillermo F. Op. cit. página 212.

## **El repudium**

Declaración unilateral de uno de los cónyuges en el sentido de no querer continuar unido en matrimonio, la cual era razón suficiente para disolver el vínculo matrimonial, aunque no existiera un motivo legítimo. Posteriormente, a partir de Constantino los emperadores cristianos trataron de impedir el divorcio con relativa facilidad, estableciendo ciertas modalidades y exigiendo una causa legítima de repudiación. “Bajo Augusto, y para facilitar la prueba de repudiación, la Lex Iulia de Adulteriis exige que el que intente divorciarse notifique al otro esposo su voluntad en presencia de siete testigos, oralmente o por un acta escrita, que le era entregada por manumitido.”<sup>23</sup> Por otra parte se publicaron numerosas constituciones para los casos de divorcio, donde se encontraban infinidad de penas más o menos graves para el esposo culpable o para aquel autor de alguna repudiación sin causa legítima.

## **1.9 CONCUBINATO EN ROMA**

### **-Definición**

El concubinato es “una unión marital de orden inferior al iustum matrimonium, pero al igual que éste es de carácter monógamo y duradero, de igual modo reconocido por la ley, siendo totalmente diferente de cualquier relación de carácter pasajero, las cuales eran consideradas ilícitas.”<sup>24</sup> Sin embargo aunque era legalmente reconocida, la consideración social de la concubina era inferior a la de la esposa legal y solo se le reconocían algunos derechos.

Por lo anterior el concubinato, consistía en la unión de un hombre y una mujer viviendo como cónyuges, sin el ánimo de contraer matrimonio, (sin *afectio maritalis*), esto debido a que no era voluntad de los concubinos.

---

<sup>23</sup> Petit, Eugene. Op. cit. Página 110.

<sup>24</sup> Morineau Iduarte, Marta e Iglesias González, Román. Op. cit. página 73.

Dicha unión se originaba por la existencia de algún impedimento para contraer *iustae nuptie* como por ejemplo la falta de consentimiento del *paterfamilias* el cual no era necesario para vivir en concubinato; surgió también como resultado de la prohibición para contraer nupcias cuando los cónyuges no tenían *connubium*; o cuando en la condición social entre los futuros cónyuges existía desigualdad como era el caso de *ingenuos* y *libertinos*.

### **1.10 REQUISITOS DEL CONCUBINATO**

El concubinato podía contraerse sin tener que reunir las formalidades necesarias para llevar a cabo el matrimonio. Sin embargo dicha relación fue limitada en varios aspectos, dando como resultado el establecimiento de determinados requisitos con el objeto de poder considerar la unión de un hombre y una mujer como concubinato cuando no hayan contraído matrimonio. Dichos requisitos son los siguientes::

- a) Los contrayentes debían ser *púberes*.
- b) Era necesario contar con el consentimiento libre de los contrayentes, es decir, sin que no se obtuviera mediante corrupción o violencia. En el concubinato a diferencia del matrimonio, no se requería el consentimiento del *paterfamilias*.
- c) Las partes debían estar libres de parentesco o afinidad que los volvieran incapaces para contraer *iustae nuptiae*.
- d) Otro requisito era que las partes no tuvieran lazos matrimoniales no disueltos, esto es quedaba prohibido para aquellos que con anterioridad hubieran contraído nupcias con tercera persona. Por consiguiente también estaba prohibido tener más de una concubina.

Las uniones que se daban reuniendo los mencionados requisitos se reconocían como concubinato; pero en caso de que se violara alguna de las disposiciones anteriores, se consideraban uniones ilícitas, por lo que no se configuraba la figura del concubinato.

## **1.11 LEGISLACIÓN CADUCARIA**

La figura del concubinato no contaba con ninguna sanción legal antes de la República, por lo cual era considerada como un simple hecho natural no reglamentado ni reconocido por el derecho civil; y no fue sino hasta la época de Augusto, cuando obtuvo sanción legal y fue así como se contribuyó a la difusión de esta unión con las leyes matrimoniales. Su reglamentación apareció dentro de la Lex Iulia de Adulteriis, originando con ello que se les conociera como concubinatus a las uniones de rango inferior al matrimonio. El concubinato era tolerado durante el período Clásico y es por ello que no se consideró como una relación ilícita objeto de ser sancionada, así como tampoco fue objeto de una disciplina jurídica. Existieron dos leyes cuyo objetivo era proteger la institución del matrimonio; dichas leyes que rigieron bajo esta época y previeron situaciones respecto del concubinato son las que a continuación se mencionan:

### **-Lex Pappia Poppaea**

Esta ley prohibía el matrimonio con algunas mujeres, como por ejemplo: mujeres que estaban contempladas dentro del grado de parentesco prohibido para contraer matrimonium, (tratándose de línea recta sin limitación de grado y cuarto grado en línea colateral; en el caso de parentesco por afinidad en línea recta no hay limitación de grado y en línea colateral dentro del segundo grado), prohibía también el matrimonio con jóvenes o viudas. En dicha ley se permitió el concubinato con mujeres púberes, esclavas e incluso con manumitidas o ingenuas las cuales debían manifestar expresamente su voluntad de descender a la calidad de concubinas, perdiendo con ello algunos derechos que solo podía tener la esposa legal.

## **-Lex Iulia Adulteriis**

En esta ley se declaró ilícita la unión extraconyugal con mujeres de baja condición, es decir, con las cuales no se cometía estupro. La mujer que se unía en concubinato en dicha ley fue llamada Pellex, el concubinato obtuvo un carácter de institución legal posteriormente con Justiniano.

### **1.12 EFECTOS DEL CONCUBINATO**

La unión concubinaria era de carácter duradero y socialmente aceptada, llegando a ser por usus de más de un año una forma de matrimonio inferior, la cual no constituía ninguna deshonra e incluso era reconocida por la ley. Pero la gran desventaja que presenta frente a la iustae nuptiae el concubinato, es que este último no producía efectos jurídicos.

## **-Respecto A Los Concubinos**

El concubinato no producía ninguno de los efectos jurídicos de la iustae nuptie, ya que la concubina no compartía el rango social del marido, ni entraba en su familia civil, esta situación se debía a que en el derecho romano civil este tipo de unión era considerado en un plano bastante inferior al matrimonio. Sin embargo fue considerada una posibilidad para las parejas de unirse y formar una familia cuando no era posible hacerlo mediante el matrimonio debido a la existencia de algún impedimento. Respecto a los derechos sucesorios, en el derecho justiniano, podía darse a la concubina media onza del patrimonio o bien una sexta parte, en presencia del padre e hijos legítimos, o bien cuando faltaban éstos, podía proporcionársele la mitad del mismo a la concubina y a los hijos naturales.

## **-Respecto A Los Hijos**

Los hijos nacidos, producto de una relación concubinaria no tenían ningún tipo de parentesco con el padre, por lo cual no se reconocía ningún lazo natural entre ellos, es decir, seguían la condición y nombre de la madre, por lo tanto nacían sui iuris, originando con esto que el padre no pudiera ejercer la patria potestad sobre ellos. Los hijos dependiendo de su condición eran denominados de diferentes maneras, en el caso de los hijos nacidos de la unión concubinaria, los cuales producían la cognación o parentesco natural entre el hijo, la madre y los parientes maternos, se consideraban como: “liberi naturales: hijos naturales, nacidos en concubinato, cuya filiación es referida a la madre únicamente. En el bajo imperio les fue reconocida la filiación paterna”<sup>25</sup>

El padre tenía el derecho de legitimar a los hijos a partir de Constantino; siendo con Justiniano cuando se reconoce el lazo natural que los unía. Se reconoció también a los hijos el derecho de recibir alimentos así como la herencia paterna, es decir, que a partir de la época de Justiniano se les reconoció a los hijos nacidos del concubinato sus derechos sucesorios.

### **1.13 TIPOS DE LEGITIMACIÓN**

#### **-Per Subsequens Matrimonium**

Tenía lugar cuando se tomaba por mujer a la concubina. “Una constitución de Constantino, así como otra posterior de Zenón, concedieron, con carácter transitorio, la legitimación per subsequens matrimonium de los hijos habidos con mujer ingenua. Tras adquirir carta de estabilidad con Anastasio, es abolida por Justino y declarada vigente de nuevo por Justiniano.”<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup> Gutiérrez Alviz y Armario Faustino. “Diccionario de Derecho Romano”, Tercera edición, Editorial Reus, Madrid 1982, página 436

<sup>26</sup> Iglesias, Juan. Op. cit. página 497-498.

### **-Per Oblationem Curiae**

A los padres que no tuvieron hijos legítimos se les autorizó a donar o dejar por testamento todo a los hijos naturales, siempre y cuando hubieren sido inscritos entre los decuriones, en caso de ser varones y si se diesen en matrimonio a decuriones, si se trataba de las mujeres. En este caso solo se adquiría la condición de hijo legítimo respecto del padre. Este acto no traía consigo la legitimación, pero se admitió que los hijos naturales ofrecidos a la curia sucediesen al padre por vía intestada. Justiniano sancionó la patria potestad confiriendo también la legitimación en el caso de que hubiera hijos legítimos.

### **-Per Reriscriptum Principis**

Justiniano creó este tipo de legitimación; la cual solo podía concederse cuando se reunían dos requisitos que eran la imposibilidad de contraer matrimonio con la concubina; y que no existieran hijos legítimos.

## **1.14 EL CONCUBINATO EN EL DERECHO JUSTINIANO**

En el derecho de Justiniano, se considera un trato favorable al concubinato. Abolidas las prohibiciones augusteas, el concubinato se consideró como una relación estable con mujeres de cualquier condición o rango social, fueran ingenuas o libertas, de vida honesta, con la que no se pretendía contraer matrimonio, es decir, sin que existiera la  *affectio maritalis*. Se eliminaron los impedimentos matrimoniales de índole social, variando la estructura interna del concubinato. Desde ese momento el concubinato fue considerado como la cohabitación estable de un hombre y una mujer, que podía tener lugar tanto en concepto de matrimonio, como de concubinato, sin embargo para que este último

se considerara como tal, era necesaria la declaración expresa, conocida como testatio, y si faltaba se cometía adulterio.

## **1.15 LEGISLACIÓN DEL MATRIMONIO Y CONCUBINATO EN MÉXICO**

### **-Ley Del Matrimonio Civil Del 23 De Junio De 1859**

“El 23 de junio de 1859, el entonces presidente de México don Benito Juárez, promulgó una ley relativa a los actos del estado civil y su registro en la cual quedaron secularizados todos los actos relativos al estado civil de las personas, incluyéndose el matrimonio, que para entonces se consideraba como un contrato civil reglamentado por el Estado para cumplir con los requisitos para su celebración, validez, existencia, etc. Reconociendo dicha ley indisolubilidad del matrimonio como lo había sido y como lo es en el derecho canónico.”<sup>27</sup>

Por lo que respecta al concubinato dentro de esta legislación no se establecía ningún tipo de regulación, sin embargo en el artículo 21 se mencionan las causas legítimas para el divorcio, figurando lo siguiente en la fracción I:

“El adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho reos de este crimen, o cuando el esposo prostituya a la esposa con su consentimiento, más en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse de su marido por decisión judicial, sin perjuicio de que éste sea castigado conforme a las leyes. Este caso así como el de concubinato público del marido, dan derecho a la mujer para entablar la acción de divorcio por causa de adulterio.”<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> Galindo Garfias, Ignacio. “Derecho Civil” Primer curso Personas Familia, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 1976, página 463.

<sup>28</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. “El Concubinato, Análisis Histórico-Jurídico”, Segunda edición, Editorial Porrúa, :México 2000, página 20.

Con esto se entiende que el concubinato fue considerado como causal de divorcio, y peor aún se consideró como delito, esto se debió a que por equivocación fue equiparado con el adulterio, y fue también confundido con el amasiato.

### **-Reglamentación De Los Códigos Civiles De 1870 Y 1884**

La naturaleza civil del matrimonio, así como su carácter indisoluble fueron confirmados a través de los diversos códigos encargados de regir los Estados de la Federación, y específicamente en los códigos civiles que rigieron en el Distrito Federal y Territorios Federales durante los años 1870 y 1884.

El artículo 159 del Código Civil de 1870 definió al matrimonio como “la sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.”<sup>29</sup> Dicho código establecía la autoridad casi absoluta del marido sobre la esposa y los hijos, consagrando la desigualdad de los hijos naturales y estableciendo la indisolubilidad del matrimonio. Asimismo, dentro del artículo 163, se contemplaban los impedimentos para contraer matrimonio, “no distinguió los impedimentos dirimentes y los impedientes, pero la reglamentación a pesar de ser poco técnica sí enumeró sustancialmente las causas que impiden celebrar un matrimonio”<sup>30</sup>

El concubinato no se encontraba regulado dentro del Código Civil de 1870, sin embargo, se consideraba el tema relativo a hijos naturales, producto de uniones fuera del matrimonio. El artículo 371 del código mencionado establecía la prohibición absoluta tanto a favor como en contra del hijo, de la investigación de la paternidad; establecía el derecho del hijo natural para reclamar la paternidad, solamente en el caso en que se hallara en posesión de su estado civil de hijo,

---

<sup>29</sup> De Ibarrola, Antonio. Op. cit. página 156.

<sup>30</sup> Güitrón Fuentevilla, Julián. “Derecho Familiar”, Segunda edición, México 1988, página 95.

pudiendo acreditarlo cuando ha sido reconocido como hijo legítimo constantemente y cuando concurre a algunas de las circunstancias siguientes:

I. Que el hijo haya usado constantemente el apellido del que pretende ser su padre con anuencia de éste.

II. Que el padre le haya tratado como un hijo legítimo proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento.”<sup>31</sup>

El artículo 372 establecía que la maternidad solo podía ser investigada cuando:

I. Tenga a su favor la posesión de estado de hijo natural de aquella.

II. La persona cuya maternidad se reclame no esté ligada a un vínculo conyugal al tiempo en que se le pida el reconocimiento”<sup>32</sup>

Por lo anterior, para llevar a cabo la investigación con referencia a la paternidad o maternidad era necesario que se realizara o intentara realizarse únicamente en vida de los padres, de lo contrario no procedía dicha investigación.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California promulgado el 31 de marzo de 1884 en su artículo 190 establecía: “La mujer debe vivir con su marido”, el artículo 192 del mismo código señalaba: “El marido debe proteger a la mujer, ésta debe obedecer a aquél, así como en lo doméstico, como en la educación de los hijos y en la administración de los bienes.”<sup>33</sup> De la misma manera en el mencionado código solo se reconocía la separación de cuerpos de los cónyuges, sin embargo esta separación se permitía únicamente en casos muy específicos; por lo anterior este código no reconocía el divorcio vincular.

El artículo 195 del Código Civil señalaba: “La mujer está obligada a seguir a su marido, si éste lo exige, donde quiera que establezca su residencia, salvo pacto en contrario celebrado en las estipulaciones matrimoniales.” El artículo 196 del

---

<sup>31</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit. página 18

<sup>32</sup> Ibidem

<sup>33</sup> Chávez Emmanuel, “La familia en el Derecho”, Quinta edición, Editorial Porrúa, México 2000, página 14.

mencionado código establecía que el marido era el administrador legítimo de todos los bienes del matrimonio. El artículo 197 del mismo código establecía también que el marido sería el representante legítimo de su mujer.

El Código Civil de 1884 tampoco regulaba el concubinato ni demarcaba sus límites, sin embargo se hacía referencia a él en su capítulo V denominado “Del Divorcio”, que establecía en su artículo 228:

“El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio; el del marido lo es solamente cuando con el concurre alguna de las circunstancias siguientes:

- I. Que el adulterio haya sido cometido en la casa común
- II. Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal,
- III. Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima.
- IV. Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado de alguno de estos modos a la mujer legítima.”<sup>34</sup>

### **-Ley Del Divorcio De 1914**

“Antes de la ley de 1914 solo existía el llamado divorcio necesario con efectos de una sola separación de cuerpos, sin dejar a los divorciados en aptitud de contraer un nuevo matrimonio”<sup>35</sup> Posteriormente, Venustiano Carranza, promulgó en Veracruz la Ley del Divorcio, en el año de 1914; con esta ley declaró que el matrimonio era de carácter disoluble; por lo tanto los cónyuges divorciados adquirirían la total libertad de contraer nuevas nupcias una vez que se disolvía el matrimonio anterior mediante el divorcio.

---

<sup>34</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit., página 19.

<sup>35</sup> Chávez, Emmanuel. Op. cit., página 14.

## **-Ley De Relaciones Familiares De 1917**

Esta ley estableció que a diferencia del matrimonio romano (en el cual se le otorgaba la manus al marido); en el matrimonio mexicano los derechos y las obligaciones personales de los cónyuges debían constituirse de acuerdo a una igualdad entre éstos. Con lo anterior, dicha ley terminó con el sistema que prevaleció en legislaciones anteriores.

Con esta legislación se consagró el régimen de separación de bienes y el de comunidad de bienes; instituyendo la separación de bienes en el matrimonio con excepción de aquéllos en los cuales los cónyuges celebren algún pacto que establezca lo contrario. Asimismo la Ley de Relaciones Familiares instauró el divorcio como un medio jurídico a través del cual se disolvía el vínculo matrimonial durante la vida de los cónyuges.

La definición del matrimonio, contemplada dentro del código de 1870 cambió con la creación de la Ley de Relaciones Familiares, ya que ésta la definió en su artículo 13 como el contrato civil de un solo hombre y una sola mujer que se unen con un vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida.

Dicha ley tenía un gran sentido protector familiar, en especial hacia los hijos, en su artículo 128 establece: “El matrimonio contraído de buena fe, aunque sea declarado nulo produce todos los efectos civiles a favor de los cónyuges mientras dura, y en todo tiempo a favor de los hijos nacidos antes de su celebración, durante él, y 300 días después de la declaración de nulidad, si no se hubiesen separado antes los consortes, o desde la separación de éstos en caso contrario”<sup>36</sup>

“A partir de la ley sobre Relaciones Familiares se sustenta el criterio de que la familia también está fundada en el parentesco por consanguinidad y,

---

<sup>36</sup> Güitrón Fuentevilla, Julián. Op. cit., página 105

especialmente, en las relaciones que originan filiación tanto matrimonial como extramatrimonial.”<sup>37</sup>

Nuevamente se confundía la figura del concubinato con el adulterio, siendo ésta una causal de divorcio en su artículo 77, fracción II establecía: “Que haya habido concubinato entre los adúlteros dentro o fuera de la casa conyugal.” Con esta disposición el legislador daba a entender que se trataba de relaciones sexuales extramaritales, entre persona o personas casadas.

La regulación con relación a los hijos naturales, era más extensa: “El artículo 186 definía a los hijos naturales como todos aquéllos nacidos fuera del matrimonio, por lo que dentro de esta clasificación entran los hijos fruto del concubinato”<sup>38</sup>

Los hijos naturales podían ser reconocidos ya sea por el padre, la madre o bien por ambos, siempre que se hiciera de manera voluntaria por ellos, ya que la investigación de la paternidad estaba prohibida absolutamente, tanto a favor como en contra de los hijos. Teniendo esta prohibición dos excepciones:

1. Cuando el hijo estuviera en posesión de estado de hijo natural podía obtener el reconocimiento del padre o la madre, siempre que éste no se encontrara ligado por vínculo matrimonial con otra persona en el momento de pedir reconocimiento.
2. Los Tribunales a instancia de parte interesada tenían la facultad de declarar la paternidad cuando de por medio existiera el delito de raptó o violación, siempre y cuando la época del delito coincidiera con la concepción.

La Ley de Relaciones Familiares en su artículo 188 decía que el reconocimiento “es el medio que la ley otorga para comprobar las relaciones de parentesco entre

---

<sup>37</sup> Chávez, Emmanuel. Op. cit., página 1

<sup>38</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit., página 20.

los padres y los hijos habidos fuera del matrimonio”, se instauraron cinco vías por las que se podía llevar a cabo el reconocimiento:

- Ante el Juez del Registro Civil en la partida del nacimiento.
- Por medio de acta especial ante el mismo Juez.
- Por medio de escritura pública.
- Por medio de testamento.
- Por confesión judicial directa o expresa.

Las acciones para investigar la paternidad o maternidad solo se podían realizar en vida de los padres, por lo que una vez fallecidos, no existía forma alguna de que los hijos naturales fueran reconocidos, con excepción de que hubieran fallecido en la menor edad de los hijos naturales, para lo que podían intentar la acción de cuatro años posteriores a su mayoría de edad.

Para que una mujer casada pudiera reconocer a un hijo natural, se requería la autorización de su marido. El hombre podía reconocer a un hijo natural sin el consentimiento de la esposa, pero en caso de que quisiera llevarlo a vivir al domicilio conyugal se requería la autorización de ésta.

## **CAPÍTULO II MATRIMONIO EN LA ÉPOCA ACTUAL**

### **2. DEFINICIÓN**

La palabra matrimonio procede de la voz latina matrimonium; que se deriva de las voces matris munium que etimológicamente significa carga, gravamen o cuidado de la madre.

El matrimonio se encuentra definido por el artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual establece que es: “la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuren respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el juez del registro civil y con las formalidades que la ley exija.”

No obstante, la definición de matrimonio tiene dos acepciones:

1. Como acto jurídico, el matrimonio es un acto voluntario efectuado en un lugar y tiempo determinado, ante el funcionario designado por el Estado para realizarlo.
2. Como estado matrimonial, el matrimonio es una situación general y permanente que deriva del acto jurídico, originando derechos y obligaciones que se traducen en un especial género de vida.

### **2.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL MATRIMONIO**

El matrimonio ha sido considerado desde distintos puntos de vista, entre los cuales podemos encontrar:

- Contrato jurídico
- Contrato ordinario

- Contrato de adhesión
- Acto jurídico condición
- Acto jurídico mixto
- Acto de poder estatal
- Institución

### **Contrato jurídico**

El matrimonio constituye un estado jurídico entre los consortes, pues crea para los mismos una situación jurídica permanente que origina consecuencias constantes por la aplicación al estatuto legal respecto a todas y cada una de las situaciones que se van presentando en la vida matrimonial.

El matrimonio se considera un estado de derecho ya que nace por medio de la realización de un acto jurídico. El estado matrimonial tiene consecuencias importantes respecto de la vigencia del matrimonio a sus efectos y disolución, pues aún cuando se inicia por medio de un acto jurídico, en realidad se perfecciona a través de la vida en común, sin el estado matrimonial no puede cumplirse el deber de convivencia que existe entre los esposos. Por lo tanto faltando este estado pueden darse los casos de disolución previstos en el artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en sus fracciones VIII y IX, los cuales establecen:

**“Artículo 267:** Son causales de divorcio:

VIII. La separación injustificada de la casa conyugal por más de seis meses;

IX. La separación de los cónyuges por más de un año, independientemente del motivo que haya originado la separación, la cual podrá ser invocada por cualesquiera de ellos.”

Dicha teoría, la cual que establece al matrimonio como contrato no es aceptada y por consiguiente se hacen las críticas relativas.

## **Contrato ordinario**

Se considera que el matrimonio es el contrato más antiguo de todos al ser el origen de la familia y poseer una larga tradición que se remonta a los albores de la humanidad. Se afirma entonces que el matrimonio tiene un carácter contractual porque las partes convienen en crearse obligaciones mutuas, por tanto todo convenio que crea obligaciones recibe el nombre de contrato y dada su importancia posee un carácter solemne.

Respecto al concepto de matrimonio como contrato existen desacuerdos entre diversos e importantes doctrinarios y derivado de esto existen varias tesis:

a) Tesis tradicional: Considera al matrimonio como contrato, esta postura se ha seguido desde que se separó el matrimonio civil del religioso, en la cual se sostiene que existen todos los elementos de esencia y validez de dicho acto jurídico.

b) Tesis por la cual se considera que el matrimonio posee una naturaleza mixta.

c) Tesis que va contra la idea que el matrimonio es un contrato. En ésta se reconoce el papel importante que juega la voluntad de los contrayentes en la celebración del matrimonio, pero también señala que dicha voluntad no es suficiente para la creación de dicho acto jurídico, ya que existen otros factores que influyen en su formación como lo es la participación del Oficial del Registro Civil que no es simplemente hacer registrar y constar el consentimiento de los esposos, sino que actúa en nombre de la ley, a diferencia del contrato, el matrimonio no puede celebrarse en cualquier lugar, sino en aquél donde por lo menos es conocido alguno de los esposos, los cónyuges tampoco pueden alterar o modificar las condiciones jurídicas ya que éstas se encuentran establecidas y no dependen de su libre albedrío, por otro lado la disolución del matrimonio está rigurosamente reglamentada por la ley y sólo podrá disolverse por causas precisas y en condiciones rigurosamente determinadas.

Por lo anterior, esta teoría tampoco es aceptada, ya que el matrimonio no puede ser considerado como contrato.

### **Contrato de adhesión**

En los contratos de adhesión una de las partes simplemente tiene que aceptar los términos de la oferta de la otra parte sin la posibilidad de variar los términos de la misma. Esto deriva como una modalidad de la tesis contractual en la cual se establece que el matrimonio participa de las características generales de los contratos de adhesión, toda vez que los consortes no son libres para determinar derechos y obligaciones distintos de los que considera la ley.

Esta teoría no es aceptada, debido a que, “en el matrimonio ninguna de las partes por sí mismas, puede imponer a la otra el conjunto de deberes y derechos propios de tal estado civil”<sup>1</sup>

### **Acto jurídico condición**

Para León Duguit el acto jurídico condición es aquel que tiene por objeto determinar la aplicación permanente de un estatuto de derecho a un individuo o un conjunto de individuos con la finalidad de crear situaciones jurídicas concretas que constituyen un verdadero estado. Por acto condición se entiende aquella situación creada y regida por la ley, cuyo nacimiento tiene lugar en el momento en que se celebra un acto, en este caso el matrimonio. El acto condición produce sus efectos cuando se han reunido todos los elementos que la ley establece.

Esta teoría tampoco es aceptada ya que también existe el matrimonio putativo, que es aquel que se celebra de buena fe por uno o ambos consortes, pero que por alguna razón es nulo, sin embargo produce todos los efectos a favor de los hijos o

---

<sup>1</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Op, cit. página 465.

del cónyuge que actuó de buena fe, como si se hubiera reunido todas las condiciones que establece la ley para que sea válido dicho acto.

### **Acto jurídico mixto**

Los actos jurídicos mixtos son aquéllos que se realizan por la concurrencia tanto de particulares (acto jurídico privado) como funcionarios públicos (acto jurídico público) en el acto mismo, haciendo sus respectivas manifestaciones de voluntad: por lo tanto se considera que el matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no solo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene en este acto el Oficial del Registro Civil, la cual da lugar al acto constitutivo, ya que con el acta respectiva se hace constar la declaración de dicho funcionario para considerar unidos a los consortes en legítimo matrimonio, de lo contrario este acto no tendría validez desde el punto de vista jurídico.

Dicha teoría no es aceptada en razón de que “este punto de vista solo es aplicable a la celebración del matrimonio, pero es deficiente para dar razón no sólo del acto de la celebración; sino del acto mismo matrimonial.”<sup>2</sup>

### **Acto de poder estatal**

Es representado por la tesis de Antonio Cicu, quien manifiesta que el matrimonio es un acto de poder estatal cuyos efectos tienen lugar no tanto en virtud del acuerdo de voluntades de los contrayentes; sino en razón del pronunciamiento hecho por el Oficial del Registro Civil, en el que conste que los consortes están unidos en nombre de la sociedad y de la ley. Por lo tanto el matrimonio es un acto complejo de poder estatal que requiere de la voluntad de los contrayentes y del representante del Estado.

---

<sup>2</sup> Galindo Garfias, Ignacio. Op, cit. página 465.

Esta teoría no es aceptada puesto que se da prioridad al pronunciamiento hecho por el Oficial del Registro Civil, olvidando que se requiere primeramente de la declaración de voluntad previa de los contrayentes.

### **Institución**

Para Hariou la institución es “una idea de obra que se realiza y dura jurídicamente en un medio social. En virtud de la realización de esta idea se organiza un poder que requiere órganos, por otra parte entre los miembros del grupo social interesado en la realización de esta idea, se producen manifestaciones comunes dirigidas por los órganos del poder y regidas por procedimientos”<sup>3</sup>

El matrimonio como idea de obra es la común finalidad que persiguen los cónyuges para constituir una familia y realizar un estado de vida permanente. Para lograr los fines comunes que impone la institución, se organiza un poder que tiene como objeto mantener la unidad y establecer la dirección dentro de un grupo ya que la comunidad exige tanto un poder de mando como un principio de disciplina social y dicho poder puede ser asumido con igual autoridad entre los consortes.

El matrimonio para Bonnecase es ante todo una institución jurídica, que es puesta en movimiento a través de un acto jurídico, pero este acto no es sino la doble manifestación de voluntad individual que se produce en situaciones determinadas y por medio de la cual dos personas de sexo diferente se colocan bajo el imperio de la institución del matrimonio.

Por lo anterior y derivado del análisis de las diversas teorías que buscan explicar la naturaleza jurídica que tiene la figura del matrimonio podemos concluir que es la de una institución. Al respecto, Bonnecase refiere que “el matrimonio es una institución constituida por un conjunto de reglas de derecho esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos, y, por tanto, a la familia,

---

<sup>3</sup> Rojina Villegas, Rafael. “Compendio de Derecho Civil”, Trigésima cuarta edición, Editorial Porrúa, México 2004, página 291.

una organización social y moral que corresponda a las situaciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre, como a las directrices que en todo momento irradian de la noción de derecho”<sup>4</sup>

Finalmente, ya desarrolladas las distintas posturas de la naturaleza jurídica del matrimonio, podemos concluir las siguientes características:

- a) Es un acto solemne.
- b) Es un acto complejo por la intervención del Estado. Requiere la concurrencia de la voluntad de las partes y de la voluntad del Estado.
- c) Es un acto que para su constitución requiere de la declaración del Juez del Registro Civil.
- d) En él, la voluntad de las partes no puede modificar los efectos previamente establecidos por el derecho, ya que sólo se limita a aceptar el estado de casado con todas sus implicaciones, queridas o no.
- e) Sus efectos se extienden más allá de las partes y afectan a sus respectivas familias y futuros descendientes.
- f) Su disolución requiere de sentencia judicial o administrativa; no basta con la sola voluntad de los interesados”<sup>5</sup>

## **2.2 ELEMENTOS DEL MATRIMONIO**

El artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal vigente establece que el matrimonio deberá celebrarse entre un hombre y una mujer; esta situación obedece a los fines del matrimonio, así como a la naturaleza de esta institución. Es por esto que indudablemente la diferencia de sexo es un requisito esencial para que pueda existir un matrimonio.

---

<sup>4</sup> Bonnecase, Julien. “Tratado Elemental de Derecho Civil”, Tr. Enrique Figueroa Alonso, Editorial Harla, México 1997, página 248.

<sup>5</sup> Baqueiro Rojas, Edgar y Buenrostro Baez, Rosalía. “Derecho de Familia y Sucesiones”, Editorial Oxford, México 2004, página 41

## **-Elementos Esenciales Del Matrimonio**

Son constituidos por todos los elementos indispensables para su existencia. De acuerdo con lo establecido por los artículos 1794 y 2224 del Código Civil, los elementos esenciales de todo acto jurídico son la manifestación de voluntad de quienes intervienen en el mismo y el objeto que pueda ser materia de dicho consentimiento. La solemnidad es considerada como un elemento estructural de este acto jurídico. Por lo anterior podemos señalar que los elementos de esencia que rigen a la figura del matrimonio son:

### **Consentimiento**

Consiste en expresar la voluntad que tienen los contrayentes para unirse en matrimonio, es decir, para crear un vínculo permanente. Al hablar de consentimiento es necesario también hacer referencia a la manifestación del Juez del Registro Civil, el cual exterioriza su consentimiento al declarar a los contrayentes unidos en matrimonio legalmente.

### **Solemnidad**

Ésta se hace presente al expresar el consentimiento de los contrayentes ante el Juez del Registro Civil, ya que el matrimonio es un acto jurídico solemne.

### **Objeto física y jurídicamente posible**

La creación de derechos y obligaciones es el objeto de todo acto jurídico. El objeto del matrimonio debe ser físicamente posible y por ello es necesario que los contrayentes sean de sexos opuestos ya que de no ser así resultaría imposible cumplir con los fines naturales del mismo. Estos derechos y obligaciones no pueden pactarse libremente por los cónyuges, toda vez que los mismos deben ser conformes a la naturaleza de esta institución y a su regulación jurídica. En el matrimonio los derechos y obligaciones entre los contrayentes nacen como consecuencia del acto jurídico celebrado.

## **-Elementos De Validez Del Matrimonio**

Son aquellos que al quebrantar lo dispuesto en la ley pueden producir la nulidad absoluta o relativa del matrimonio. De acuerdo al artículo 2226 la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. Según el artículo 2227 la nulidad relativa permite que el acto produzca provisionalmente sus efectos; se le llama relativa porque se puede convalidar, es decir, dar validez a algo que antes no lo era por mandato de ley. Los elementos de validez son:

### **Capacidad de los contrayentes**

De acuerdo al artículo 148 del Código Civil es necesario para contraer matrimonio que los contrayentes sean mayores de edad, es decir, que tengan 18 años cumplidos y por ello tengan capacidad de ejercicio. La capacidad de goce se refiere a la aptitud para la cópula entre los contrayentes, la salud física y mental de éstos y a la inexistencia de hábitos viciosos.

Los menores de edad, únicamente podrán contraer matrimonio si ambos han cumplido 16 años, requiriendo en este supuesto el consentimiento de quien o quienes ejerzan la patria potestad, o en su defecto la tutela; a falta, por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar podrá suplir dicho asentimiento, atendiendo a las circunstancias especiales del caso. Una vez otorgado el consentimiento, éste no puede ser revocado a menos que haya causa justificada para ello. El matrimonio celebrado entre el hombre o la mujer menores de edad dejará de ser causa de nulidad cuando el menor hubiera llegado a los 18 años, y ni él ni su cónyuge hubieren intentado la acción de nulidad, según lo dispuesto en el artículo 237 del Código Civil para el Distrito Federal. Ello significa que en el supuesto apuntado, el matrimonios se convalida por el simple transcurso del tiempo.

Por lo que respecta a la acción de nulidad derivada de la falta de “consentimiento” de quienes ejerzan la patria potestad, sólo puede ser alegada por aquél a quien tocaba otorgarlo y dentro de un plazo de 30 días a partir de la fecha en que tuvo conocimiento de la celebración del matrimonio según lo dispuesto en el artículo 238 del Código Civil vigente para el Distrito Federal. Esta causa cesará si dentro del plazo señalado, quienes ejercen la patria potestad han consentido expresa o tácitamente con el matrimonio.

Las hipótesis del consentimiento tácito se contemplan en la fracción II del artículo 239 del mismo ordenamiento y son las siguientes: “Si quienes ejercen la patria potestad han hecho donación a los hijos en consideración al matrimonio; o si han recibido a los consortes a vivir a su casa; o presentado a la descendencia como de los cónyuges en el Registro Civil, o han practicado actos análogos, de los a juicio del Juez de lo Familiar se infiera dicho consentimiento”.

### **Ausencia de vicios del consentimiento**

Para que cualquier acto jurídico sea eficaz, debe manifestarse el consentimiento sin que existan vicios de la voluntad. Los vicios del consentimiento con relación a los actos jurídicos en general se definen como todas aquellas circunstancias que impiden que una persona otorgue libremente su consentimiento para la celebración de un acto jurídico y son: el error, el dolo, la violencia o la lesión. En cuanto al matrimonio, los vicios de la voluntad que pueden anularlo se encuentran previstos en los artículos 235 fracción I, 236 y 245 fracciones I, II y III del Código Civil y se les regula de la siguiente manera:

### **Error**

Consiste en la falsa apreciación de la realidad. Respecto al matrimonio el error se presenta respecto de la persona con la que se contrae; cuando entendiendo celebrar matrimonio con persona determinada, se contrae con otra. La acción de nulidad por causa de error respecto de la persona con la que se pretendía

contraer, sólo puede deducirse por el cónyuge engañado. Si éste no denuncia el error dentro de los 30 días siguientes a la fecha en que lo advierte, el consentimiento se tendrá por ratificado y el matrimonio subsistirá a no ser que exista otro impedimento que lo anule como lo dispone en el artículo 236 del Código.

### **Violencia física o moral**

La violencia física consiste en la agresión en el cuerpo o integridad física y la violencia moral consiste en el uso amenazas para que una persona otorgue su consentimiento. En este supuesto para anular el matrimonio deberá reunir los siguientes requisitos:

- a) Que importen el peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.
- b) Que la violencia haya sido causada la cónyuge, alas personas que lo tenían bajo su patria potestad o tutela al celebrarse el matrimonio, a sus demás ascendientes o descendientes, hermanos colaterales hasta el cuarto grado.
- c) Que haya subsistido al momento de celebrarse el matrimonio.

La acción de nulidad por violencia física o moral sólo puede deducirse por el cónyuge agraviado, precisamente dentro de los sesenta días a partir de que hubiera cesado la violencia. Este vicio del consentimiento para anular el matrimonio puede recaer sobre el cónyuge, los ascendientes, descendientes, a los parientes consanguíneos en línea recta y a los colaterales hasta el cuarto grado.

### **Licitud en el objeto**

Es decir que debe estar apegado a derecho, no deben existir impedimentos para celebrarlo. En materia matrimonial se aplican las disposiciones generales del acto jurídico, por lo que debe ser también lícito en su objeto, en el caso de que se presentara alguna ilicitud en el fin o condición del matrimonio, éste subsistirá pero

serán nulos todos los pactos que vayan en contra de sus fines, o bien, se tendrán por no puestas las disposiciones que procuren contrariar los mismos. Por ejemplo; la bigamia, adulterio entre personas que deseen contraer matrimonio, siempre que haya sido judicialmente probado, etc. (artículo 156 fracción V y XI.).

### **Formalidades requeridas por la ley**

Estas formalidades se clasifican de la siguiente manera:

- Legal: como su nombre lo indica se refiere a la que señala la ley .
- Expresa: la cual puede ser de forma escrita u oral.
- Tácita: esta formalidad se manifiesta mediante acciones o conductas

## **2.3 REQUISITOS PARA CONTRAER MATRIMONIO**

### **-Requisitos De Fondo**

Conocidos también como extrínsecos, se refieren a las características que afectan a los contrayentes; así como a las circunstancias que hacen posible realizar un matrimonio válido.

### **Diferencia de sexo**

El Código Civil para el Distrito Federal vigente en su artículo 146 define al matrimonio, señalando notoriamente que dicho acto de unión debe celebrarse entre un hombre y una mujer, estableciendo de esta manera la diferencia de sexo.

### **Pubertad legal**

Consiste en la edad mínima que fija el Código Civil para el Distrito Federal para llevar a cabo la celebración del matrimonio, considerando que ya se tiene aptitud

física para la procreación. Según el artículo 148 de este ordenamiento los menores de edad podrán contraer matrimonio siempre que ambos hayan cumplido 16 años.

### **Consentimiento de los contrayentes**

Mediante el matrimonio se da lugar a la celebración de un acto jurídico por tanto no se puede concebir la existencia de éste sin el consentimiento de los contrayentes, el cual requiere de la manifestación libre de la voluntad, sin que ésta se vea afectada por un vicio al ser manifestada. La ausencia del consentimiento da como resultado la inexistencia del matrimonio. Esta ausencia puede darse en caso de sustitución de los contrayentes o de insuficiencia de poder en el caso de representación para el acto.

### **Autorización familiar o suplencia por la autoridad judicial o administrativa**

Dicha autorización para que un menor de edad contraiga matrimonio sólo podrá ser otorgada por alguna de las siguientes personas:

- a) Los padres
- b) El padre sobreviviente o con quien viva el menor
- c) El tutor a falta de padres
- d) El Juez de lo Familiar, por falta, negativa o imposibilidad suplirá dicho consentimiento, el cual deberá otorgarse atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

### **Ausencia de impedimentos**

Se considera como un “impedimento” toda situación legal o material que impida un matrimonio válido. Toda prohibición establecida por la ley para la realización de un matrimonio será considerada impedimento, es decir, si existen acontecimientos de tipo jurídico, biológico o moral por el cual se considera que el matrimonio no debe

celebrarse. Entre las clasificaciones de impedimentos para celebrar un matrimonio encontramos:

**A)** El Derecho Canónico, los divide en:

### **Dirimentes**

Se entenderá por impedimentos dirimentes, todos aquellos que dan origen a la nulidad del matrimonio.

### **Impedientes**

En este caso no llegan a producir la nulidad del vínculo, sin embargo si causan algunas consecuencias; son considerados ilícitos sin embargo no afectan la validez del matrimonio.

**B)** La que los clasifica en absolutos y relativos:

### **Absolutos**

Quien los tiene está imposibilitado para contraer matrimonio con otra persona, es decir, no podrá casarse mientras el impedimento no sea dispensado, en caso de que pueda serlo.

### **Relativos**

Serán relativos cuando solo impiden el matrimonio con determinada persona.

**C)** La que los clasifica en impedimentos dispensables y no dispensables:

### **Dispensables**

Son los impedimentos señalados en el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal vigente en las siguientes fracciones:

III. El parentesco de consanguinidad, sin limitación de grado en línea recta ascendiente o descendiente. En la línea colateral igual, el impedimento se extiende hasta los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual, el impedimento se extiende solamente a los tíos y sobrinos, siempre que estén en tercer grado y no hayan obtenido dispensa;

VIII. La impotencia incurable para la cópula;

IX. Padecer una enfermedad crónica e incurable, que sea, además, contagiosa o hereditaria;

Las fracciones señaladas se pueden dispensar; tratándose de la fracción III solo cuando el parentesco de consanguinidad sea en línea colateral desigual; en las otras dos fracciones señaladas se dispensan cuando el otro cónyuge manifieste su consentimiento para contraer matrimonio.

### **No dispensables**

Son todos aquellos impedimentos señalados expresamente por la ley. En el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal vigente encontramos que los impedimentos no dispensables son los siguientes:

I. La falta de edad requerida por la ley

(Los menores de 16 años no pueden contraer matrimonio, de conformidad con lo previsto en el segundo párrafo del artículo 148 de dicho ordenamiento. Este impedimento no es dispensable).

II. La falta del consentimiento del que, o los que ejerzan la patria potestad, el tutor o juez de lo familiar.

IV. En parentesco por afinidad en línea recta, sin limitación alguna;

V. El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando haya sido judicialmente probado.

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

VII. La violencia física o moral para la celebración del matrimonio.

X. Padecer alguno de los estados de incapacidad a que se refiere el artículo 450 fracción II.<sup>6</sup>

XI. El matrimonio subsistente de persona distinta de aquella con que se pretenda contraer matrimonio.

XII. El parentesco civil entendido hasta los descendientes del adoptado, en los términos señalados en el artículo 410-D.<sup>7</sup>

### **-Requisitos De Forma**

Conocidos también como intrínsecos; son las aptitudes que debe reunir una persona para que se pueda llevar a cabo la celebración del acto matrimonial, es decir; constituyen el conjunto de formalidades que hacen que el matrimonio se considere válidamente celebrado como acto jurídico. Estos requisitos se dividen en previos y propios a la celebración y se detallan a continuación:

---

<sup>6</sup> El artículo 450 dice: tienen incapacidad natural y legal:

II. Los mayores de edad que por causa de enfermedad reversible o irreversible, o que por su estado particular de discapacidad, ya sea de carácter físico, sensorial, intelectual, emocional, mental o varias de ellas a la vez no puedan obligarse, gobernarse o manifestar su voluntad por sí mismos o por un medio que los supla.

<sup>7</sup> Art. 410-D: Para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte, los derechos y obligaciones que nazcan de la misma se limitarán al adoptante y adoptado.

### **Requisitos previos a la celebración**

Consisten en satisfacer los requisitos que conciernen al escrito que los interesados deben presentar al Juez del Registro Civil, dichos requisitos se encuentran establecidos en el artículo 97 del Código Civil para el Distrito Federal, el escrito debe contener lo siguiente:

I Nombres, apellidos, edad, ocupación y domicilio de los pretendientes, nombres y apellidos de sus padres.

II. Que no tienen impedimento legal para casarse, y

III. Que es su voluntad unirse en matrimonio.

Este escrito deberá ser firmado por los solicitantes y contener su huella digital.

El escrito arriba mencionado deberá estar acompañado por los siguientes documentos; previstos en el artículo 98 del mismo ordenamiento:

I El acta de nacimiento de los pretendientes y en su defecto un dictamen médico que compruebe su edad, cuando por su aspecto sea notorio que son menores de dieciséis años.

II. La constancia de que otorguen su consentimiento los padres, tutores o autoridades.

III. Un documento público de identificación de cada pretendiente o algún otro medio que acredite su identidad de conformidad con lo que establezca el reglamento del registro civil.

IV. El convenio que los pretendientes deberán celebrar con relación a sus bienes presentes y a los que adquiere durante el matrimonio. En el convenio se expresará con toda claridad si el matrimonio se contrae bajo el régimen de sociedad

conyugal o bajo el de separación de bienes. A este convenio se le conoce con el nombre de capitulaciones matrimoniales.

V. Comprobante de disolución de matrimonio anterior, copia del acta de defunción del cónyuge fallecido, si alguno de los contrayentes es viudo, o de la parte resolutive de la sentencia de divorcio o nulidad de matrimonio.

VI. Copia de la dispensa de impedimentos, si los hubo.

Una vez entregada la solicitud y documentos en los que conste que no hay impedimentos para la celebración del matrimonio, el juez debe citar par su celebración dentro de los ocho días siguientes a los futuros contrayentes indicándoles el lugar, día y hora, tal como lo señala el artículo 101 del Código Civil para el Distrito Federal.

### **Requisitos propios de la celebración**

Como indica Código Civil para el Distrito Federal en el artículo 102, el matrimonio deberá efectuarse en el lugar, día y hora designados, deberán estar presentes, ante el juez del registro civil, los pretendientes o su apoderado especial constituido en la forma prevenida en el artículo 44 de dicho ordenamiento. Acto continuo, el juez del registro civil leerá en voz alta la solicitud de matrimonio, los documentos que con ella se hayan presentado y las diligencias practicadas, les hará saber los derechos y obligaciones legales que contraen con el matrimonio, para posteriormente preguntar a cada uno de los pretendientes si es su voluntad unirse en matrimonio, y si están conformes, los declarara unidos en nombre de la ley y la sociedad.

Posteriormente y como señala el numeral 103 se levantara el acta de matrimonio en la cual se hará constar:

I Los nombres, apellidos, edad, ocupación, domicilio y lugar de nacimiento de los contrayentes.

II. Si son mayores de edad.

III. Los nombres, apellidos, ocupación y domicilio de los padres.

IV. En su caso, el consentimiento de quien ejerza la patria potestad, la tutela o las autoridades que deban suplirlo.

V. Que no hubo impedimento para el matrimonio o que este se dispensó.

VI. La declaración de los pretendientes de ser su voluntad unirse en matrimonio, y la de haber quedado unidos, que hará el juez en nombre de la ley y de la sociedad.

VII. La manifestación de los cónyuges de que contraen matrimonio bajo el régimen de sociedad conyugal o de separación de bienes.

VIII. Que se cumplieron las formalidades exigidas en el numeral anterior.

El acta será firmada por el juez del registro civil, los contrayentes y las demás personas que hubieren intervenido si supieren y pudieren hacerlo. En el acta se imprimirán las huellas digitales de los contrayentes.

### **Matrimonio por poder**

El matrimonio por apoderados especialmente autorizados, está permitido en nuestro derecho. Para su realización el poder debe ser expreso respecto de la persona con quien se autorice el matrimonio y debe haber sido otorgado ante notario público.

## **Dispensa de impedimentos y suplencia de la autorización**

Para que sea posible la celebración del matrimonio y surta sus efectos se requiere no sólo de dos sujetos capaces de distinto sexo que expresen libremente su voluntad para unirse en matrimonio, sino que también es requisito indispensable que entre ellos no existan impedimentos, en caso contrario es necesario que sea dispensable. Se entiende por dispensa “el acto administrativo de autoridad por el cual se exceptúa del cumplimiento de un requisito legal por causas graves y justificadas”<sup>8</sup>

La suplencia se refiere a la sustitución de la autorización del representante del menor, que por ley puede realizar la autoridad judicial o administrativa. En el caso del matrimonio la suplencia de la autorización por falta de representante la da el juez de lo familiar. En caso de negativa del representante, la suplencia corresponde a la autoridad administrativa,

## **Oposición al matrimonio**

La cual puede darse antes de la celebración del matrimonio o en el transcurso de éste por las siguientes personas:

- a) El cónyuge de uno de los futuros esposos, es decir la persona con la que uno de los pretendientes está casada. (artículo 247 del Código Civil para el Distrito Federal)
- b) Los padres de los contrayentes.
- c) Los demás ascendientes. Los abuelos, ascendientes en segundo grado, pero sólo lo pueden ejercer por la falta de padres, o bien por los ascendientes de la otra línea del parentesco.
- d) Los parientes colaterales a quien la ley señala, como los tíos, sobrinos, primos hermanos, etc.
- e) El tutor.
- f) El Ministerio Público, ya que la jurisprudencia le ha concedido ese derecho.

---

<sup>8</sup> Baqueiro Rojas, Edgar y Buenrostro Báez, Rosalía. Op. cit. página 452.

- g) El Juez del Registro Civil cuando personalmente conozca el impedimento.
- h) Cuando el Juez del Registro Civil reciba una denuncia, aunque ésta sea anónima, pero acompañada de prueba documental, de lo contrario estas pruebas no serán admitidas.

El Juez del Registro Civil deberá:

- a) Levantar un acta en la que consten los pormenores del caso.
- b) Hacerlo saber a los interesados.
- c) Suspender el matrimonio.
- d) Remitir toda la documentación al Juez de lo Familiar, para que ante él se justifique la procedencia o no del impedimento.

Las falsas denuncias sujetan al que las haga a las penas de falso testimonio, además del pago de costas judiciales, y al de daños y perjuicios. No todas las personas que poseen el derecho de oposición es con la misma extensión, tienen preferencia los padres y ascendientes.

## **2.4 EFECTOS DEL MATRIMONIO**

### **Estado del matrimonio**

El estado del matrimonio o la posesión de estado se constituye con el hecho de que las personas que hayan contraído matrimonio se encuentren viviendo como marido y mujer, asumiendo siempre dicha condición en todas las circunstancias, han observado mutuamente los deberes del mismo, toda vez que al celebrar el matrimonio, como resultado del vínculo que los une adquieren derechos y obligaciones propios del mismo.

Para llevar a cabo el estudio de los efectos del matrimonio o del estado matrimonial se han clasificado de la siguiente manera:

- a) Efectos respecto a los cónyuges

- b) Efectos respecto de los bienes de los esposos
- c) Efectos respecto de la persona y bienes de los hijos

### **-Efectos Respecto A Los Cónyuges**

Con la celebración del matrimonio surgen derechos y obligaciones recíprocos para ambos cónyuges; dentro de los cuales encontramos que los principales son:

- Cohabitación
- Relación sexual
- Procreación
- Fidelidad
- Ayuda y socorro mutuo

#### **Cohabitación**

La esencia del matrimonio radica básicamente en el deber de cohabitación, este deber involucra un estilo de vida en común, ya que obliga a ambos esposos a vivir bajo el mismo techo; lo cual no sería posible si los cónyuges pudieran vivir separados. De esta manera se constituye la relación jurídica fundamental, al respecto el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 163 señala que:

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

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

## **Relación sexual**

Otro de los deberes más importantes del matrimonio debido a que también constituye la esencia de éste es el deber de la relación sexual; ya que en éste se encuentra implícita la perpetuación de la especie, por medio de los hijos y en caso de existir algún pacto en contrario se tendrá por no puesto. El deber de la relación sexual se encuentra sancionado jurídicamente, pues la negativa injustificada de uno de los cónyuges para cumplir con esta obligación se ha considerado como una injuria grave que es sancionada con el divorcio.

## **Procreación**

Este deber surge como consecuencia de la cohabitación y la relación sexual que existe entre un hombre y una mujer que se encuentran unidos en matrimonio; creándose en la pareja el deber-derecho de la procreación para perpetuar la especie a través de los hijos. Para que exista la procreación es necesario un acuerdo de voluntades entre los cónyuges. El artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal en su segundo párrafo señala:

“Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus 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 por los cónyuges.”

## **Fidelidad**

Por deber de fidelidad se entiende la obligación que tienen los cónyuges de abstenerse para tener cópula con persona distinta al consorte; el desacato de este deber se considera la más grave falta que puede tener alguno de los esposos, ya que con dicha falta se constituye la figura del adulterio y éste a su vez se sanciona con el divorcio. Cualquier conducta indecorosa con persona distinta al cónyuge

aún cuando no se llegue a consumar la relación sexual, puede constituir una injuria grave al otro cónyuge, ya que la fidelidad implica una conducta respetable, esto es que no se vea afectada la dignidad y la honra del otro cónyuge.

### **Ayuda Mutua**

Este deber consiste principalmente en el apoyo que deberán tener los cónyuges entre sí y de manera recíproca. “Para los esposos el deber de ayuda consiste en la obligación que tiene cada uno, de proporcionar a su cónyuge todo lo necesario para vivir.”<sup>9</sup> La ayuda mutua también implica la administración de bienes comunes, esto será de acuerdo a lo que los cónyuges establezcan dentro de la capitulaciones matrimoniales y el que se encargue de la administración sólo requerirá de la autorización del otro para los actos de dominio, disposición y gravamen. No podrán cobrarse los servicios que al efecto presten. Derivado de lo anterior el Código Civil para el Distrito Federal señala lo siguiente:

**“Artículo 162** (párrafo primero): Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y socorrerse mutuamente”

**“Artículo 164:** Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado el que se encuentra imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a estos 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.”

---

<sup>9</sup> Plianol, Marcel y Ripert, Georges. “Derecho Civil”, Tr. De Leonel Pereznieta Castro, Editorial Harla, México 1997, página 137.

**“Artículo 164 bis;** El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar.”

### **Efectos jurídicos para los cónyuges**

De acuerdo con la ley existen diversos efectos que surgen con el matrimonio, entre los cuales encontramos:

- Patrimonio familiar
- Derecho y obligación de dar y recibir alimentos
- Derechos sucesorios
- Donaciones

### **Patrimonio familia**

Por patrimonio de familia se entiende el conjunto de bienes muebles e inmuebles pertenecientes a un grupo de familia. Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal señala:

**“Artículo 723:** El patrimonio familiar es una institución de interés público, que tiene como objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar. El patrimonio familiar puede incluir la casa–habitación y el mobiliario de uso doméstico y cotidiano; una parcela cultivable o los giros industriales y comerciales cuya explotación se haga entre los miembros de la familia; así como los utensilios propios de su actividad, siempre y cuando no exceda su valor, de la cantidad máxima fijada por este ordenamiento.”

**“Artículo 730:** El valor máximo de los bienes afectados al patrimonio familiar, señalados en el artículo 723, será por la cantidad resultante de multiplicar el factor 10,950 por el importe de tres salarios mínimos generales diarios, vigentes en el Distrito Federal, en la época en que se constituya el patrimonio, autorizando como

incremento anual, el porcentaje de inflación que en forma oficial, determine el Banco de México. Este incremento no será acumulable.”

De acuerdo al artículo 727 del Código Civil para el Distrito Federal los bienes afectos al patrimonio de la familia son inalienables, imprescriptibles y no estarán sujetos a embargo ni gravamen alguno. La propiedad de los bienes que conforman el patrimonio de familia la conserva quien lo constituye; no es transmisible a los miembros de ésta, por lo anterior éstos solo tienen derecho al uso y usufructo de los bienes; es decir, podrán disponer de los frutos que resulten de los bienes patrimoniales.

En el matrimonio solo tienen derecho al usufructo:

- a) “El cónyuge que constituye el patrimonio, y
- b) Los que tengan derecho a alimentos”<sup>10</sup>

### **Derecho y obligación de dar y recibir alimentos**

Como consecuencia del matrimonio surge el deber de dar alimentos, por lo tanto los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos durante el tiempo que dure el vínculo matrimonial y aún con la disolución de éste. Al respecto el Código Civil en el Libro Primero, Título Sexto, Capítulo II “De los alimentos” se establece lo siguiente:

“**Artículo 301:** La obligación de dar alimentos es recíproca, el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos.”

“**Artículo 302:** Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuándo queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y los otros que la ley señale.”

---

<sup>10</sup> Plianol, Marcel y Ripert, Georges. Op. cit. página 137.

Si el matrimonio termina por divorcio necesario el Juez de lo Familiar sentenciará al cónyuge culpable al pago de alimentos a favor de del cónyuge inocente. El cónyuge inocente que no tenga bienes y que durante el matrimonio se haya dedicado principalmente a cuidar a los hijos y a las labores del hogar tendrá derecho a los alimentos.

En caso de divorcio voluntario tramitado ante el Juez de lo Familiar, la mujer tiene derecho a recibir alimentos por el mismo lapso de duración del matrimonio, derecho que disfrutará si no tiene ingresos suficientes y mientras no contraiga nuevas nupcias o se una en concubinato.

Tratándose de alimentos posteriormente a la nulidad del matrimonio el Código Civil para el Distrito Federal señala lo siguiente:

**“Artículo 206 bis:** Ningún cónyuge podrá, sin el consentimiento del otro, vender, rentar y enajenar, ni en todo, ni en parte los bienes comunes, salvo en los casos del cónyuge abandonado, cuando necesite de éstos por falta de suministro de alimentos para sí o para los hijos, previa autorización judicial.”

Las medidas cautelares que se dictan desde que se presenta la demanda de divorcio mientras dura el juicio se encuentran en el artículo 282 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual respecto a los alimentos establece en su fracción II lo siguiente:

“Señalar y asegurar las cantidades que a título de alimentos deben dar el deudor alimentario al cónyuge acreedor y a los hijos que corresponda.”

Para el caso de dar alimentos a la viuda embarazada el Código Civil estipula:

**“Artículo 1643:** La viuda que quedare encinta, aun cuando tenga bienes, deberá ser alimentada con cargo a la masa hereditaria.”

Asimismo señala en el artículo 1645 que en caso de aborto la viuda no está obligada a devolver los alimentos, tampoco en caso de no resultar cierta la preñez, salvo en caso de ser contradicha por dictamen pericial.

Para los casos de testamento, el artículo 1368 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal establece que: “El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes:

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

### **Derechos sucesorios**

Al referirnos a éstos debemos entenderlos como la transmisión de todos los bienes, así como derechos y obligaciones del difunto que no se extinguen con la muerte. Respecto a la sucesión del cónyuge el Código Civil para el Distrito Federal señala en el Libro Cuarto, Título Cuarto, Capítulo IV “De la sucesión del cónyuge” establece lo siguiente:

**“Artículo 1624:** El cónyuge que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes o los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan a la porción que a cada hijo debe corresponder. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia.”

**“Artículo 1625:** En el primer caso del artículo anterior, el cónyuge recibirá íntegra la porción señalada; en el segundo, sólo tendrá derecho de recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada.”

**“Artículo 1626:** Si el cónyuge que sobrevive concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al cónyuge y la otra a los ascendientes.”

**“Artículo 1627:** Concurriendo el cónyuge con uno o más hermanos del autor de la sucesión, tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos.”

**“Artículo 1628:** El cónyuge recibirá las porciones que le correspondan conforme a los dos artículos anteriores, aunque tenga bienes propios.”

**“Artículo 1629:** A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el cónyuge sucederá en todos los bienes.”

### **Donaciones**

Son aquellos regalos que proporciona una persona y mediante la cual traspasa el dominio de la cosa a quien los recibe. Las donaciones antenuptiales son aquellas que se efectúan antes de que se celebre el matrimonio. Se entiende por donaciones antenuptiales:

- a) Los actos de enajenación que a título gratuito, hace uno de los futuros cónyuges al otro, en consideración al matrimonio.
- b) Las enajenaciones en forma gratuita, que hace un tercero, pariente o amigo a favor de uno o ambos cónyuges, en consideración al matrimonio.

Respecto a las donaciones antenuptiales nuestro Código Civil en el Libro Primero, Título Quinto, Capítulo VII “De las donaciones antenuptiales” establece en los artículos 221 al 230 lo siguiente:

I. Deben ser realizadas antes del matrimonio por los futuros cónyuges, cualquiera que sea el nombre que las costumbres les hayan dado.

II. Deben ser realizadas por algún tercero a alguno o ambos de los futuros cónyuges, en consideración al matrimonio.

III. Las donaciones antenuptciales entre futuros cónyuges, aunque fueran varias, no podrán exceder reunidas de la sexta parte de los bienes del donante. En el exceso la dotación será inoficiosa.

IV. Las donaciones antenuptciales no necesitan para su validez aceptación expresa.

V. Las donaciones antenuptciales no se revocan por sobrevenir hijos al donante.

VI. Tampoco se revocarán por ingratitud, a no ser que el donante fuera un extraño, que la donación haya sido hecha a ambos esposos y los dos sean ingratos.

VII: Las donaciones antenuptciales hechas entre los futuros cónyuges serán revocadas cuando durante el matrimonio, el donatario realiza conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del juez de lo familiar, cometidas en perjuicio del donante o de sus hijos.

VIII. Las donaciones antenuptciales quedarán sin efecto si el matrimonio no se efectúa.

### **Donaciones entre consortes**

Los cónyuges podrán hacerse donaciones, las cuales reciben el nombre de donaciones entre consortes. Éstas solo se pueden realizar si entre los cónyuges no existe la comunidad absoluta de bienes.

Respecto a las donaciones entre consortes nuestro Código Civil en el Libro Primero, Título Quinto, Capítulo VIII “De las donaciones entre consortes” establece que estas donaciones deben:

I. Ser revocables en cualquier tiempo por causa justificada a juicio del juez de lo familiar.

II. Ser devueltas por el cónyuge culpable, en caso de divorcio o nulidad, y conservadas por el cónyuge inocente.

III. Pueden ser inoficiosas por la misma razón que las comunes.

IV: Se confirman con la muerte del donante.

V. Las donaciones entre cónyuges no se revocarán por la superveniencia de los hijos.

VI. podrán ser revocadas cuándo durante el matrimonio, el donatario realiza conductas de adulterio, violencia familiar, abandono de las obligaciones alimentarias u otras que sean graves a juicio del juez de lo familiar, cometidas en perjuicio del donante o de sus hijos.

### **-Efectos Respecto A Los Bienes De Los Cónyuges**

Al celebrarse el matrimonio los novios celebran un convenio con relación a sus bienes, al cual se denomina capitulaciones matrimoniales. En este convenio se expresarán los pactos que los otorgantes celebren para constituir el régimen patrimonial de su matrimonio y reglamentar la administración de los bienes la cual deberá recaer en ambos cónyuges, salvo pacto en contrario. Las capitulaciones matrimoniales se otorgarán antes de la celebración del matrimonio y durante éste, con el objeto de establecer el régimen de propiedad y disfrute de los bienes que les pertenecen o que en un futuro les pertenecerán, así como de los frutos de estos bienes. Podrán otorgarse o modificar durante el matrimonio, ante el juez de lo familiar; además de éstos existe un tercer régimen que combina los anteriores.

## **Sociedad conyugal**

Este régimen implica una comunidad absoluta, donde los patrimonios de los esposos se unen para formar uno solo, del cual ambos son titulares. En este régimen se permite que los cónyuges establezcan determinadas condiciones las cuales deberán quedar establecidas en las capitulaciones matrimoniales donde se deberán organizar como mejor les convenga, tanto de la administración como de sus productos y ganancias.

Todo lo que no esté expresamente estipulado se regirá por las disposiciones generales de la sociedad conyugal. La sociedad conyugal debe reunir los siguientes requisitos para su constitución:

1. Otorgarse en escrito privado
2. En escritura pública, cuando se trate de bienes inmuebles y deberán inscribirse en el Registro Público de la Propiedad, para que tenga efectos contra terceros.

## **Causas de suspensión**

1. La sociedad conyugal será suspendida si se declara la ausencia de uno de los cónyuges, excepto cuando se disponga lo contrario en las capitulaciones matrimoniales.

2. Por el abandono injustificado por más de seis meses del domicilio conyugal, por uno de los cónyuges hace cesar para el, desde el día del abandono, los efectos de la sociedad conyugal en cuanto le favorezcan, estos no podrán comenzar de nuevo salvo convenio expreso.

## **Causas de terminación**

1. La sociedad conyugal finaliza durante el matrimonio, cuando se acuerde entre los esposos cambiar de régimen matrimonial u optar por algún sistema mixto, por

la sentencia que declare la presunción de muerte del cónyuge ausente, por la notoria negligencia de uno de los cónyuges en la administración de los bienes, si uno de los cónyuges es declarado en quiebra o en concurso o cualquier otra cosa que pida el cónyuge que no administra y que a petición del juez sea suficiente.

2. La sociedad conyugal termina por la disolución del matrimonio o por voluntad de los consortes.

3. La sociedad conyugal termina en caso de muerte de los cónyuges, de nulidad o divorcio.

### **Separación de bienes**

En este régimen se presenta una separación absoluta, ya que cada cónyuge conserva la propiedad, usufructo y administración de sus bienes. Dicha separación comprende aquellos bienes que adquieran durante el estado matrimonial. La situación de los cónyuges respecto a su patrimonio es la misma que tenían antes de contraer matrimonio, exceptuando las obligaciones derivadas del sostenimiento del hogar y lo que corresponde alimentos. Para constituirlo se requiere que se otorgue por escrito y bastará con un documento privado. El pacto de separación de bienes se debe establecer en las capitulaciones matrimoniales, este régimen se puede establecer antes de contraer matrimonio o bien durante éste. En el supuesto de que algunos bienes no estén comprendidos en las capitulaciones de separación se considerará que forman parte de una sociedad conyugal.

### **Sistema mixto**

Se presenta cuando el régimen de separación de bienes no es absoluto sino parcial, es decir, cuando una parte de los bienes y derechos de los cónyuges se rija por el régimen de separación de bienes y la otra por sociedad conyugal. Respecto a este sistema Manuel Chávez Asensio nos proporciona un ejemplo:

“pueden convenir en que los bienes inmuebles sean de cada uno de los cónyuges, y todos los bienes muebles forman partes de una sociedad conyugal que celebran para tal efecto.”<sup>11</sup>

### **-Efectos Respecto A Los Hijos**

Los hijos de los cónyuges pueden reconocerse como tal por la celebración del matrimonio y esto da lugar a que se presuman hijos del cónyuge y la cónyuge, durante el tiempo que duró el matrimonio o bien de manera posterior a la disolución matrimonial. Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal, Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo I “De la filiación”, artículo 324 señala:

**“Artículo 324:** Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

I. Los nacidos dentro del matrimonio, y

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo. De muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la cónyuge. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad desde que de hecho quedarán separados los cónyuges por orden judicial.”

El hijo, respecto de sus padres tiene parentesco de consanguinidad. El estado de hijo es la situación que tiene una persona respecto a sus progenitores. Se requiere para ser considerado como tal de los siguientes elementos:

- Nombre: se establece por el hecho de que posea los apellidos de sus padres.

---

<sup>11</sup> Chávez Asensio, Manuel. “Matrimonio Compromiso Jurídico de Vida Conyugal”, Primera edición, Editorial Limusa, México 1988, página 69.

- Trato: requiere que lo hayan alimentado, que vivan juntos en familia, que le hayan proporcionado educación.
- Fama: ser reconocido como tal por la familia de los padres y por la sociedad.

## **2.5 CAUSAS DE DISOLUCIÓN MATRIMONIAL**

En nuestro derecho el matrimonio sólo puede terminar por los siguientes motivos:

1. Muerte
2. Nulidad
3. Divorcio

### **-Muerte**

En este caso, como su nombre lo indica, el matrimonio llega a su fin de forma natural, es decir cuando muere alguno de los cónyuges,

### **-Divorcio**

El divorcio surge para subsanar las situaciones anómalas que se generan en ciertas uniones matrimoniales y que deben desaparecer ante la imposibilidad absoluta de los consortes de conseguir su separación. El divorcio se puede clasificar desde dos criterios fundamentales:

- Por la forma de obtenerlo, atendiendo a la voluntad de los esposos
- Derivado de sus efectos

## **En atención a los cónyuges:**

### **Divorcio voluntario**

Cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges para poner fin al matrimonio.

### **Divorcio administrativo**

Se encuentra regulado por el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal, para tramitarlo es necesario que haya transcurrido más de un año a partir de la celebración del matrimonio, que ambos cónyuges convengan en divorciarse y sean mayores de edad, que hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si se hubieran casado bajo este régimen, que la cónyuge no esté embarazada, que los divorciados no tengan hijos en común, o habiéndolos tenido, éstos sean mayores de edad y no requieran alimentos, que ninguno de los cónyuges divorciados requiera alimentos.

### **Divorcio voluntario judicial**

Puede solicitarse siempre que hubiera pasado un año o más a partir de la celebración del matrimonio, sin expresar causal alguna. Sin embargo se requiere que: los cónyuges convengan la guarda y custodia de los hijos menores e incapaces, tanto durante el proceso como después de ejecutoriada la sentencia que decreta disuelto el vínculo matrimonial, deben establecer el modo de atender las necesidades alimentarias de sus hijos, especificando la forma de pago de la obligación y la garantía para asegurar su debido cumplimiento. Precisarán además la cantidad o porcentaje de pensión de alimentos que un cónyuge deba cubrirá otro, en su caso.

El convenio debe tener la designación del cónyuge al que le corresponderá el uso de la morada conyugal y de los enseres familiares, durante el procedimiento

además establecerán la manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal así como la forma de liquidarla. Deberán también realizar un acuerdo respecto a las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia de sus hijos, ejercerá el derecho de vistas y convivencia, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los mismos.

### **Divorcio contencioso, necesario o causal**

Se presenta cuando alguno de los cónyuges solicita ante el Juez Familiar la disolución del vínculo matrimonial fundado en una o varias de las causales que hagan difícil o imposible la convivencia conyugal, dichas causales se encuentran señaladas en el artículo 267 del Código Civil. Este divorcio solo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que tenga conocimiento de los hechos en que se funde la demanda. Además cuando sin culpa alguno de los esposos, la vida en común se deteriora por enfermedad, impotencia o locura, también se tiene facultad de disolver el vínculo matrimonial. En este caso la acción se concede al cónyuge sano. A su vez el divorcio necesario se subdivide en:

### **Divorcio sanción**

En el divorcio necesario se supone que la causa es una violación grave a los deberes del matrimonio, por tanto se aplicará como sanción al culpable.

### **Divorcio remedio**

En este tipo de divorcio no se puede señalar un cónyuge culpable, ya que no le es imputable ninguna causal, pues son derivadas de enfermedad, impotencia o locura; por lo que la vida en común se deteriora y se da acción a los cónyuges para poner fin a la relación.

## **Derivado de sus efectos:**

### **Divorcio vincular:**

También conocido como pleno, que es aquél que rompe el vínculo del matrimonio y deja a los divorciados en condiciones de contraer nuevas nupcias.

### **Divorcio por simple separación de cuerpos**

Llamado divorcio menos pleno, es aquel en que no permite la celebración de un nuevo matrimonio, ya que sólo suspende a los cónyuges de la obligación de vivir juntos, subsistiendo las otras obligaciones del matrimonio, como el deber de la fidelidad.

### **-Nulidad**

La nulidad resulta de la violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido, por lo que sus efectos deben ser suprimidos. La nulidad se encuentra estrechamente vinculada con los requisitos de validez que debe reunir el acto matrimonial como acto jurídico que es.

### **Causas de nulidad**

El Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 235 establece:

- a) Un error acerca de la persona con la que se contrae matrimonio.
- b) Que el matrimonio se haya celebrado concurriendo algún impedimento dirimente, siempre siempre que no haya sido dispensado en los casos que así proceda.
- c) Ausencia de formalidades que no sean las esenciales o solemnes.

La doctrina agrupa las causas de nulidad en:

- a) Vicios del consentimiento (error de la persona, rapto, violencia).
- b) Falta de capacidad (menores e interdictos).

- c) Falta de aptitud física y mental (impúber, impotencia, enfermedades, vicios).
- d) Parentesco consanguíneo, afín o civil.
- e) Incompatibilidad de estado (bigamia).
- f) Delito.

### **Principio a favor del matrimonio**

En virtud de que la sociedad está interesada en la permanencia de la unión matrimonial existen los llamados principios a favor del matrimonio o dicho de otra manera los motivos de dispensa que son creados en defensa de la institución del matrimonio. Pueden ser objeto de dispensa las causas de nulidad las cuales son limitadas y expresas y pueden cesar en los siguientes casos:

- a) Cuando el hombre o la mujer menores de edad hubieran llegado a los dieciocho años, y ninguno de los dos hubieran intentado la nulidad de dicho acto. (artículo 237 del Código Civil).
- b) Cuando los que debían dar autorización para el matrimonio de los menores han consentido de forma tácita, esto es que hayan pasado 30 días sin que hayan pedido la nulidad o expresamente en los casos de que se haga una donación a los hijos en consideración al matrimonio, que reciban a los cónyuges a vivir en su casa (artículo 238 y 239 del Código Civil).
- c) Cuando se obtiene dispensa del parentesco antes de que se declare ejecutoriada la resolución de nulidad (artículo 241 del Código Civil).

Otras características de la nulidad son:

- a) La buena fe de los esposos se presume y para destituir la se requiere prueba plena.
- b) Solo determinadas personas tienen el derecho a demandar la nulidad.
- c) Todo matrimonio tiene a su favor la presunción de ser válido.

- d) Los plazos para deducir la nulidad son cortos: 30, 60 y 180 días según los casos.
- e) La nulidad sólo puede ser válida cuando se declare por una sentencia.

### **Matrimonios ilícitos**

Se entiende que son aquellos matrimonios que se han efectuado aún con la existencia de algún impedimento impediendo o dirimente susceptible de dispensa, son considerados por el Código Civil para el Distrito Federal como ilícitos, pero no se podrán declarar nulos. Es decir, los matrimonios son ilícitos cuando en ellos exista un impedimento dispensable y no se ha obtenido dispensa, cuando existe un impedimento impediendo que, aunque contiene una prohibición, no produce nulidad, ya que es preferible que el matrimonio subsista.

### **Matrimonio putativo**

Se presenta cuando al momento de la celebración ambos cónyuges, o uno de ellos, ignoran la existencia de un impedimento, por lo tanto, tal matrimonio se contrae de buena fe, aunque la ignorancia sea solo de uno de los contrayentes.

## CAPÍTULO III CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD

### 3. DEFINICIÓN

En el Derecho de Familia este tipo de unión, constituye el problema moral más importante, ya que a diferencia del matrimonio, esta figura no genera un vínculo jurídico. Dicha unión heterosexual ha sido llamada de diversas formas; las más comunes son unión libre, barranganía, unión extramatrimonial o simplemente concubinato.

Galindo Garfias define al concubinato como: "La cohabitación entre hombre y mujer (si ambos son solteros) la vida en común más o menos prolongada y permanente, es un hecho lícito, que produce efectos jurídicos pero requiere, para que el concubinato sea reconocido como tal, que tanto el hombre como la mujer que llevan vida en común sin estar casados entre sí, sean célibes. La unión sexual que exista entre un hombre y una mujer, cuando alguno de ellos o ambos, son casados, constituye el delito de adulterio."<sup>1</sup>

De acuerdo al vigente sistema jurídico mexicano Flavio Galván Rivera define al concubinato como: "el acto jurídico unilateral, plurisubjetivo, de Derecho Familiar, por el cual un hombre y una mujer, libres de matrimonio, sin impedimento dirimente no dispensable y con plena capacidad jurídica para celebrarlo entre sí, deciden hacer vida en común, de manera seria no interrumpida, estable y permanente, a fin de constituir una nueva familia o grupo social primario, sin la necesidad de satisfacer determinadas formalidades, ni requisito alguno de inscripción en el Registro Civil."<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Galindo Garfias, Ignacio. "Derecho Civil", Quinta edición, Editorial Porrúa, México 1982, página 481 y 482.

<sup>2</sup> Galván Rivera, Flavio. "El Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano", Primera edición, Editorial Porrúa, México 2003, página 120.

Concubinato es entonces el estilo de vida que hacen el hombre y la mujer que habitan juntos sin estar casados; sin embargo dentro de Código Civil para el Distrito Federal no existe un artículo que tenga como finalidad definir al concubinato, tampoco encontramos un capítulo especial que lo reglamente, los escasos artículos que nos hablan de esta figura aparecen dispersos a lo largo de del código mencionado.

### **3.1 NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO**

Es posible encontrar diversas opiniones en lo que se refiere a la naturaleza jurídica del concubinato, ya que ésta ha sido y seguirá siendo tema de múltiples estudios, sin embargo se estudiará dicha situación conforme a la diversidad de temas que la constituyen, los cuales son:

- Estado civil
- Acto jurídico
- Institución jurídica
- Hecho social o ajurídico
- Hecho jurídico lícito y voluntario

#### **Estado civil**

Este aspecto exclusivo de las personas físicas, es uno de los atributos de la personalidad, el cual implica una situación jurídica permanente. El estado civil nos hace referencia al lugar que ocupa cada persona dentro de una familia; dicho estado puede ser como cónyuge o pariente sin importar qué clase de parentesco sea (consanguíneo, por afinidad o por adopción)

De acuerdo con nuestra legislación, el estado civil de las personas físicas se origina de un hecho jurídico como por ejemplo el nacimiento; o en un acto de voluntad jurídica como puede ser el matrimonio, la adopción o el reconocimiento.

Siendo única y exclusivamente el matrimonio el que determina el estado civil de casado de una persona. En las personas físicas solo se reconocen dos modalidades del estado civil, las cuales son: soltero y casado; por este motivo se considera como soltero el estado de todas aquellas personas que viven en relación concubinaria, toda vez que como se señaló anteriormente solo el matrimonio da el estado de casado.

El artículo 39 del Código Civil Para el Distrito Federal nos hace referencia a este tema, ya que dice: "El estado civil sólo se comprueba con las constancias del registro civil, ningún otro documento o prueba de ley es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley."

En los casos que exceptúa la ley, en el Código Civil no existe ninguno que señale que el concubinato sea considerado como un estado civil de las personas; sin embargo, Flavio Galván Rivera en su obra *El Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano* nos refiere:

"En la práctica cotidiana, no solo de carácter social, sino también de naturaleza jurídica y esencialmente para efectos administrativos, se considera al concubinato como estado civil de las personas, aún cuando reiteradamente se confunde con la genérica expresión: Unión libre."<sup>3</sup>

### **Acto jurídico**

Respecto a este tema podemos encontrar que existen diversas definiciones, de las cuales señalaremos dos: el acto jurídico es definido por Rojina Villegas como. "una manifestación de la voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico."<sup>4</sup> Sin embargo, también podemos definir al acto jurídico con base en la

---

<sup>3</sup> Galván Rivera, Flavio. Op. cit. página 134.

<sup>4</sup> Rojina Villegas, Rafael. Op. cit. página 115.

teoría francesa de Bonnacasse como la "manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente, o, al contrario un efecto un derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación o a la extinción de una relación de derecho"<sup>5</sup>

Bonnacasse señala que el Acto Jurídico consta de dos elementos:

1. El psicológico, voluntario, personal, y
2. El formado por el derecho objetivo.

Con lo anterior podemos deducir que sin la existencia de ambos elementos juntos no se pueden producir efectos jurídicos, esta situación obedece a que sin el derecho objetivo la simple voluntad no producirá un acto que genere efectos; de la misma manera, si falta la voluntad el derecho objetivo no puede producir por sí solo el acto. Por lo tanto, en la conducta del ser humano radica el acto jurídico, siempre y cuando se manifieste dicha voluntad con la intención de que se produzcan consecuencias jurídicas, para lo cual es necesario que exista alguna norma jurídica que sancione dicha manifestación de voluntad, así como los efectos que pretende producir quien lleva a cabo la acción.

### **Institución jurídica**

Para el desarrollo de este tema es necesario aportar una definición de institución; Maurice Hauriou establece que la institución "es una idea de obra que se lleva a cabo en un medio social y cuya realización y supervivencia requieren de una organización y de un procedimiento."

---

<sup>5</sup> Bonnacasse, Julien. "Elementos de Derecho Civil", Tr. de José. M. Cajica Jr., Editorial Cajica, Puebla, México 1945, páginas 144 y 145.

Con base en la definición mencionada y con lo que en la práctica es el concubinato, se puede considerar como un fenómeno que a través de los tiempos se ha ido dando de manera espontánea, es por esta situación que no siempre sigue un mismo patrón. Por otra parte no en todas las legislaciones se le dan los mismos efectos, por ejemplo en el Código Civil para el Distrito Federal respecto al concubinato dichos efectos son escasos, por lo que esta figura no implica una organización, incluso podemos decir que carece de ella, toda vez que contrariamente al matrimonio, no existe un capítulo específico que regule este estilo de vida, que establezca la forma en que se debe llevar a cabo, debido a esto es que frecuentemente se presenta el problema de saber en que fecha comenzó la convivencia concubinaría.

Derivado de lo anterior podemos concluir que el concubinato no puede ser reconocido como una institución, ya que no es una figura reglamentada y organizada por las leyes, ya que sólo se le reconocen algunos efectos, los cuales se encuentran contenidos de manera dispersa en nuestro Código Civil vigente.

### **Hecho social o ajurídico**

Con esto nos referimos a que el concubinato se debe tomar simplemente como un hecho social, de carácter ajurídico, como podría serlo la amistad o los convencionalismos sociales (reglas de educación, cortesía, moda, etc.), los cuales no se encuentran regulados por alguna norma jurídica o por el Derecho, solo podrá estar regulado por reglas de trato social o bien por normas de carácter moral, merced del cual se puede colocar a este tipo de unión como una conducta ajurídica (es decir, su contenido es absolutamente indiferente al derecho). Por lo anterior, constantemente se ha afirmado que la figura del concubinato no es más que una conducta social tolerada, y por lo tanto sólo es susceptible de generar deberes y derechos de carácter moral y social, es decir, esta práctica no origina derechos y obligaciones de naturaleza jurídica. Al respecto Galván Rivera señala:

"Congruente con la tendencia jurídica, legislativa y científica que considera al concubinato como un hecho despreciable, del cual no se debe ocupar el Derecho, en la doctrina se ha llegado a sostener que esta conducta de los seres humanos no tiene ni debe tener trascendencia alguna en el mundo del Derecho."<sup>6</sup>

Con relación a la figura del concubinato, el Derecho ha tomado diversas posturas, una de ellas es la que ha servido como fundamento para considerar la unión concubinaria como un hecho ajurídico, dicha postura es proporcionada por Rojina Villegas, quien nos dice:

"Ignorar en lo absoluto las relaciones que nacen del concubinato, de manera que éste permanezca al margen de la ley, tanto para no estatuir consecuencias jurídicas por virtud del mismo, tanto para no sancionar ni en forma civil ni penalmente dicha unión, si no existe adulterio."<sup>7</sup>

Esta posición solamente implica una valorización moral, puesto que el derecho ha ignorado absolutamente al concubinato ya que no lo considera un hecho ilícito para sancionarlo, pero tampoco un hecho lícito para que produzca relaciones jurídicas entre las partes.

### **Hecho jurídico lícito y voluntario**

Es un hecho de voluntad por parte de las personas, la relación concubinaria se genera por la voluntad de las partes para tener una relación de convivencia, sin embargo a diferencia del matrimonio, carece de un compromiso formal, ya que sin un vínculo jurídico que produzca consecuencias jurídicas lo único que los une es la intención de permanecer juntos. Es decir, los concubinos no se unen con la intención de producir consecuencias de derecho, sino simplemente lo hacen para cohabitar como marido y mujer, sin que esta convivencia implique permanecer

---

<sup>6</sup> Galván Rivera, Flavio. Op. cit. página 132.

<sup>7</sup> Rojina Villegas, Rfael. Op. cit. página 363.

atados por un compromiso formal jurídico, esta situación se debe principalmente a que la mayoría de las parejas que viven en concubinato lo hacen porque no desean adquirir un compromiso formal y jurídico como en el caso del matrimonio.

La ley reconoce algunos efectos al concubinato, respecto de los concubinos así como de los hijos procreados en este tipo de unión, pero nuestro Código Civil vigente no lo regula completamente. Del estudio anterior María del Mar Herrerías opina que la figura del concubinato no reúne los diversos elementos que forman el acto jurídico ya que principalmente la intención de los que viven bajo esta unión no es la de crear consecuencias de derecho, por lo que no puede ser reconocida como tal.

De lo anterior, después de haber analizado las diversas posiciones que existen sobre la naturaleza jurídica del concubinato, podemos concluir que la posición más acertada es la de considerar al concubinato como un hecho jurídico del hombre, ya que en él interviene la voluntad de éste, quien se une a su pareja de manera consciente, sin proponerse crear las consecuencias de derecho que le son reconocidas a esta figura, existe la voluntad de vivir juntos como si fueran marido y mujer, pero dicha voluntad no busca los efectos previstos por la ley, por lo tanto no va más allá de la convivencia,.

### **3.2 CARACTERÍSTICAS DEL CONCUBINATO**

Es necesario reunir diversos requisitos exigidos por la ley para que el concubinato sea considerado por el derecho y produzca sus efectos, dentro de los cuales encontramos las siguientes características:

- Unión heterosexual singular
- Monogamia y fidelidad
- Elemento moral
- Hombre y mujer libres de matrimonio

- Ausencia de impedimentos dirimientes no dispensables
- Capacidad para contraer matrimonio
- Vida común continua
- Unión seria, continua, estable y permanente
- Temporalidad
- Relación sexual
- Procreación
- Trato social y publicidad
- Ausencia de formalidades y registros.

### **Unión heterosexual singular**

De acuerdo con nuestra legislación el matrimonio se encuentra constituido por un solo hombre y una sola mujer, nunca por dos personas del mismo sexo, por lo cual podemos concluir que el concubinato es una unión que se constituye por un solo hombre y una sola mujer con el propósito de vivir juntos, es decir, se conforma por una pareja heterosexual, invariablemente y sin excepción alguna, por lo que resultaría imposible hablar de concubinato entre personas del mismo sexo, aún cuando exista una cohabitación o convivencia permanente y seria, ya que la ley no reconoce uniones homosexuales en ningún sentido.

### **Monogamia y fidelidad**

Aun cuando en nuestra legislación no se establece alguna sanción para el concubinario o concubina que sostenga relaciones sexuales con persona distinta a aquella con la que vive en concubinato, el carácter monogámico de esta figura se deduce de los artículos 1368 y 1635 del Código Civil para el Distrito Federal que señalan:

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

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

**“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.”

De los artículos señalados resulta la monogamia toda vez que al existir varias concubinas o concubinos ninguno tendrá derecho a alimentos y tampoco a heredar. La excepción consiste en que tendrán derecho tanto a alimentos como a heredar cuando se trate de concubinatos sucesivos, pero en ningún caso de concubinatos simultáneos.

La monogamia entonces induce a la fidelidad; aunque la infidelidad no se encuentra sancionada por nuestras leyes tratándose de concubinato, la prohibición está implícita en la naturaleza de esta figura. La fidelidad en el concubinato constituye un deber moral, el cual consiste en que el hombre y la mujer deberán entregarse únicamente a su pareja, ya que de no hacerlo romperían con el requisito de monogamia causando con ello un desequilibrio en la estabilidad de la pareja. Este hecho no trae consigo una sanción jurídica directa, sin embargo es de suponerse que se debe cumplir de manera espontánea y voluntaria, ya que los concubinos están convencidos del sentimiento mutuo que los une y por ello deberán respetarse.

### **Elemento moral**

Esta característica "es el que tiene desde luego mayor valor para que el derecho pueda tomar en cuenta al concubinato"<sup>8</sup> Es decir, este elemento da mayor importancia a la situación de un hecho extra legal como es el concubinato, ya que el derecho sólo va a tomar en cuenta aquellas relaciones que tengan implícito un elemento moral. En caso de una inmoralidad existiría una variada eliminación de efectos favorables en ciertos supuestos como lo son las donaciones y alimentos.

### **Hombre y mujer libres de matrimonio**

Para que se reconozca jurídicamente la figura del concubinato no basta con la existencia de una sola concubina y un solo concubinario, pues también es necesario que las partes estén libres de matrimonio; ya que en caso de que uno o ambos se encuentren unidos en matrimonio con otra persona distinta, la vida en común que realicen no se considerará concubinato, dicha unión será ilícita y podrá ser castigada de acuerdo a los ordenamientos civiles y penales aplicables. Por lo anterior para que exista el concubinato tanto el hombre como la mujer deben estar libres de todo vínculo matrimonial; esto es. no haberlo celebrado nunca o bien de haberlo hecho este vínculo debe estar disuelto conforme a derecho, ya sea por divorcio, declaración de nulidad o muerte de la persona con quien se celebró matrimonio.

### **Ausencia de impedimentos dirimentes no dispensables**

Otra característica importante es, que tanto el hombre como la mujer que pretendan vivir en concubinato, deben tener capacidad plena y aptitud jurídica para poder llevarlo a cabo entre sí de forma lícita; en caso de que exista un impedimento legal, éste debe ser susceptible de dispensa de lo contrario constituiría un impedimento insuperable para el concubinato. Existen situaciones

---

<sup>8</sup> Rojina Villegas, Rafael. "Derecho Civil Mexicano" Tomo II Derecho de Familia, Octava edición, concordada por la legislación vigente por la Licenciada Adriana Rojina García, Editorial Porrúa, México 1993, página 368

tipificadas como impedimentos dirimientes no dispensables para celebrar un matrimonio, por lo tanto son también inconvenientes para vivir en concubinato, como ejemplo podemos citar dos casos de quienes no pueden vivir en concubinato:

1. Los parientes consanguíneos en línea recta, ascendente o descendente, sin límite de grado.
2. Los parientes consanguíneos en línea colateral igual, dentro del segundo grado.

### **Capacidad para contraer matrimonio**

Esta característica se debe a que el objetivo principal del matrimonio, así como del concubinato es dar origen a una nueva familia; por lo tanto el hombre y la mujer que tomen la decisión de vivir en concubinato deben cumplir con el requisito legal de capacidad jurídica. Es también importante destacar que los concubinos deben ser célibes, es decir que no haya impedimento que se derive de un vínculo anterior.

### **Vida común continua**

Es decir, para que el concubinato se reconozca como tal no basta con la manifestación de voluntad en palabras por parte de los concubinos, ya que también debe expresarse a través de hechos en la vida diaria; los cuales representarán la realidad en el entorno social de los concubinos.

"Los concubinos tienen para sí, de manera recíproca, simultánea, permanente, continua y sin excepción, el deber-derecho de cohabitar, de hacer vida común, porque precisamente a partir de esta conducta voluntaria y sólo de esta actuación bio-socio-jurídica querida, voluntaria y razonada surge el concubinato."<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Galván Rivera, Flavio. Op. cit. página 126.

Con la característica de vida en común como realidad social se proporciona solidez y estabilidad a la figura del concubinato, por lo tanto no se considera como tal una relación en la cual las partes se separan constantemente dejando de convivir durante largos intervalos de tiempo. Es también importante señalar que en ocasiones alguno de los concubinos se ve obligado a cambiar de residencia por diversos motivos como pueden ser laborales, militares, presidarios; en estos casos no se deben negar los efectos jurídicos del concubinato ya que se trata de una relación sólida, en la cual los concubinos han vivido como si fueran marido y mujer, pero se separan por un tiempo debido a causas ajenas a su voluntad, sin embargo no tienen el propósito de concluir dicha relación concubinaria.

Manuel Chávez Asensio considera que cuando la convivencia en forma marital sea intermitente, aun cuando se dé en lapsos de largo tiempo, no configura el concubinato, es decir cuando las separaciones sean constantes en la relación y la cohabitación se dé ocasionalmente, no se configura el concubinato, ya que estaríamos hablando sólo de relaciones sexuales extramaritales sostenidas esporádicamente, que pueden darse entre cualquier pareja que no se encuentre casada y las cuales no producen efectos jurídicos.

### **Unión seria, continua, estable y permanente**

El objetivo primordial de este requisito es no "confundir al concubinato con el adulterio o incesto aislado, esto es, con la accidental, eventual o esporádica relación sexual extramatrimonial y tampoco se puede confundir válidamente con el adulterio o con el incesto reiterado y más o menos permanente, dado el carácter ilícito de estas especies de relación o convivencia heterosexual."<sup>10</sup> Esto significa que para que la existencia del concubinato los concubinos deben tener la firme intención, cierta y verdadera de hacer una vida en común, por lo cual la convivencia de éstos debe ser de manera seria y definitiva, debido a que la intención de unir esfuerzos y recursos, así como la de formar una familia debe ser

---

<sup>10</sup> Galván Rivera, Flavio. Op. cit. página 128.

para siempre. La convivencia de los concubinos debe ser constante y sin interrupciones, es decir con la intención de formar un grupo social para toda la vida, por lo anterior, dicha relación concubinaria tiene que ser seria, continua, estable y permanente, con el propósito de que no sea una cohabitación transitoria, ya que de lo contrario no se considera como concubinato.

### **Temporalidad**

Un requisito indispensable para que el concubinato sea reconocido como tal es que los concubinos hayan vivido en común, de forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años ya que con esto tanto el concubinario como la concubina proceden de forma inmediata a la generación de derechos y obligaciones. El requisito del periodo mencionado no es necesario cuando los concubinos tienen un hijo en común. Respecto al tiempo necesario para reconocer el concubinato el Código Civil vigente para el Distrito Federal establece:

**"Artículo 291 Bis:** La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años que precedan inmediatamente a generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo."

### **Relación sexual**

Este requisito se debe a que toda relación concubinaria tiene implícito un comportamiento conyugal entre los concubinos; es por esto que la unión carnal es necesaria en dicha convivencia, de lo contrario los efectos jurídicos que se le reconocen al concubinato se extenderían a los de cualquier tipo de convivencia entre hombres y mujeres. La finalidad de la relación sexual es dar lugar a la procreación, la cual es el toque que convierte a una convivencia o relación en unión libre o concubinato, además también es requisito para que dicha relación sea reconocida como concubinato. Sin embargo existe una excepción a esta regla:

la unión de personas de edad avanzada que carecen de aptitud o capacidad física necesaria para tener relaciones sexuales.

### **Procreación**

En el concubinato también existe la característica de la procreación, ya que al igual que el matrimonio tiene como finalidad formar una nueva familia. El concubinato puede constituirse una vez que los concubinos han reunido los requisitos necesarios, como por ejemplo vivir en juntos de manera constante y permanente por un período mínimo de dos años; se puede exceptuar el período señalado siempre y cuando los concubinos tengan un hijo en común. Esta característica se encuentra contenida en el artículo 291 bis segundo párrafo de nuestro Código Civil Vigente, establece:

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

### **Trato social y publicidad**

Este apartado se refiere a que el comportamiento de los concubinos en la vida cotidiana ya sea pública, privada, social o jurídica deben ser siempre el de una pareja que tiene la firme convicción de vivir unidos y formar una familia, para que los miembros de la sociedad tengan el conocimiento de que éstos integran una pareja estable, desde el punto de vista social, moral, jurídico y económico.

Es por este motivo que los integrantes de una relación concubinaria se encuentran comprometidos a vivir notoria y públicamente como una pareja sólida y estable siempre, es decir todo el tiempo mientras dure el concubinato. No debe ser un secreto para la sociedad la persona que se ha escogido para ser el compañero o compañera de la unión concubinaria, por lo que la cohabitación entre ellos será del conocimiento de los demás.

En realidad el requisito de mayor relevancia es el trato marital que se dé entre los concubinos, ya que debe ser del conocimiento de terceros, pues de lo contrario sería imposible probar que existió concubinato. Podemos decir entonces que quienes viven en concubinato deben ostentar públicamente su relación, es decir, deberán aparecer públicamente dándose un trato de marido y mujer. El concubinato implica como elementos esenciales de la posesión de estado de concubinos el nombre, trato y fama.

"a) Nombre: que los convivientes utilicen el mismo apellido.

b) Trato: que los concubinos se traten como si fueran marido y mujer que se comporten como tales.

c) Fama: que los concubinos se presenten como esposos ante terceros. En cuanto a la fama hay que destacar que se refiere a que se ostenten como si fueran marido y mujer ante las demás personas, pero no se necesita manifestar verbalmente a terceros que están unidos en matrimonio."<sup>11</sup>

### **Ausencia de formalidades y registros**

Para la celebración del concubinato como acto jurídico no se exige el cumplimiento de determinadas formalidades, por lo tanto, no se requiere como elemento indispensable la inscripción en el registro del Estado Civil. Para que exista el concubinato solo se requiere la simple manifestación de la voluntad de los concubinos, siempre y cuando sean acordes, teniendo como objetivo esencial la vida en común, bajo el mismo techo, con la satisfacción de determinados requisitos para que produzca efectos jurídicos

Para que una relación concubinaria sea reconocida como figura de derecho y como tal tenga consecuencias, es necesario cumplir con los elementos antes mencionados.

---

<sup>11</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit. página 37.

### **3.3 INICIO DEL CONCUBINATO**

De acuerdo con el artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal es indispensable que la convivencia continua tenga una permanencia de por lo menos dos años para que pueda reconocerse como concubinato. Sin embargo este aspecto es complicado, toda vez que no es fácil determinar cuando empezó dicha relación concubinaria, pues esto sólo lo saben quienes lo integran y a menudo no existen pruebas fidedignas que demuestren cuando inició dicha relación para que se le reconozcan efectos jurídicos al concubinato.

Por lo general este tipo de relación comienza de forma espontánea, sin declaraciones externas de voluntad y sin que sus integrantes tengan la seguridad de que van a permanecer unidos por un determinado tiempo. El hombre y la mujer convienen en establecerse en un hogar común sin que tengan la intención de cumplir los requisitos que exige la ley para reconocerlos como marido y mujer. Su voluntad es vivir bajo el mismo techo entablando relaciones sexuales que no los comprometan formalmente como lo haría el matrimonio.

El artículo anteriormente mencionado también señala otro aspecto acerca de la duración del concubinato, el cual consiste en que los concubinos tengan un hijo en común, con esto ya no es necesario cubrir el requisito de dos años de permanencia, en este caso la prueba del concubinato es más sencilla, ya que basta que el o los hijos nazcan dentro del plazo señalado en el artículo 383 del Código Civil para el Distrito Federal para considerarlos como producto de la relación concubinaria; al respecto señala que se presumen hijos del concubinario y la concubina los nacidos dentro del concubinato y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó el concubinato. También tienen la acción de investigación de paternidad y maternidad de las cuales un juez que dicte sentencia favorable al hijo, derivará la prueba de que hubo concubinato, para lo cual es necesario que los padres hayan vivido bajo el mismo techo comportándose como marido y mujer.

### **3.4 CONSECUENCIAS JURÍDICAS**

El Código Civil reformado en 1974, reconoce por primera vez en nuestro medio jurídico en este tipo de uniones libres, la posibilidad de producir algunos efectos jurídicos, a favor de los concubinos y a favor de los hijos de éstos. El análisis de las consecuencias jurídicas generadas por el concubinato serán explicados desde tres perspectivas distintas:

- Efectos respecto a los concubinos.
- Efectos respecto a los hijos procreados en común por los concubinos
- Efectos jurídicos respecto a los bienes

#### **-Efectos Respecto A Los Concubinos**

Al hablar de efectos se hace referencia a las consecuencias que se generan, del estudio anterior podemos deducir que respecto a la persona del concubinario y de la concubina se generan deberes y derechos que son de carácter estrictamente personal y fundamentalmente de carácter implícito porque sólo de manera excepcional están regulados por nuestro Código Civil vigente. Con el objeto de estudiar dichos efectos los dividimos de la siguiente manera:

- Cohabitación
- Relación sexual
- Procreación
- Fidelidad
- Ayuda y socorro mutuo

#### **Cohabitación**

Este efecto se refiere a que el concubinario y la concubina tienen el deber-derecho de vivir juntos, es decir, bajo el mismo techo y en el mismo lecho, en un domicilio que hayan establecido de común acuerdo los concubinos, dicha convivencia como

se mencionó anteriormente debe ser constante, seria, continua y permanente ya que esta cohabitación constituye la esencia del concubinato, el cual sólo surge con el deseo de la pareja de hacer una vida en común.

Es necesario cumplir con este requisito puesto que es un elemento de existencia del concubinato, aun cuando el Código Civil para el Distrito Federal no cuente con una disposición expresa que imponga a los concubinos el deber-derecho de cohabitación, esta situación obedece a que dicho Código en su artículo 291 bis párrafo primero establece:

**“Artículo 291 Bis.-** La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, **han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años** que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo.”

### **Relación sexual**

Como efecto natural de la cohabitación y la relación concubinaria, entre el hombre y la mujer, cuya finalidad es hacer vida en común, consistente en querer formar una familia, es lógico que entre ellos surja el deber-derecho de tener relaciones sexuales. A pesar de ser importante la relación sexual entre los concubinos, este hecho no constituye un elemento esencial para la figura del concubinato, menos aún cuando la unión concubinaria se da entre personas de edad avanzada o personas de la tercera edad.

Flavio Galván nos señala también como excepción a aquellas personas que, aún siendo jóvenes, ambos miembros de la pareja o uno de ellos está impedido para la cópula, siendo injusto para ellos que por su situación psicofisiológica tengan prohibido unirse en concubinato.

### **Procreación**

Reunidos los dos requisitos anteriores (cohabitación y relaciones sexuales) surge entre la pareja que se ha unido en concubinato otro deber-derecho consistente en la procreación, esto es con el propósito de formar un familia a fin de perpetuar la especie a través de los hijos. Este efecto también es un elemento que da lugar y estabilidad a la figura del concubinato. Aún cuando no constituye uno de sus fines principales, dicha procreación exime a los concubinos de vivir en común en forma constante y permanente durante dos años inmediatos anteriores para generar derechos y obligaciones, al respecto el artículo 291 Bis del Código Civil establece: "No es necesario el transcurso del periodo mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común."

### **Fidelidad**

Dentro de la naturaleza de la figura del concubinato se encuentra implícita la fidelidad, es por ello que sin ésta el concubinato sería jurídicamente inexistente, lo anterior es señalado en el párrafo tercero del artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal, el cual establece: "Si con una misma 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." Es por lo anterior que se establece la fidelidad como un elemento esencial en el concubinato, es decir, ambos concubinos se deben respeto y fidelidad mutuos.

### **Ayuda y socorro mutuo**

Tanto el concubinario como la concubina tienen para sí el deber-derecho moral de ayuda, así como el deber-derecho de socorro mutuo, ya que éstos son derivados de la convivencia familiar, toda vez que estos elementos se encuentran señalados en Código Civil vigente para el Distrito Federal como se muestra a continuación:

**"Artículo 291 TER:** Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que fueran aplicables."

**"Artículo 291 QUATER:** El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código Civil 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 sólo durante el año siguiente a la cesación del concubinato."

Por lo anterior podemos concluir que en mientras se cumplan los requisitos establecidos dentro de los mencionados artículos en el concubinato subsistirá la ayuda y socorro mutuo, aun cuando el concubinato llegue a su fin, ya sea por decisión de los concubinos o por muerte de alguno de ellos.

### **Efectos jurídicos para los concubinos**

A continuación se presenta un estudio de dichos efectos para lo cual son clasificados de la siguiente manera:

- Patrimonio de Familia
- Derecho y Obligación de dar y recibir alimentos.
- Derechos Sucesorios
- Donaciones

### **Patrimonio de familia**

Respecto a este apartado el artículo 723 del Código Civil para el Distrito Federal nos da la definición de patrimonio de familia, refiriéndose a él de la siguiente manera: "El patrimonio familiar es una institución de interés público, que tiene como objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar..."

Relacionado con lo anterior podemos decir que los concubinos también pueden constituir un patrimonio de familia, y esto se confirma en el artículo 724 del Código Civil para el Distrito Federal que establece que: "pueden constituir el patrimonio familiar la madre, el padre o ambos, **la concubina, el concubino o ambos**, la madre soltera o el padre soltero, las abuelas, los abuelos, las hijas y los hijos o cualquier persona que quiera constituirlo para proteger jurídica y económicamente a su familia."

### **Derecho y obligación de dar y recibir alimentos.**

Antes que nada es preciso señalar que son los alimentos; para lo cual el Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 308 los define de la siguiente manera:

**"Artículo 308:** Los alimentos comprenden:

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

II. Respecto de los menores, además los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;

III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y

IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia."

Por lo anterior podemos señalar que otro efecto jurídico que surge con la figura del concubinato es la obligación de dar y recibir alimentos; y se encuentra regulado por los artículos 301 y 302 del Código Civil para el Distrito Federal, los cuales señalan que en cuestión de alimentos la obligación es recíproca, es decir ambos concubinos tienen derecho y obligación de dar y recibir dichos alimentos. Para lo cual es necesario cumplir con los requisitos necesarios para reconocer el concubinato.

Dentro de este mismo apartado es importante señalar que el artículo 1368 en su fracción V establece que el testador está obligado a dejar alimentos a los concubinos que reúnan las siguientes características:

- a) Que el superveniente esté impedido para trabajar.
- b) Que no tenga bienes suficientes.
- c) Que no haya contraído nupcias.
- d) Que observe buena conducta.

Por otro lado el artículo 1373 del Código Civil para el Distrito Federal señala las reglas a seguir cuando la masa hereditaria no es suficiente para proporcionar alimentos a todos los que tienen derecho. En este caso se sigue la siguiente línea.

1. "Descendientes (no distingue entre legítimos e ilegítimos) y cónyuge supérstite a prorrata.
2. Una vez cubiertas estas pensiones, se cubren a prorrata las de los ascendientes.
3. Después se suministran a prorrata las de los hermanos y de la concubina.
4. Por último se suministran a prorrata a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado."<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit. página 76.

En caso de que los bienes no sean suficientes de acuerdo con esta distribución la concubina o el concubinario difícilmente quedarán protegidos, ya que antes que éstos se encuentran ascendientes y descendientes.

### **Derechos sucesorios**

Con la relación concubinaria surgen derechos sucesorios, con los cuales los concubinos tendrán derecho a heredar; este efecto se encuentra regulado por el artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala que el testador debe dejar alimentos:

“V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.”

El derecho sucesorio se encuentra regulado también por el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual nos dice que los concubinos pueden heredarse recíprocamente, siempre y cuando cumplan con todos los requisitos establecidos dentro del mismo Código para llevar a cabo el concubinato. En este caso las sucesiones se registrarán por las mismas disposiciones que se aplican para los cónyuges. Por lo que el concubino supérstite tiene el derecho de un hijo cuando concorra con descendientes, y será así cuando carezca de bienes o bien los que posea no igualen la porción que corresponde a los hijos. Cuando el concubino concorra con ascendientes la herencia se divide en dos partes iguales, una para el primero y otra para los segundos.

En caso de que el concubino fallecido tenga hermanos, al concubino que sobrevive se le aplican dos tercios de la herencia y un tercio a los hermanos. En caso de concurrencia con ascendientes o hermanos del de cujus, el concubino tendrá derecho a esos bienes aún cuando tenga bienes propios. En caso de que haya hijos, sólo los recibirá cuando no cuente con bienes o cuando su porción no iguale la de los hijos, esta disposición va encaminada a proteger a los hijos para que no queden desamparados a la muerte del padre o la madre.

### **Donaciones**

En la relación concubinaria encontramos que las donaciones se rigen por las reglas de los contratos, es decir como si se tratara de cualquier persona; esto es, no se realizan bajo las mismas condiciones que las donaciones entre cónyuges. Existen dos situaciones en las que la donación se puede revocar por ingratitud del donatario hacia el donante, y son las siguientes:

1. Cuando el donatario comete algún delito contra la persona, la honra o los bienes del donante, de sus ascendientes o descendientes.
2. Cuando el donatario rehúsa socorrer al donante que ha venido a pobreza.

### **-Efectos respecto a los hijos procreados en común por los concubinos**

Con el concubinato surgen también deberes-derechos inherentes a los hijos de los concubinos, así como a los bienes de éstos, los cuales se fundamentan en la relación materno-filial y paterno-filial independientemente de que estos sean concebidos de manera natural es decir, mediante procreación o bien por adopción. Para el estudio de dichos efectos los dividiremos de la siguiente manera:

- Patria potestad
- Parentesco
- Relación paterno-materno filial
- Patrimonio familiar

- Derecho y obligación de dar y recibir alimentos
- Derecho a heredar

### **Patria potestad**

Ésta es definida como “el conjunto de derechos que la ley concede a los ascendientes sobre la persona y bienes de sus descendientes, mientras éstos son menores.

Los ascendientes tienen sobre la persona de sus descendientes un derecho de protección. Este se traduce en la vigilancia, guarda y educación de los menores. Sobre sus bienes tienen el derecho de disfrute y administración.”<sup>13</sup>

Con la definición anterior podemos observar que la patria potestad se encuentra vinculada con la minoría de edad, ya que ésta será ejercida por los padres o parientes cercanos, como lo señala la ley, hasta el día que el menor llegue a la mayoría de edad, es decir, a los dieciocho años. Si se presenta el caso de que un menor de dieciséis o diecisiete años contraiga nupcias, éste quedará fuera de la patria potestad, ya que se considera emancipado. Con el concubinato se permite establecer la presunción legal de paternidad a cargo del concubinario, respecto de los hijos que tenga con la concubina o bien de aquellos que adopten, en estos casos surge el deber-derecho y responsabilidad jurídica del concubinario o la concubina de ejercer sobre dichos hijos la patria potestad.

### **Parentesco**

Debemos entender por parentesco “el conjunto de relaciones que se establecen entre personas que descienden unas de otras, o bien de un progenitor común.”<sup>14</sup>

De acuerdo con la ley solo existen tres diferentes tipos de parentesco que son:

---

<sup>13</sup> Moto Salazar, Efraín. “Elementos de Derecho”, Novena edición, Editorial Porrúa, México 1964 página 147.

<sup>14</sup> Ibidem página 168.

- **Consanguíneo:** es el vínculo que se da entre personas que descienden de un tronco común; el sustento legal de este tipo de parentesco se encuentra en el artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal.
- **Por afinidad:** es aquel que a través del matrimonio y del concubinato, adquieren el hombre y la mujer con sus respectivos parientes consanguíneos., lo anterior se encuentra señalado en el artículo 294 del código antes mencionado.
- **Civil:** según el artículo 295 del mismo Código es el que nace de la adopción, en los términos del artículo 410-D, el cual señala que los derechos y obligaciones que nazcan de la adopción, se limitarán al adoptante y adoptado, sin importar que exista parentesco consanguíneo.

Una vez definidas las clases de parentesco podemos señalar que entre los concubinos existe el parentesco por afinidad, con relación a los hijos procreados por el concubinario y la concubina en común, el parentesco que los une es el consanguíneo. No obstante los concubinos también pueden estar unidos a sus hijos mediante el parentesco civil ya que también tienen derecho a adoptar, como lo señala el artículo 391 del Código Civil para el Distrito Federal: "los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo, aunque solo uno de ellos cumpla con el requisito de edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos." También es necesario acreditar los requisitos del artículo 390.

### **Relación paterno-materno filial**

Respecto a este tema primero definiremos lo que es filiación: "es la descendencia en línea recta; comprende toda serie de intermediarios que unen a una persona determinada con tal o cual ancestro por alejado que sea; pero en el lenguaje del derecho, la palabra ha tomado un sentido mucho más estricto y comprende exclusivamente la relación inmediata del padre o de la madre del padre con el

hijo... la relación de filiación toma también los nombres de paternidad y maternidad, cuando se considera respectivamente, por parte del padre o de la madre. Por tanto, la filiación puede definirse como la relación que existe entre dos personas una de las cuales es el padre o la madre de la otra"<sup>15</sup>

De lo anterior podemos deducir que la relación paterno-materno filial con respecto a los hijos de los concubinos, es la que da lugar a que los hijos se presuman como hijos del concubinario y de la concubina, los hijos concebidos por ésta, durante el tiempo que duró el concubinato, es decir mientras vivieron juntos, habitando en el mismo techo, encontramos también una presunción legal respecto a los hijos que nacen de manera posterior a la fecha en la que cesó la cohabitación para los concubinos. Lo anterior se encuentra establecido dentro del Código Civil para el Distrito Federal, en el Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo IV "Del reconocimiento de los hijos" en el artículo 383, con lo cual podemos concluir que los hijos habidos dentro de la relación concubinaria ya sea de forma natural o por adopción se encuentran jurídicamente protegidos, toda vez que nuestra legislación busca salvaguardar sus derechos.

### **Patrimonio familiar**

De acuerdo con el artículo 724 del Código Civil para el Distrito Federal, los concubinos pueden constituir un patrimonio familiar; asimismo el artículo 725 señala que la constitución de dicho patrimonio, hace pasar la propiedad de los bienes a los que quedan afectos, a los miembros de la familia beneficiaria; el número de miembros de la familia determinará la copropiedad del patrimonio, señalándose los nombres y apellidos de los mismos al momento de solicitarse la constitución del patrimonio familiar. Por lo tanto los hijos nacidos de la unión concubinaria mediante la constitución del patrimonio familiar se encuentran protegidos jurídica y económicamente.

---

<sup>15</sup> Ripert, Georges. "Tratado Elemental de Derecho Civil", Tr. José María Jr., Editorial Cajica, México 1946, página 110.

### **Derecho y obligación de dar y recibir alimentos**

Los hijos nacidos de la unión concubinaria tienen derecho a recibir alimentos, lo cual se encuentra contemplado en el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala que los padres están obligados a dar alimentos a los hijos. Por otro lado, el artículo 301 del Código Civil para el Distrito Federal establece que la obligación de dar alimentos es recíproca y el que los da tiene a su vez derecho de pedirlos, por lo que los hijos nacidos del concubinato están obligados a proporcionar alimentos a sus padres, lo anterior es confirmado con el artículo 304 de este ordenamiento, en el cual se establece que los hijos están obligados a dar alimentos a los padres.

### **Derecho a heredar**

De acuerdo a la sucesión testamentaria, los hijos nacidos fuera del matrimonio tienen derecho a exigir alimentos si el testador no se los dejó. El artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal, señala entre las personas a las que el testador está obligado a dar alimentos a los descendientes menores de dieciocho años, siempre que tenga respecto de ellos la obligación legal de proporcionárselos en el momento de su fallecimiento.

1. Tienen también derecho a exigir alimentos los descendientes que estén imposibilitados de trabajar, cualquiera que sea su edad y el testador tenga la obligación de proporcionar alimentos.
2. Si la masa hereditaria no fuera suficiente para cubrir los alimentos de todos aquellos que tienen derecho a recibirlos, tienen preferencia los descendientes y el cónyuge, por lo que este es otro derecho que tienen los hijos nacidos del concubinato, como lo señala el artículo 1373 en su fracción primera.
3. En caso de que el testador no dejara alimentos a las personas con las que está obligado en este sentido el testamento será inoficioso, según el artículo 1374 del Código Civil para el Distrito Federal.

4. En lo que se refiere a sucesión legítima, los hijos, siempre que sean capaces de heredar, tienen derecho a hacerlo según el artículo 1602 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal.
5. Si a la muerte de los concubinos sólo sobreviven hijos, éstos heredarán por partes iguales.
6. En caso de que además de los hijos sobreviva un concubino, éste heredará como si se tratara de un hijo, siempre y cuando no tenga bienes o bien que los posea no igualen a la porción que corresponde a cada hijo.
7. En caso de que sobrevivieran hijos únicamente y descendientes de ulterior grado, los primeros heredarán por cabeza y los segundos por estirpe.

### **-Efectos Jurídicos Respecto A Los Bienes**

Con relación a este punto, vemos que los concubinos pueden adquirir bienes en copropiedad, y cuando estos se enajenen, ya sea porque se terminó el concubinato o por alguna otra causa, el producto de la venta será dividido en partes iguales. Respecto de esto María del Mar Herrerías menciona que:

"Los bienes obtenidos durante el tiempo que dure la relación, se consideran adquiridos en copropiedad a partes iguales, salvo pacto en contrario. Si al momento de adquirir los bienes no se especifica que sólo pertenecerá a uno de ellos, esta omisión se suplirá por la ley, entendiéndose que los bienes estarán sujetos a las reglas de copropiedad."<sup>16</sup>

Ya se mencionó anteriormente que los concubinos pueden heredarse recíprocamente y pueden disponer libremente de sus bienes a través de un testamento, pudiendo heredar al concubinario supérstite los bienes que desee, lo cual no constituye una obligación. Los alimentos son la carga única que se impondrá a la masa hereditaria siempre y cuando reúna determinadas

---

<sup>16</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit. página 90.

características. Respecto a la sucesión legítima o intestamentaria, se aplicarán las reglas que rigen a las sucesiones de los cónyuges.

Los concubinos pueden hacerse donaciones entre sí, pero con algunas restricciones que tienen la finalidad de proteger a los hijos, que como se estableció con anterioridad pueden ser revocadas por dos razones:

- a) Por superveniencia de hijos
- b) Por ingratitud.

El artículo 429 del Código Civil Vigente señala: "Los bienes de la primera clase pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo." Por lo tanto podemos señalar que los concubinos administrarán conjuntamente aquellos bienes que adquieran por cualquier título, excepto aquellos que adquirieron por su trabajo, ya que éstos pertenecen en propiedad, administración y usufructo al hijo. La mitad de aquellos bienes que adquieran los hijos bajo cualquier título, salvo los que adquieran por su trabajo, pertenecen a los concubinos, dicha mitad se divide en dos partes iguales para cada uno de los concubinos. El artículo 430 de nuestro Código Civil Vigente Señala: "En los bienes de la segunda clase, la propiedad y la mitad del usufructo pertenecen al hijo; la administración y la otra mitad del usufructo corresponde a las personas que ejerzan la patria potestad. Sin embargo, si los hijos adquieren bienes por herencia, legado o donación y el testador o donante ha dispuesto que el usufructo pertenezca al hijo o que se destine a un fin determinado se estará a lo dispuesto".

### **3.5 DISOLUCIÓN DEL CONCUBINATO**

Por lo que respecta a la disolución de la figura del concubinato, ésta se puede presentar con cualquiera de los siguientes casos:

1. Por la muerte de cualquiera de los concubinos también se extingue el concubinato.

2. Por voluntad de las partes, o bien por la declaración unilateral de alguno de ellos.
3. Cuando los concubinos contraen matrimonio entre sí o con persona distinta.
4. Otra forma de dar por terminado el concubinato es iniciando esta misma relación con persona distinta de la concubina o del concubinario, ya que una de las características del concubinato es la monogamia derivando de ella el deber de fidelidad. No pueden existir varias concubinas o concubinos a la vez.

## **CAPÍTULO IV DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD**

En este capítulo se estudiarán de las diferencias que existen en las figuras que nos ocupan, dicho estudio se realizará con base en lo establecido en los capítulos anteriores.

Primeramente es necesario señalar la similitud que existe entre ambas figuras; y es que a través del matrimonio y el concubinato se puede constituir una familia, siendo ahí donde radica su importancia, ya que como es sabido, la familia es la célula fundamental de la sociedad. Tanto el matrimonio como el concubinato han sido regulados desde la época del Derecho Romano, lo cual es ahora el fundamento de nuestro Derecho Civil Vigente.

### **4. DEFINICIÓN**

El Código Civil vigente para el Distrito Federal en su artículo 146 define el matrimonio como: “la unión libre de un hombre y una mujer para realizar la comunidad de vida, en donde ambos se procuren respeto, igualdad y ayuda mutua con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada. Debe celebrarse ante el juez del registro civil y con las formalidades que la ley exija.”

A diferencia del matrimonio, el concubinato no se encuentra definido dentro del Código Civil; sin embargo podemos definirlo como la unión de un hombre y una mujer libres de matrimonio con capacidad jurídica para celebrarlo, esta unión lleva implícita una vida en común de manera seria, estable, constante y permanente por un período mínimo de dos años con la finalidad de constituir una nueva familia con la posibilidad de procrear hijos de manera libre, responsable e informada, el

requisito de la temporalidad no es necesario si la pareja tiene hijos en común; para llevar a cabo esta unión no se requieren formalidades.

#### **4.1 NATURALEZA JURÍDICA**

Con relación a este aspecto, después de un estudio de las diversas teorías que buscan explicarla podemos deducir que la diferencia es que mientras el matrimonio se conforma con un acto jurídico, el concubinato se constituye de un hecho jurídico

Por lo anterior, la naturaleza jurídica del matrimonio es la de una institución, la cual se constituye a través de un acto jurídico, por lo tanto es una unión de derecho. Como acto jurídico debemos entender aquellas conductas del hombre en la cual existe alguna manifestación de voluntad con la intención de producir consecuencias jurídicas o de derecho siempre y cuando la norma jurídica sancione esa voluntad manifestada.

En cuanto a la naturaleza jurídica del concubinato es la de un hecho jurídico del hombre, es una unión de hecho. Se entiende por hecho jurídico en sentido estricto la manifestación independiente de la intención del autor de esa voluntad, que produce efectos jurídicos, es por esto que el concubinato se considera entonces como un hecho jurídico ya que interviene la voluntad del hombre, al unirse a su pareja de forma consciente, sin proponerse crear consecuencias de derecho.

#### **4.2 ELEMENTOS ESENCIALES**

Consentimiento, solemnidad y objeto física y jurídicamente posible son los elementos de esencia, los cuales a continuación se explican.

## **Consentimiento**

Tratándose de matrimonio el consentimiento consiste en la exteriorización de voluntad, por parte de los contrayentes; es decir, la manifestación libre y externa de voluntad de los consortes, mediante la cual expresan su deseo de contraer matrimonio ante un Juez del Registro Civil, el cual también expresa su consentimiento al declararlos como marido y mujer.

El consentimiento en el caso de concubinato consiste en la manifestación de voluntad de los concubinos, las cuales deberán ser afines, es decir, la voluntad debe ser tener una vida en común bajo el mismo techo, lo cual será el objetivo primordial; para que dicha unión pueda producir efectos jurídicos es necesario cumplir determinados requisitos; lo cual no implica cumplir con las formalidades del matrimonio.

## **Objeto física y jurídicamente posible**

El objeto del matrimonio debe ser físicamente posible y por ello es necesario que los contrayentes sean de sexos opuestos ya que de no ser así resultaría imposible cumplir con los fines naturales del mismo. En el matrimonio los derechos y obligaciones surgen entre los contrayentes como consecuencia del acto jurídico; los cuales no pueden pactarse libremente por los cónyuges, toda vez que los mismos deben ser conforme a la naturaleza de esta institución y a su regulación jurídica.

El objeto del concubinato debe ser también física y jurídicamente posible, ya que no puede existir concubinato entre personas del mismo sexo, pero tampoco puede existir si los concubinos no están libres de matrimonio. En el concubinato los derechos y obligaciones surgen por el hecho de vivir juntos como si los concubinos fueran marido y mujer, así como por el deseo de formar una nueva familia. Estos derechos y obligaciones, aunque son escasos, tampoco se pueden

pactar libremente por los concubinos ya que también se encuentran regulados jurídicamente.

### **Solemnidad**

En cuanto a este elemento de esencia sólo es necesario en el caso de matrimonio, toda vez que en el concubinato no se presenta solemnidad alguna. Sin embargo en el caso del matrimonio la solemnidad se presenta en los siguientes casos:

1. Cuando haya una identidad plena de los contrayentes con sus nombres completos y apellidos.
2. Cuando el consentimiento de los contrayentes se otorgue ante el Juez del Registro Civil.
3. Cuando el Juez del Registro Civil los declare como marido y mujer en nombre de la ley y de la sociedad.
4. Cuando la voluntad de los consortes se asiente en un acta, (acta de matrimonio).

### **4.3 ELEMENTOS DE VALIDEZ**

Respecto a los elementos de validez, encontramos que son capacidad, ausencia de vicios en el consentimiento, licitud en el objeto o motivo y cumplimiento de la forma exigida por la ley; dichos elementos se explican a continuación.

#### **Capacidad**

Tratándose de matrimonio la capacidad consiste en ser mayor de edad; esto es, para contraer matrimonio es necesario que los contrayentes sean mayores de dieciocho años. En cuanto a los menores de edad, únicamente podrán contraer matrimonio si ambos han cumplido 16 años, requiriendo en este supuesto la aprobación de quien o quienes ejerzan la patria potestad, o en su defecto la tutela;

a falta, por negativa o imposibilidad de éstos, el Juez de lo Familiar podrá suplir dicho asentimiento, atendiendo a las circunstancias especiales del caso.

Respecto al concubinato tanto el hombre como la mujer, deben ser mayores de edad, toda vez que tienen que satisfacer el requisito legal de capacidad jurídica necesaria para contraer matrimonio, dicho requisito se debe a que el efecto de ambas figuras es dar origen a una nueva familia, sin olvidar que éste último carece de toda formalidad legal a diferencia del matrimonio. Es importante señalar que los concubinos deben ser célibes, es decir, que no exista impedimento derivado de un vínculo anterior.

### **Ausencia de vicios del consentimiento**

Este elemento se debe a que en el matrimonio se aplican las reglas de los contratos, por lo tanto la existencia de vicios del consentimiento, es una causa de invalidez del contrato, lo cual se fundamenta en el artículo 1795 del Código Civil. Los vicios del consentimiento son error, violencia física o moral, licitud en el objeto, motivo o fin, así como la forma exigida por la ley, dichos vicios se explican a continuación.

### **Error**

Este vicio puede presentarse en el matrimonio, y consiste en el error respecto de la persona con la cual se contrae matrimonio, es decir, cuando entendiendo celebrar matrimonio con persona determinada, se contrae con otra.

El error es un vicio que no se presenta en la figura del concubinato, toda vez que no es posible que exista algún error respecto de la persona con quien se vive, no se puede dar el caso de que una persona crea vivir en concubinato con una persona determinada y en realidad viva con otra.

### **Violencia física y moral**

Si en el matrimonio existe este vicio sobre alguno de los cónyuges implica que no se otorgue la voluntad de forma libre, por lo tanto en este caso se presenta una voluntad viciada en cuyo caso se produce la nulidad del acto, puesto que es necesario que el matrimonio se celebre libre de miedo o violencia.

Debido a que en el concubinato no se celebra ningún acto a través del cual los concubinos deban expresar su voluntad, no es posible que se presente este vicio, toda vez que el consentimiento de los concubinos se expresa de manera tácita.

### **Licitud en el objeto, motivo o fin**

Por lo que se refiere al objeto en el matrimonio encontramos que consiste en crear derechos, obligaciones y deberes entre el hombre y la mujer tales como guardarse fidelidad, contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, prestarse ayuda recíproca, así como decidir de manera libre, responsable conjuntamente y el número de hijos que deseen procrear.

A diferencia del matrimonio, en la relación concubinaria no se busca crear derechos y obligaciones entre los concubinos, no obstante la ley les reconoce algunos efectos como son los inherentes a la familia, alimentos y derechos sucesorios. Lo que buscan los concubinos es vivir como si fueran marido y mujer, es decir, bajo el mismo techo, guardándose fidelidad, incluso ayudarse al sostenimiento del hogar y decidir también respecto a la procreación de los hijos.

### **Forma exigida por la ley**

En el caso del matrimonio se requieren de diversas formalidades, que se van presentando en las distintas etapas de este acto jurídico, antes de celebrarlo, durante la celebración y con posterioridad a ella.

En cambio el concubinato carece de toda formalidad legal, sin embargo deben de cumplirse ciertos requisitos posteriores a la unión, como lo es vivir bajo el mismo techo de forma continua y permanente, otro requisito es que ninguno de los concubinos vivan concubinatos simultáneos con otras personas, etc.

#### **4.4 REQUISITOS DE FONDO**

Respecto a los requisitos de fondo encontramos que algunos son diferencia de sexo, pubertad legal, consentimiento y ausencia de impedimentos para celebrar el matrimonio, los cuales a continuación son explicados.

##### **Diferencia de sexo**

Un requisito para el matrimonio, es que se realice entre un hombre y una mujer, estableciendo con esto la diferencia de sexo, lo anterior se encuentra establecido dentro del Código Civil para el Distrito Federal en su artículo 146, el cual nos da la definición de matrimonio.

Por lo anterior debemos entender que la diferencia de sexo es también indispensable en el concubinato, toda vez que para la existencia jurídica y sanción legal del concubinato, se debe satisfacer el requisito fundamental exigido por regla a la unión matrimonial, es decir que se forme por un solo hombre y una sola mujer, sin importar que exista cohabitación seria y permanente entre dos personas del mismo sexo, ya que esta unión no es reconocida por la ley.

##### **Pubertad legal**

Como ya se señaló anteriormente, para celebrar el matrimonio es necesario ser mayor de edad, no obstante, el artículo 148 del Código Civil para el Distrito Federal señala que los menores de edad podrán contraer matrimonio siempre que

ambos hayan cumplido 16 años, considerando que ya se tiene la aptitud física para la procreación, lo cual uno de los objetivos del matrimonio.

Tratándose del concubinato se aplica esta misma regla, toda vez que al constituirse como un requisito para celebrar matrimonio lo es también para vivir en concubinato, aún cuando no exista algún apartado que haga referencia a este supuesto.

### **Consentimiento**

Al llevarse a cabo el matrimonio se celebra un acto jurídico, por lo tanto no existirá dicho acto sin el consentimiento de los contrayentes; el cual requiere de la manifestación libre de la voluntad, sin que ésta se encuentre viciada al ser manifestada.

En caso de concubinato, no es necesario celebrar acto jurídico alguno, por lo tanto no se requiere del consentimiento expreso, es decir no es indispensable manifestar la voluntad ante una autoridad ya que el concubinato nace simplemente con el acuerdo de los concubinos de vivir juntos, para unir sus vidas pero sin la necesidad de satisfacer requisitos legales inherentes al matrimonio.

### **Ausencia de impedimentos**

Los impedimentos son obstáculos, como pueden ser situaciones legales o materiales que impiden que un matrimonio sea válido, es decir, son prohibiciones que establece la ley, las cuales imposibilitan la celebración del matrimonio. Dichos impedimentos se clasifican en impedientes, dirimentes, absolutos, relativos, dispensables y no dispensables. Por lo tanto para celebrar un matrimonio debe haber ausencia de impedimentos, pues en caso de que existan se puede producir la invalidez o nulidad de dicha unión. En caso de existir algún impedimento se

puede pedir una dispensa, la cual puede ser solicitada por los contrayentes o bien por medio de su representante legal

En el concubinato el hombre y la mujer que deseen vivir de esta manera, además de estar libres de matrimonio, deben tener plena capacidad y aptitud jurídica para celebrarlo entre sí de forma lícita, ya que en caso de existir un impedimento legal, éste debe ser susceptible de dispensa de lo contrario constituiría un impedimento insuperable para el concubinato. Las situaciones jurídicas que se encuentran tipificadas como impedimentos dirimentes no dispensables para la celebración del matrimonio constituyen también un obstáculo para el concubinato.

#### **4.5 REQUISITOS DE FORMA**

Son las aptitudes que una persona debe tener para poder celebrar el acto matrimonial, es decir; dichos requisitos son constituidos por el conjunto de formalidades que pueden presentarse ya sea previamente o durante la celebración, los cuales hacen que el matrimonio se tenga como un acto jurídico válidamente celebrado.

Respecto al concubinato, no existen requisitos de forma, toda vez que no es necesario cumplir con ninguna formalidad, tampoco es necesario hacer una inscripción de su nacimiento en el Registro Civil.

#### **4.6 EFECTOS DEL MATRIMONIO Y CONCUBINATO**

Como ya se estableció en capítulos anteriores, con el matrimonio y el concubinato surgen deberes y obligaciones que las partes deben cumplir; dichos efectos son cohabitación, relación sexual, procreación, fidelidad, así como ayuda y socorro mutuo, los cuales son analizados a continuación.

## **-Respecto A Los Cónyuges Y Concubinos**

### **Cohabitación**

La cohabitación es un deber que obliga a los esposos a vivir bajo el mismo techo, lo anterior se fundamenta en el artículo 163 del Código Civil para el Distrito Federal el cual establece que los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Este deber es la esencia en el matrimonio, ya que implica hacer una vida en común, la cual no sería posible realizar si los cónyuges vivieran separados. Los tribunales con conocimiento de causa, podrán eximir de la obligación de vivir bajo el mismo techo a alguno de los cónyuges, cuando el otro traslade su domicilio a país extranjero, a no ser que lo haga en servicio público o social, o se establezca en lugar que ponga en riesgo su salud e integridad.

El primer deber-derecho que surge en la vida del concubinato, para ambos concubinos es el de cohabitación, ya que constituye la realidad social que da solidez y estabilidad, además de ser un elemento de existencia en la figura del concubinato. El artículo 291 Bis del Código Civil vigente establece que los concubinos deben haber vivido en común en forma constante y permanente, lo cual nos refuerza que la cohabitación es un requisito del concubinato. No obstante, en muchas ocasiones alguno de los concubinos se ve obligado a residir en otra parte, por diversas razones, ya sea laborales, militares, presidiarias o cualquier otra y no por ello se le debe negar todo efecto jurídico a esta relación; es decir; no podemos desconocer o ignorar una relación concubinaria que ha sido sólida, en la que se ha dado la convivencia entre los concubinos como si fueran marido y mujer, solo por el hecho de separarse esporádicamente por razones justificadas que son ajenas a su voluntad que en ningún momento tienen la intención de suspender o dar por terminada la relación concubinaria.

## **Relación sexual**

La relación sexual es un efecto natural de la cohabitación, ya que la finalidad tanto del matrimonio como del concubinato es querer hacer vida en común, consistente en formar una familia, por lo que es lógico que entre las partes surja el deber-derecho de tener relaciones sexuales, ya que a través de éstas es posible lograr la procreación.

Por lo anterior, en el matrimonio el deber carnal es uno de los efectos más importantes, ya que implica los actos propios de la perpetuación de la especie y cualquier pacto en contrario se tendrá por no puesto. El deber de relación sexual se encuentra sancionado jurídicamente, pues la negativa injustificada de uno de los cónyuges para cumplir con esta obligación se ha considerado como una injuria grave que es sancionada con el divorcio. La excepción de esta regla en el matrimonio se encuentra en el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal, el habla de los impedimentos para celebrar matrimonio y establece en la fracción VIII "La impotencia incurable para la cópula", sin embargo, este impedimento es dispensable, siempre y cuando la impotencia sea conocida y aceptada por el otro contrayente.

Con relación al concubinato, la relación sexual es también un deber, ya que dicha unión implica un comportamiento conyugal entre quienes la integran; por lo que es necesaria la unión carnal entre los concubinos; de lo contrario los efectos jurídicos que se le reconocen al concubinato se extenderían a los de cualquier tipo de convivencia entre hombres y mujeres. La relación sexual no constituye un elemento esencial en la unión concubinaria cuando ésta se da entre personas de edad avanzada o personas de la tercera edad. Flavio Galván nos señala también como excepción a aquellas personas que, aún siendo jóvenes, ambos miembros de la pareja o uno de ellos está impedido para la cópula, siendo injusto para ellos que por su situación psicofisiológica tengan que prohibido unirse en concubinato.

## **Procreación**

El deber-derecho de procreación surge entre la pareja como efecto natural de la cohabitación y la relación sexual, que existe entre el hombre y la mujer unidos en matrimonio, con el respectivo acuerdo de voluntades entre las partes, para conseguir la perpetuación de la especie por medio de los hijos. El Código Civil para el Distrito Federal señala en su artículo 162 segundo párrafo lo siguiente: "Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como de emplear de acuerdo a lo que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges."

De la misma manera, en el concubinato surge el deber-derecho de procreación, como efecto natural de la cohabitación y la relación sexual, que existe entre el hombre y la mujer, unidos mediante concubinato, con el respectivo acuerdo de voluntades entre las partes, para conseguir la perpetuación de la especie por medio de los hijos. La procreación es también un elemento que da lugar y estabilidad a la figura del concubinato, aún cuando no constituya uno de sus fines principales, exime a los concubinos de vivir en común en forma constante y permanente durante dos años inmediatos anteriores para generar derechos y obligaciones, al respecto nuestro Código Civil en su artículo 291 Bis señala: "No es necesario el transcurso del periodo mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común."

## **Fidelidad**

Las figuras del matrimonio y concubinato requieren del elemento de monogamia. En el matrimonio el deber de fidelidad comprende la obligación de abstenerse de la cópula con persona distinta al cónyuge, la violación a e entre la pareja este deber en el concubinato no trae consigo alguna consecuencia jurídica, pero en el caso del matrimonio es la falta más grave en la que puede incurrir uno de los

esposos y con la cual se presenta la figura del adulterio el cual es sancionado con el divorcio.

Asimismo en el matrimonio es imposible tener dos cónyuges o vivir en concubinato con otra persona distinta al cónyuge, ya que uno de los elementos del concubinato es que ambas personas deben estar libres de matrimonio.

La fidelidad se establece como un elemento esencial en el concubinato, es decir, ambos concubinos se deben respeto y fidelidad mutuos; por lo tanto es un requisito que de no ser satisfecho el concubinato sería jurídicamente inexistente, es decir la fidelidad esta implícita en la naturaleza del concubinato, al referir en el artículo 291 Bis del Código Civil Vigente para el Distrito federal en su párrafo tercero: "Si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputara concubinato. Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios."

### **Ayuda y socorro mutuo**

"Para los esposos el deber de ayuda consiste en la obligación que tiene cada uno, de proporcionar a su cónyuge todo lo que sea necesario para vivir."<sup>1</sup> El contenido primordial del socorro reside en la obligación alimentaría recíproca. Derivado de lo anterior el Código Civil para el Distrito Federal señala lo siguiente:

**"Artículo 162 (párrafo primero):** Los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente."

**"Artículo 164:** Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior

---

<sup>1</sup> Planiol, Marcel y Ripert, Georges. Op. cit. página 137.

no está obligado el que se encuentre imposibilitado para trabajar y careciere 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."

**"Artículo 164 bis:** El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar."

Dentro de la ayuda mutua se encuentra implícita la administración de bienes comunes, la cual será de acuerdo a lo establecido por los cónyuges dentro de las capitulaciones matrimoniales; y el que se encargue de la administración no podrán cobrar los servicios que al efecto preste; y sólo requerirá de la autorización del otro para los actos de dominio, disposición y gravamen.

Por lo que respecta al concubinato, el concubinario y la concubina tienen para sí el deber-derecho moral de ayuda, así como el deber-derecho de socorro mutuo, derivados de la convivencia familiar, lo cual podemos verificar en los artículos previstos en el Código Civil vigente para el Distrito Federal que se mencionan a continuación:

**"Artículo 291 TER:** Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que fueran aplicables."

**"Artículo 291 QUATER:** El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este Código Civil 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 sólo durante el año siguiente a la cesación del concubinato."

Derivado de lo anterior podemos concluir que entre los cónyuges subsistirá la ayuda y socorro mutuo aún en el supuesto de disolución matrimonial, tanto en vida de éstos como en el supuesto de fallecimiento del cónyuge o la cónyuge, siempre que se cumplan con los requisitos establecidos por el legislador. De igual forma los concubinos en el supuesto de conclusión o extinción del concubinato, tanto en vida de los concubinos como en el supuesto de fallecimiento del concubinario o la concubina, cuando se cumplan los requisitos establecidos por el legislador, subsistirá también la ayuda y socorro mutuo.

## **Efectos jurídicos para cónyuges y concubinos**

### **Patrimonio familiar**

De acuerdo al artículo 723 del Código Civil para el Distrito Federal, el patrimonio familiar es una institución de interés público, que tiene como objeto afectar uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar.

De igual forma el artículo 724 del mismo Código establece: "pueden constituir el patrimonio familiar la madre, el padre o ambos, la concubina, el concubino o ambos, la madre soltera o el padre soltero, las abuelas, los abuelos, las hijas y los hijos o cualquier persona que quiera constituirlo para proteger jurídica y económicamente a su familia." Respecto de lo anterior podemos decir entonces que tanto los cónyuges como los concubinos pueden constituir un patrimonio de familia.

### **Derecho y obligación de dar y recibir alimentos.**

En el Código Civil vigente para el Distrito Federal dentro del Libro Primero, Título Sexto, Capítulo II "De los Alimentos" se encuentran regulados los derechos alimentarios de cónyuges y concubinos, en dicho apartado se establece lo siguiente:

**"Artículo 301:** La obligación de dar alimentos es recíproca, el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos."

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

Por lo anterior, podemos señalar que los cónyuges tienen la obligación de proporcionarse alimentos durante el tiempo que dure el vínculo matrimonial y aún con la disolución de éste, ya sea por divorcio, nulidad o muerte de uno de los cónyuges.

En el concubinato los concubinos también tienen la obligación de proporcionarse alimentos en el tiempo que dure su unión, pero también en el caso de separación o de muerte de uno de los concubinos.

Por lo que respecta a alimentos por testamento, el artículo 1368 fracción III del Código Civil para el Distrito Federal señala: "El testador debe dejar alimentos a las persona que se mencionan en las fracciones siguientes:

a) Tratándose de cónyuges:

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

b) Tratándose de concubinos:

“V. A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres del matrimonio durante el concubinato y que el superviviente esté impedido de trabajar y no tenga bienes suficientes. Este derecho sólo subsistirá mientras la persona de que se trate no contraiga nupcias y observe buena conducta. Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fueran su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos.”

El artículo 1373 del Código Civil para el Distrito Federal señala las reglas a seguir cuando la masa hereditaria no es suficiente para proporcionar alimentos a todos los que tienen derecho. En este caso se sigue la siguiente línea:

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

De acuerdo con esta distribución si los bienes no son suficientes la concubina o el concubinario no podrán obtener alimentos y por ende quedarán desprotegidos, ya que antes que éstos se encuentran ascendientes, descendientes y hermanos.

### **Derechos sucesorios**

Los artículos 1624 al 1629 del Código Civil para el Distrito Federal dentro del Libro Tercero, Título Cuarto, Capítulo IV "De la Sucesión del Cónyuge", regulan la sucesión de los cónyuges

El concubinato origina derechos sucesorios tanto en la sucesión testamentaria como en la legítima. Para regular las sucesiones en el concubinato, se aplican las disposiciones que rigen las sucesiones de los cónyuges. Los derechos sucesorios que corresponden a los concubinos y a los que hace referencia el artículo 291 QUATER, se regulan por nuestro Código Civil en dos supuestos, el primero de ellos en el Libro Tercero, Título Segundo, Capítulo V "De los bienes que se pueden disponer por testamento, y de los testamentos inoficiosos" en su artículo 1368 fracción V, el segundo en el Libro Tercero, Título Cuarto, Capítulo VI "De la sucesión de los concubinos" en su artículo 1635.

El cónyuge que sobrevive concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, si carece de bienes, recibirá íntegra la porción señalada, también si los que tiene al morir el autor de la sucesión, no igualan la porción que a cada hijo debe corresponder, sólo tendrá derecho a recibir lo que baste para igualar sus bienes con la porción mencionada. Lo mismo se observará si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia.

En cuanto al concubinato el concubino superviviente tiene el derecho de un hijo cuando concorra con descendientes, y será así cuando carezca de bienes o los que posea no igualen la porción que corresponde a los hijos.

En el matrimonio si el cónyuge superviviente concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al cónyuge y otra a los ascendientes. Para los concubinos se aplica este mismo supuesto.

Si el cónyuge concurre con uno o más hermanos del autor de la sucesión tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará al hermano o se dividirá por partes iguales entre los hermanos. En el caso de los concubinos ocurre lo mismo.

En caso de concurrencia con ascendientes o hermanos del de cujus, el concubino supérstite tendrá derecho a esos bienes aún cuando tenga bienes propios. En caso de que haya hijos, sólo los recibirá cuando no cuente con bienes o cuando su porción no iguale la de los hijos, esta disposición va encaminada a proteger a los hijos para que no estén desamparados a la muerte del padre o la madre. En el matrimonio el cónyuge deberá recibir las porciones que le correspondan aun cuando posea bienes propios. A falta de descendientes, ascendientes o hermanos el cónyuge sucederá en todos los bienes.

### **Donaciones**

Por lo que respecta al matrimonio existen dos tipos de donaciones, la primera de ellas llamada donaciones antenupciales, las cuales como su nombre lo indica se efectúan antes de celebrar el matrimonio, las segundas reciben el nombre de donaciones entre consortes y se llevan a cabo de forma posterior a la celebración del matrimonio, éstas solo se pueden realizar si entre los cónyuges no existe la comunidad absoluta de bienes.

A diferencia de las donaciones en el matrimonio, las donaciones entre los concubinos son reguladas por las reglas de los contratos.

### **-Efectos Respecto A Los Hijos De Cónyuges Y Concubinos**

Con relación a los hijos de los cónyuges, éstos pueden reconocerse como tal con la celebración del matrimonio, lo cual da lugar a que se presuman hijos del cónyuge y la cónyuge, durante el tiempo que duró el matrimonio o bien de manera posterior a la disolución matrimonial. Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal, Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo I “De la Filiación”, artículo 324 establece:

**“Artículo 324:** Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

- I. Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y
- II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.”

Los hijos de los concubinos ya sea en forma natural o por adopción tienen una protección jurídica, encaminada a salvaguardar los derechos previstos por nuestra legislación, pueden reconocerse como tal por la relación paterno-materno filial la cual da lugar a que se presuman hijos del concubinario y la concubina, durante el tiempo que duró el concubinato, es decir mientras vivieron juntos, en forma constante y permanente; sin embargo, también puede haber una presunción legal respecto a los hijos que nacen posteriormente a la fecha en que cesó la cohabitación para los concubinos. Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal señala:

**“Artículo 383:** Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

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

Existen tres elementos que deben ser considerados para que una persona sea reconocida como hijo, sin importar si lo es de cónyuges o concubinos y son los siguientes:

- *Nombre:* se establece por el hecho de que posea los apellidos de sus padres.
- *Trato:* requiere que lo hayan alimentado, que vivan juntos en familia , que le hayan proporcionado educación

- *Fama*: ser reconocido como tal por la familia de los padres y por la sociedad.

### **Parentesco**

El parentesco es otro de los efectos en la persona de los hijos, con relación a dicho tema encontramos que el tipo de parentesco que se origina en hijos es el consanguíneo, toda vez que descienden de un tronco común ya que en este caso son los cónyuges o en su caso los concubinos son quienes procrean a sus hijos.

No obstante, puede también existir el parentesco civil, el cual surge a través de la adopción, este derecho lo pueden hacer valer tanto los cónyuges como los concubinos. Con relación al tema de la adopción el Código Civil para el Distrito Federal, Libro Primero, Título Séptimo, Capítulo V "De la adopción", artículo 391 señala:

“Los cónyuges o concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo, aunque solo uno de ellos cumpla con el requisito de edad a que se refiere el artículo anterior, pero siempre y cuando la diferencia de edad entre los adoptantes y el adoptado sea de diecisiete años de edad cuando menos. Se deberán acreditar, además, los requisitos del artículo anterior.”

### **Patrimonio familiar**

Con relación a quienes pueden constituir el patrimonio de familia encontramos que tanto los hijos procreados en el matrimonio como los hijos nacidos de la unión concubinaria pueden hacerlo, sin ninguna distinción. Al respecto el artículo 724 del Código Civil establece lo siguiente: "Pueden constituir el patrimonio familiar la madre, el padre o ambos, la concubina el concubino o ambos, la madre soltera o

el padre soltero, las abuelas, los abuelos, las hijas y los hijos o cualquier persona que quiera constituirlos, para proteger jurídica y económicamente a la familia.

### **Derecho a heredar**

Otro efecto de los hijos es el derecho a heredar, por lo cual tanto los hijos de los cónyuges como de los concubinos tienen este derecho, ya sea por medio de la sucesión legítima o de la testamentaria.

Respecto a la sucesión legítima, los hijos procreados dentro del matrimonio o concubinato, siempre que sean capaces de heredar, tienen derecho hacerlo según el artículo 1602 fracción I del Código Civil para el Distrito Federal.

Sí a la muerte de sus padres sólo sobreviven hijos heredarán por partes iguales, con lo cual se da por hecho que tanto los hijos de los cónyuges como de los concubinarios tienen este derecho.

Tratándose de sucesión testamentaria el artículo 1368 del Código Civil establece que entre las personas a las que el testador está obligado a dar alimentos se encuentran los descendientes menores de dieciocho años, siempre que tenga respecto de ellos la obligación legal de proporcionárselos en el momento de su fallecimiento.

Como lo señala el artículo 1373 en su fracción primera sí la masa hereditaria no fuera suficiente para cubrir los alimentos de todos aquellos que tienen derecho a recibirlos, tienen preferencia los descendientes, por lo que este es otro derecho que tienen los hijos nacidos tanto dentro del matrimonio como del concubinato.

### **Derecho y obligación de dar y recibir alimentos.**

El artículo 301 del Código Civil para el Distrito Federal establece que la obligación de dar alimentos es recíproca y el que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos, por lo que los hijos nacidos ya sea dentro del matrimonio o del concubinato se encuentran obligados a proporcionar alimentos a sus padres, lo cual queda confirmado en el artículo 303 del mismo Código, el cual establece que los hijos están obligados a dar alimentos a los padres.

Por lo anterior los hijos sin distinción por haber nacido de la unión matrimonial o concubinaria tienen derecho a recibir alimentos, lo cual está contemplado en el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos.

### **Patria potestad**

La patria potestad se ejerce sobre la persona y los bienes de los hijos. El concepto de patria potestad está interrelacionado con la minoría de edad, por lo que ésta será ejercida por los padres o los parientes que especifica la ley hasta que el menor llegue a la edad de 18 años, en el caso de que el menor contraiga nupcias (a la edad de dieciséis años para ambos) se le considerará emancipado y quedará fuera de la patria potestad.

En el caso del matrimonio indiscutiblemente los padres ejercerán este derecho sobre sus hijos, ya sea que los hayan procreado o bien que sean adoptados y en el caso del concubinato se permite establecer la presunción legal de paternidad a cargo del concubino, respecto de los hijos que tenga con la concubina o bien de aquellos que adopten, casos en los que surge el deber-derecho y responsabilidad jurídica del concubino o la concubina de ejercer sobre ellos la patria potestad,

## **-Efectos Respecto A Los Bienes De Cónyuges Y Concubinos**

Con relación a los bienes de los cónyuges debe existir un convenio; el cual es celebrado por los consortes al contraer matrimonio y es denominado capitulaciones matrimoniales. En dicho convenio se deben establecer los acuerdos que las partes realicen para constituir el régimen patrimonial que gobernará en su matrimonio. Los tipos de regimenes patrimoniales pueden ser:

- a) Sociedad conyugal
- b) Separación de bienes
- c) Sistema mixto

Respecto al concubinato, no existe algún régimen patrimonial que los regule, sin embargo, los concubinos pueden adquirir bienes ya sea muebles o inmuebles a lo largo de su vida, sin embargo es necesario que establezcan algún acuerdo al respecto, el cual deberán seguir.

## **4.7 DURACIÓN Y DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO Y CONCUBINATO**

### **Inicio**

Para determinar la duración de dichas relaciones es preciso determinar cuando empezaron, con relación al matrimonio no existe dificultad alguna para conocer la fecha exacta en que inició esta unión, toda vez que se puede determinar mediante un acta, llamada acta de matrimonio en la cual quedará especificado el lugar, el día y la hora en que se llevó a cabo dicha celebración.

Respecto al concubinato el Código Civil para el Distrito Federal establece que para que considerar una relación como tal es necesario:

- a) Que la unión tenga una permanencia por lo menos dos años.,

Y es aquí donde se presenta el problema para determinar cuando inició realmente el concubinato ya que sólo quienes se encuentran unidos de esta manera pueden saber cuando inició realmente esta relación, sin que existan pruebas fehacientes para que se le reconozcan efectos jurídicos al concubinato, mas que la declaración de la pareja que ha cohabitado bajo el mismo techo durante dos años, lo cual no es suficiente.

b) Que procreen un hijo en común.

Este requisito más fácil de cumplir, ya que basta que el o los hijos nazcan dentro del plazo legal señalado en el artículo 383 del Código Civil para el Distrito Federal para considerarlos como producto de la relación concubinaria. También tienen la acción de investigación de paternidad y maternidad de las cuales, un juez que dicte sentencia favorable al hijo, derivará la prueba de que hubo concubinato, para lo cual es necesario que los padres hayan vivido bajo el mismo techo comportándose como marido y mujer.

### **Permanencia**

Tratándose de matrimonio los cónyuges deberán vivir dentro de un estado de matrimonio, el cual consiste en el hecho de que vivan como marido y mujer, asumiendo tal condición en todas las circunstancias, así como cumplir mutuamente los deberes de dicha figura, por lo tanto como resultado del vínculo que los une al haber celebrado el matrimonio adquieren derechos y deberes propios del mismo.

El matrimonio se considera un estado de derecho ya que nace por medio de la realización de un acto jurídico. El estado matrimonial tiene consecuencias importantes respecto de la vigencia del matrimonio, de sus efectos y disolución, pues aún cuando se inicia por medio de un acto jurídico, en realidad se perfecciona a través la vida en común, sin el estado matrimonial no puede cumplirse el deber de convivencia que existe entre los esposos.

En el caso del concubinato tanto la concubina como el concubinario se deben comportar en su vida diaria, ya sea social, jurídica, privada y pública, como legítima pareja que ha asumido la decisión seria y definitiva de formar una nueva familia, de tal forma que los miembros de la sociedad tengan el concepto fundado, razonado y creíble de que éstos integran una pareja estable, desde el punto de vista social, moral, jurídico y económico.

Los concubinos deben convivir como pareja todo el tiempo que dure el concubinato, en forma pública y notoria, sin que por algún motivo la cohabitación entre ellos sea un secreto para los demás. No se debe ocultar del conocimiento público al hombre o mujer que se ha escogido para que sea el compañero o compañera para vivir en concubinato, tal y como ocurriría en el matrimonio. Por lo tanto el requisito de mayor relevancia es el trato marital que se dé entre los concubinos, debe ser del conocimiento de terceros, ya que de otra forma sería imposible probar que existió concubinato. No obstante el concubinato implica como elementos esenciales de la posesión de estado de concubinos el nombre, trato y fama.

- a) “Nombre: Que los conviviente utilicen el mismo apellido.
- b) Trato: Que los concubinos se traten como si fueran marido y mujer y se comporten como tales.
- c) Fama: Que los concubinos se presenten como esposos ante terceros. En cuanto a la fama hay que destacar que se refiere a que se ostente como si fueran marido y mujer ante las demás personas, pero no se necesita manifestar verbalmente ante terceros que están unidos en matrimonio.”<sup>2</sup>

## **Disolución**

La disolución de la unión matrimonial puede ser por las siguientes razones:

1. Muerte
2. Divorcio

---

<sup>2</sup> Herrerías Sordo, María del Mar. Op. cit. página 37.

### 3. Nulidad

#### **Muerte**

En este caso, como su nombre lo indica, el matrimonio llega a su fin de forma natural, es decir cuando muere alguno de los cónyuges,

#### **Divorcio**

El divorcio es el acto por medio del cual legalmente se puede separar a quienes se encuentran casados. Dicha figura se encuentra estipulada dentro de El Libro Primero, Título Quinto, Capítulo X "Del Divorcio", artículo 266 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual establece lo siguiente:

**"Artículo 266:** El divorcio disuelve el vínculo del matrimonio y deja a los cónyuges en aptitud de contraer otro."

Se clasifica en voluntario y necesario. Es voluntario cuando se solicita de común acuerdo por los cónyuges, y se substanciará administrativa o judicialmente según las circunstancias del matrimonio. Es necesario cuando cualquiera de los cónyuges lo reclama ante la autoridad judicial, fundado en una o más de las causales del artículo 267 de este Código."

#### **Divorcio administrativo**

Se encuentra regulado por el artículo 272 del Código Civil para el Distrito Federal, para tramitarlo es necesario que haya transcurrido más de un año a partir de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges convengan en divorciarse y sean mayores de edad, que hayan liquidado la sociedad conyugal de bienes, si se hubieran casado bajo este régimen, que la cónyuge no esté embarazada, que los divorciados no tengan hijos en común, o habiéndolos tenido, éstos sean mayores

de edad y no requieran alimentos, que ninguno de los cónyuges divorciados requiera alimentos.

Se tramita ante el Juez del Registro Civil quien identificará a los cónyuges y levantará un acta en la cual conste la solicitud de divorcio, debiendo ser ratificada a los quince días para que le Juez los declare divorciados.

### **Divorcio voluntario judicial**

El artículo 674 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal señala que procede el divorcio voluntario por vía judicial cuando los cónyuges no se encuentren en los supuestos del artículo 272 del Código Civil y que lo soliciten ante le Juez Familiar; para lo cual es necesario que haya transcurrido un año o más de la celebración del matrimonio sin expresar causal alguna. Sin embargo se requiere que: los cónyuges convengan la guarda y custodia de los hijos menores e incapaces, tanto durante el proceso como después de ejecutoriada la sentencia que decreta disuelto el vínculo matrimonial, deben establecer el modo de atender las necesidades alimentarias de sus hijos, especificando la forma de pago de la obligación y la garantía para asegurar su debido cumplimiento. Precisarán además la cantidad o porcentaje de pensión de alimentos que un cónyuge deba cubrirá otro, en su caso.

El convenio debe tener la designación del cónyuge al que le corresponderá el uso de la morada conyugal y de los enseres familiares, durante el procedimiento además establecerán la manera de administrar los bienes de la sociedad conyugal así como la forma de liquidarla. Deberán también realizar un acuerdo respecto a las modalidades bajo las cuales, el progenitor que no tenga la guarda y custodia de sus hijos, ejercerá el derecho de vistas y convivencia, respetando los horarios de comidas, descanso y estudio de los mismos.

Una vez realizada la solicitud, el Juez Familiar citará a los cónyuges y al representante social del Ministerio Público a una junta, misma que se celebra después de ocho días y antes de quince de la solicitud hecha, debiendo el Juez exhortarlos para su reconciliación si los cónyuges insisten en su propósito de divorciarse se citará a una junta que se efectuará dentro de los ocho y antes de los quince días de solicitada, también exhortándolos a su reconciliación tomando en cuenta la opinión del Ministerio Público hecho lo anterior se citará para sentencia.

### **Divorcio contencioso, necesario o causal**

Por lo que respecta al divorcio necesario se presenta cuando alguno de los cónyuges solicita ante el Juez Familiar la disolución del vínculo matrimonial fundado en una o varias de las causales que hagan difícil o imposible la convivencia conyugal, dichas causales se encuentran señaladas en el artículo 267 del Código Civil. Este divorcio solo puede ser demandado por el cónyuge que no haya dado causa a él, y dentro de los seis meses siguientes al día en que tenga conocimiento de los hechos en que se funde la demanda. Además cuando sin culpa alguno de los esposos, la vida en común se deteriora por enfermedad, impotencia o locura, también se tiene facultad de disolver el vínculo matrimonial. En este caso la acción se concede al cónyuge sano.

Este es un juicio ordinario civil, iniciándose con la presentación de la demanda siguiendo las formalidades que establece el artículo 255 del Código de Procedimientos Civiles; con las copias simples exhibidas deberá emplazarse al demandado para que en el término de 9 días dé contestación a la misma, una vez que el demandado conteste la demanda deberá seguir lo establecido por el artículo 260 del Código de Procedimientos Civiles.

Posteriormente el Juez señalará fecha y hora para la audiencia previa y de conciliación dentro de los 10 días siguientes con excepción de que en los casos de divorcio necesario por las causales XI, XVII o XVIII del artículo 267 antes

referido se fijará dentro de los 5 días siguientes a la contestación; en dicha audiencia el Juez procederá a procurar la conciliación de las partes, si se llega a un convenio se aprobará el mismo y tendrá la fuerza de cosa juzgada.

El juicio se abrirá a prueba a más tardar el día siguiente de la audiencia previa y de conciliación por un período de 10 días comunes para ambas partes, empezando a correr el término al día siguiente en que surte efectos la notificación del mismo auto, con excepción de que en los casos de divorcio necesario por las causales XI, XVII o XVIII del artículo 267 el período de ofrecimiento de pruebas será de 5 días para ambas partes a partir del día siguiente en que surta sus efectos la notificación del mismo auto.

Las pruebas deben ofrecerse con toda claridad expresando el hecho o hechos que se pretenden demostrar así como las razones por las que se ofrece, tratándose de testigos deberán señalarse los nombres y domicilios de los mismos desde el escrito inicial de demanda y contestación: la confesional se ofrece presentando sobre cerrado que contenga pliego de posiciones.

El Juez Familiar deberá citar para audiencia dentro de los 30 días siguientes a la admisión de las pruebas con excepción de que en los casos de divorcio necesario por las causales XI, XVII o XVIII del artículo 267 se citará para audiencia de pruebas dentro de los 15 días siguientes a la admisión de las mismas, debiendo desahogarse todas y cada una de las pruebas que hayan ofrecido ambas partes. Una vez desahogadas las pruebas se pasa al período de alegatos y hecho esto el juez familiar citará a las partes para oír sentencia misma que debe dictarse dentro del término de 15 días siguientes a aquel en que se hubiere hecho la citación para la misma como lo establece el artículo 87 del Código de Procedimientos Civiles.

### **Nulidad**

La nulidad resulta de la violación u omisión de ciertas formas o requisitos indispensables para considerarlo como válido, por lo que sus efectos deben ser

suprimidos. La nulidad se encuentra estrechamente vinculada con los requisitos de validez que debe reunir el acto matrimonial como acto jurídico que es.

Por lo que respecta a la **disolución de la figura del concubinato**, ésta se puede presentar con cualquiera de los siguientes casos:

1. Por la muerte de cualquiera de los concubinos también se extingue el concubinato.
2. Por voluntad de cualquiera de las partes o bien por la declaración unilateral de alguno de ellos.
3. Cuando los concubinos contraen matrimonio entre sí o con persona distinta.
4. Otra forma de dar por terminado el concubinato es iniciando esta misma relación con persona distinta de la concubina o del concubinario, ya que una de las características del concubinato es la monogamia derivando de ella el deber de fidelidad. No pueden existir varias concubinas o concubinos a la vez.

# CONCLUSIONES

## **PRIMERA**

Desde la época del Derecho Romano existen y han sido reconocidas las figuras del matrimonio y el concubinato, sin embargo desde esa misma época el concubinato ha sido considerado en un grado inferior al del matrimonio, por lo tanto los derechos del concubinario y la concubina han sido restringidos.

## **SEGUNDA**

Dentro de los Códigos Civiles de 1870 y 1884 el matrimonio era considerado con carácter indisoluble; por lo tanto solo se permitía la separación de cuerpos, en estos ordenamientos se establecía una autoridad casi absoluta del marido sobre la esposa y sus hijos. Dicha indisolubilidad en el matrimonio llegó a su fin con la Ley del Divorcio de 1914 en la cual se declara la disolubilidad del vínculo matrimonial dejando a los cónyuges divorciados en libertad de contraer nuevas nupcias. Asimismo en los Códigos mencionados el concubinato fue equiparado con el amasiato y a su vez también fue confundido con el adulterio; no obstante se estableció un capítulo para regular dicha figura dentro del Código Civil de 1928.

## **TERCERA**

El matrimonio es considerado como un acto jurídico similar al contrato, desde el momento en que los cónyuges establecen las capitulaciones matrimoniales. Por lo anterior el matrimonio es una institución que se constituye a través de un acto jurídico, a través de la cual los cónyuges adquieren el estado civil de casados, estableciendo un patrimonio familiar así como un régimen patrimonial sobre sus bienes, dicha figura produce entre los cónyuges el parentesco de afinidad, así como el parentesco consanguíneo respecto a los hijos.

#### **CUARTA**

El concubinato se constituye a través de un hecho jurídico, es decir, en este hecho interviene la voluntad del hombre, quien decide unirse con su pareja mediante la relación concubinaria, con la cual no adquieren un nuevo estado civil, toda vez que la ley sigue considerando al concubinario y la concubina como solteros. Por lo que respecta al patrimonio familiar, éste puede ser constituido por los concubinos y los hijos de éstos, aunque no existe un régimen patrimonial en el concubinato los concubinos pueden establecer algún acuerdo sobre sus bienes. Al igual que en el matrimonio se produce el parentesco consanguíneo respecto a los hijos.

#### **QUINTA**

El matrimonio requiere de ciertas formalidades, sin las cuales no sería posible su existencia, dichas formalidades se encuentran establecidas dentro del Código Civil, en cambio tratándose de la unión concubinaria no se requiere de ninguna formalidad expresa. Esta misma situación se presenta en lo que se refiere a la disolución de ambas figuras, ya que para terminar con el vínculo matrimonial es necesario el divorcio, el cual no es necesario en el concubinato ya que en éste basta con la voluntad de las partes para dar por terminada la relación.

#### **SEXTA**

Al llevarse a cabo el concubinato, aun cuando los integrantes de esta relación no pretendan producir consecuencias jurídicas, éstas se generan al cumplir dos años de vivir juntos en forma común, constante y permanente, dicho período se encuentra establecido dentro del artículo 291 Bis del Código Civil.

#### **SÉPTIMA**

Es importante señalar que existe una contradicción dentro del Código Civil, en lo que respecta a la temporalidad del concubinato toda vez que en el artículo 291 Bis se establece que el período para acreditar el concubinato y con ello generar derechos y obligaciones es de dos años; sin embargo el artículo 1368 del mismo ordenamiento en su fracción V señala que el testador debe dejar alimentos a la

persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los 5 años que precedieron inmediatamente a su muerte; en ambos artículos se estipula que los concubinos deben permanecer libres de matrimonio mientras dura el concubinato y que en caso de procrear un hijo en común no es necesario el requisito de la temporalidad. Es decir la contradicción solo se encuentra en el tiempo requerido, es por ello que considero se debe adecuar el período estipulado en la fracción V del artículo 1368 con la finalidad de que exista congruencia en dicho ordenamiento.

### **OCTAVA**

El Código Civil para el Distrito Federal vigente, regula al matrimonio y al concubinato, sin embargo ha hecho mayor énfasis en la figura del matrimonio, toda vez que dentro de dicho ordenamiento en su artículo 146 se establece la definición del matrimonio, sin embargo no contiene alguna definición del concubinato, siendo además escasos y dispersos los artículos que tratan esta última figura; por lo que es necesario dar más importancia a la regulación de este tema, ya que el concubinato es el tipo de unión que cada vez más parejas adoptan para vivir, por lo que es importante que los concubinos se encuentren jurídicamente protegidos.

### **NOVENA**

Los derechos que poseen los concubinos dentro del Código Civil vigente son muy limitados, y es por esto que se encuentran en una situación de desventaja respecto a los cónyuges en cuestión de derechos sucesorios, toda vez que el artículo 1373 señala las reglas para repartir el caudal hereditario colocando en primer lugar descendientes y cónyuge supérstite, luego los ascendientes y después hermanos y concubina lo cual me parece injusto, ya que si la herencia no es suficiente la concubina no recibirá nada, aún cuando haya vivido por muchos años en concubinato, reuniendo los requisitos establecidos por el artículo 291 Bis.

## **DÉCIMA**

Es preciso establecer un apartado especial dentro del Código Civil para regular de manera específica la figura del concubinato, en el cual se establezca una definición, así como los requisitos y las consecuencias jurídicas respecto a dicha unión, con la finalidad de proteger los concubinos y a sus hijos. Dicha regulación es importante debido a que el concubinato al igual que el matrimonio es una figura reconocida por el derecho y por lo tanto debe situarse en un plano de igualdad respecto al matrimonio, toda vez que ambos deben reunir determinados requisitos para acreditarlo, aún cuando el concubinato a diferencia del matrimonio carece de formalidad expresa en la ley.

## BIBLIOGRAFÍA

Baqueiro Rojas, Edgar y Buenrostro Báez, Rosalía. "Derecho de Familia y Sucesiones", Editorial Oxford, México 2004.

Bialostosky, Sara. "Panorama del Derecho Romano", Universidad Nacional Autónoma de México, México 1992.

Bonnetcase, Julien. "Tratado Elemental de Derecho Civil", Tr. De Enrique Figueroa Alfonso, Editorial Harla, México 1997.

Bonnetcase, Julien. "Elementos de Derecho Civil", Tr. De José M. Cajica Editorial Cajica, Puebla, México 1945.

Bravo González, Agustín y Bravo Valdés, Beatriz. "Derecho Romano" Primer Curso, Vigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México 1945.

Chávez Asensio, Manuel. "Matrimonio: Compromiso Jurídico de Vida Conyugal", Primera edición, Editorial Limusa, México 1988.

Chávez, Emmanuel. "La Familia en el Derecho", Quinta edición, Editorial Porrúa, México 2000.

De Ibarrola, Antonio. "Derecho de Familia", Tercera edición, Editorial Porrúa, México 1978.

Galindo Garfias, Ignacio. "Derecho Civil" Primer Curso, Segunda edición. Editorial Porrúa, México 1976.

Galindo Garfías, Ignacio, “Derecho Civil”, Quinta edición, Editorial Porrúa, México 1982.

Galván Rivera, Flavio. “El Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano”, Primera edición, Editorial Porrúa, México 1982.

Guitrón Fuentevilla, Julián. “Derecho Familiar”, Segunda edición Universidad Nacional Autónoma de Chiapas, México 1988.

Herrerías Sordo, María del Mar. “El Concubinato Análisis Histórico Jurídico y su Problemática en la Práctica”, Segunda edición, Editorial Porrúa, México 2000.

Iglesias, Juan. “Derecho Romano, Historia e Instituciones”, Undécima edición, Editorial Ariel, España 1993.

Lemus García, Raúl. “Derecho Romano”, Editorial Limusa, México 1979.

Margadant S. Guillermo F. “Derecho Romano”, Vigésima edición, Editorial Esfinge, México 1994.

Morineau Iduarte, Marta e Iglesias González, Román. “Derecho Romano”, Tercera edición, Editorial Harla, México 1993.

Moto Salazar, Efraín. “Elementos de Derecho”, Novena Edición, Editorial Porrúa, México 1964.

Petit, Eugene. “Tratado Elemental de Derecho Romano”, Novena Edición, Editorial Porrúa, México 1999.

Plianol, Marcel y Ripert, Georges. “Derecho Civil”, Tr. De Leonel Pereznieta Castro, Editorial Harla, México 1977.

Ripert, Georges. "Tratado Elemental de Derecho Civil", Tr. De José María Jr, Editorial Cajica, México 1946.

Rojina Villegas, Rafael. "Compendio de Derecho Civil", Trigésima cuarta edición, Editorial Porrúa, México 2004.

Rojina Villegas, Rafael. "Derecho Civil Mexicano", Octava edición, Editorial Porrúa, México 1993.

Ventura Silva Sabino. "Derecho Romano", Editorial Porrúa, México 1980.

#### **LEGISLACIÓN CONSULTADA.**

Código Civil para el Distrito Federal.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

#### **OTRAS PUBLICACIONES**

Diccionario Jurídico Mexicano tomo 1-0, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Editorial Porrúa y Universidad Nacional Autónoma de México, México 1994.

Gutierrez-Alviz y Armario Faustino, Catedrático de Universidad, Diccionario de Derecho Romano, Tercera edición, Editorial Reus, Madrid 1982.