



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

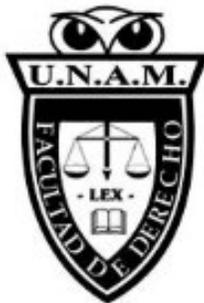
FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

"NECESIDAD DE REGULAR LA DISTRIBUCIÓN DE LOS BIENES, CUANDO SE DISUELVE EL CONCUBINATO, EN EL CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERALEAL".

T E S I S
QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE:
LICENCIADA EN DERECHO
P R E S E N T A :
BLANCA ESTELA AMBRIZ FLORES

ASESORA: LIC. MARÍA DEL CARMEN MONTOYA PÉREZ



CIUDAD UNIVERSITARIA

2008



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.

NECESIDAD DE REGULAR LA DISTRIBUCIÓN DE LOS BIENES, CUANDO SE DISUELVE EL CONCUBINATO, EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

ÍNDICE.....	I
INTRODUCCIÓN.....	II

CAPÍTULO I ASPECTOS GENERALES DEL CONCUBINATO

1.1.- Definición del Concubinato.....	1
1.2.- Naturaleza Jurídica del Concubinato.....	10
1.3.- Requisitos del Concubinato.....	17

CAPÍTULO II EFECTOS DEL CONCUBINATO

2.1.- Para los Concubinos.....	27
2.2.- En relación con los Hijos.....	52
2.3.- En relación con los Bienes.....	63
2.4.- Efectos y deberes consagrados en otras normas.....	64
2.4.1.- Ley Federal del Trabajo.....	69
2.4.2.- Ley del Seguro Social.....	73
2.4.3.- Ley del ISSSTE.....	74
2.4.4.- Ley de Vivienda del Distrito Federal.....	78

CAPÍTULO III REGULACIÓN DE LOS EFECTOS EN RELACIÓN CON LOS BIENES AL TERMINAR EL CONCUBINATO

3.1.- Análisis de los artículos 291 bis , y 291 ter del Código.....	79
Civil para el Distrito Federal	
3.2.- Problemática que se presenta cuando termina el.....	82
concubinato	
3.2.1. En los concubinos.....	84
3.2.2. En relación con los hijos.....	84
3.2.3. Respecto a los bienes.....	85
3.3.- Propuesta de adición al artículo 291 quintus	101
del Código Civil del Distrito Federal.	
3.4.- Justificación de la propuesta.....	103
CONCLUSIONES	106
BIBLIOGRAFÍA	109

INTRODUCCIÓN

En virtud de la gran problemática que se presenta, al momento de disolverse una de las formas más comunes de constituir la familia en el Distrito Federal como lo es el concubinato.

Es decir la forma de distribuirse los bienes adquiridos durante dicha relación cuando esta termina por situaciones diferentes a la muerte.

Generándose con ello una gran injusticia sobre uno de los concubinos en beneficio del otro, que en la mayoría de las veces es en perjuicio de la mujer, pues en muchos de los casos los bienes que en esta relación se adquieren se encuentran a nombre del concubino, dejando así a la mujer en total estado de indefensión pero además perjudicando de alguna manera a los hijos si los hubiera.

Es por ello que se despertó el interés en la suscrita para plantear alguna solución a dicha problemática.

Para lo cual, el estudio de este tema lo dividimos en tres capítulos. El primero establece tanto los criterios como las definiciones que diversos doctrinarios han señalado, así como las características que el Código Civil para el Distrito Federal establece en relación al concubinato, con el fin de evidenciar algunas necesidades y a manera de proponer una completa regulación del mismo.

En el segundo capítulo, analizamos los efectos del concubinato para los concubinos, los hijos, los bienes y algunas normas jurídicas, esto con el objetivo de hacer visible la necesidad de regular completamente al concubinato, entre esto cuando dicha relación termina por situaciones diferentes a la muerte.

Como sabemos las formas de disolución del concubinato tampoco están reguladas en nuestro ordenamiento civil, y es precisamente aquí donde se encuentra el origen de nuestro trabajo, porque es cuando se disuelve dicha relación y entonces surge la necesidad de dividirse los bienes adquiridos durante la misma, por tanto se hace visible la no-regulación de la distribución de los bienes cuando se disuelve el concubinato en el Código Civil para el Distrito.

Finalmente en el tercer capítulo, realizamos el estudio de algunos artículos de dicho ordenamiento legal, así como de legislaciones de otros Estados de la República Mexicana y también ciertos criterios jurisprudenciales; e incluso, preocupados por el tema en estudio acudimos al Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal para solicitar algunas opiniones de los especialistas en la materia, esto en busca de una solución a la necesidad de regular la distribución de los bienes, cuando se disuelve el concubinato.

En fin con el presente trabajo se propone regular en forma concreta y sencilla los requisitos necesarios para que una relación pueda calificarse de concubinato y así no dejar en estado de indefensión a las mujeres y a los hijos en cierta etapa de su vida.

Por otra parte, consideramos importante señalar en este trabajo la necesidad de reformar algunos preceptos legales, para dar una solución a tanta injusticia que viven principalmente las mujeres que constituyen el concubinato y por tanto los hijos de dicha relación.

NECESIDAD DE REGULAR LA DISTRIBUCIÓN DE LOS BIENES, CUANDO SE DISUELVE EL CONCUBINATO, EN EL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.

CAPÍTULO I ASPECTOS GENERALES DEL CONCUBINATO.

1.1.- Definición del Concubinato.

Como es sabido, no existe una definición de concubinato en nuestro ordenamiento legal, razón por la cual lo abordaremos desde el punto de vista doctrinal, citando a algunos autores, para posteriormente hacer por nuestra parte algunas consideraciones.

Rafael Rojina Villegas.¹ Refiere que el concubinato constituye el problema moral más importante del derecho de familia, dice es una cuestión de orden moral.

Este autor tampoco define el concubinato, menciona las actitudes que debe asumir el derecho en relación con esta forma de constituir la familia es decir, ignorando las relaciones a que da origen para que no haya consecuencias, actitud similar a la que establecía el Código de Napoleón “quien se sustrae al derecho, debe ser ignorado por el derecho”.

Otra situación fue regular solamente con relación a los hijos, o prohibirlo y sancionarlo desde el punto de vista civil o penal.

Un aspecto mas que considera el autor es regular el concubinato creando una unión de grado inferior al matrimonio y finalmente equiparar al concubinato con el matrimonio para que el juzgador tome sus propias decisiones.

¹ Rojina Villegas, Rafael. *Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia*. Trigésima ed. Ed. Porrúa. México, D.F. 2001. p. 347.

Como vemos los puntos de vista expuestos están rebasados por la realidad, debido a que el derecho tiene como función social proteger a las personas y no se puede sancionar algo que no esta prohibido.

En cuanto a regular el concubinato de manera inferior al matrimonio, nuestra legislación establece que el parentesco de afinidad es el que se adquiere por matrimonio o concubinato.

Por lo que hace a la equiparación no existe en nuestra legislación un artículo que así lo establezca, como sí sucede en el Estado de Hidalgo en su recientemente publicada Ley para la Familia² de dicho Estado en su artículo 145 que dice:

“El concubinato se equipara al matrimonio, surtiendo todos los efectos legales de éste....

Mientras que el Código Civil para el Distrito Federal contiene el artículo 291 ter que a la letra dice: "Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables".

Además con todas las reformas del 25 de mayo del 2000 al Código Civil para el Distrito Federal a este tema, existen diferencias realmente importantes entre el matrimonio y el concubinato;

Como lo referente a los bienes adquiridos, que en la mayoría de los casos se encuentran a nombre sólo de alguno de los concubinos aun y cuando sean adquiridos por ambos, así al concluir dicha relación por voluntad o mala fe de alguno de los miembros de la pareja, el dueño se queda con dichos bienes causando un daño patrimonial al otro concubino.

Como sabemos nuestro ordenamiento legal no regula como distribuirse los bienes, cuando se extingue el concubinato tema

² Ley para la Familia del Estado de Hidalgo, publicada en el periódico oficial el lunes 9 de abril del 2007. Instituto de estudios legislativos.

que es objeto de este trabajo de investigación; pues al no existir normatividad al respecto se deja generalmente en el desamparo a los integrantes de la familia, pero sobre todo a la mujer y a los hijos.

Se ha definido al concubinato como "la unión entre un hombre y una mujer semejante al matrimonio, pero sin celebración ante la autoridad pública, constitutivo de un hecho jurídico al que el derecho otorga efectos, con independencia de la voluntad de los protagonistas".³

Esta definición incluye las diferencias con el matrimonio, sin embargo consideramos que se debe establecer la unión libre entre un hombre y una mujer, pues la libertad juega el papel importante en esta forma de unión.

Así mismo, consideramos necesario que se agregue a la parte final de la misma definición: Siempre y cuando se reúnan los requisitos que para tal efecto establece nuestro ordenamiento legal vigente en el Distrito Federal.

Sin embargo, dichos autores refieren que el concubinato debe entenderse de dos maneras, mencionando los requisitos que el Código Civil Para el Distrito Federal establece, pero haciendo la división de las dos formas de constituir el concubinato es decir por la temporalidad y por la procreación.

Por un lado dicen el "concubinato es la unión libre y duradera entre un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin impedimentos legales para contraerlo que viven y cohabitan como si estuvieran casados, por dos años o más en forma constante y permanente".

³ Baqueiro Rojas, Edgar y Rosalía Buenrostro Baez. *Derecho de Familia*. Ed. Oxford, México. D.F. 2005 p. 148

Por la otra es “la unión entre un hombre y una mujer que viviendo o cohabitando como si estuvieran casados, tienen hijos en común, aun cuando en tal caso no hayan transcurrido los dos años a los que se hizo mención”.

Esta última forma no hace mención al requisito de estar libres de matrimonio y no existir los impedimentos para contraerlo, por lo cual puede tratarse de otra forma de unión y no del concubinato porque pueden vivir como si estuvieran casados pero uno o ambos no ser libre de matrimonio e incluso ser parientes.

Por su parte, el Doctor. Flavio Galván Rivera, define al concubinato como el “acto jurídico unilateral, plurisubjetivo de derecho familiar por el cual un solo hombre y una sola mujer, libres de matrimonio, sin impedimentos dirimentes no dispensables 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”⁴.

Esta definición es bastante amplia, desde nuestro punto de vista además, no contempla en que tiempo se considera concubinato, la definición deja al margen del mismo a los menores de edad, al establecer sin impedimentos dirimentes no dispensables, y con plena capacidad jurídica; sin embargo, cada día son más los menores que se unen pero no establecen este tipo de unión.

Por lo que hace a la vida en común no interrumpida compartimos la idea de Eduardo Estrada⁵. La continuidad del concubinato debe

⁴ Galvan Rivera, Flavio. *El Concubinato en el Vigente derecho Mexicano*. 1ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F. 2003 p. 121

⁵ Citado por Herrerías Sordo María del Mar. *El concubinato Análisis Histórico Jurídico y su problemática en la práctica*. 2ª ed. Ed. Porrúa. México, D.F. 2000 p.34.

ser, no tanto por la convivencia material, sino por la voluntad real de estar juntos;

Lo anterior encuentra su fundamento en la situación que, en la vida cotidiana muchas parejas que viven conforme esta figura están separadas física y temporalmente por cuestiones de trabajo, y no por ello termina dicha relación, pues siguen comunicándose por diversas vías como la telefónica y enviando dinero para la subsistencia de la familia; ejemplo de esto es cuando el concubino se traslada a otro país o Estado para trabajar.

La autora Sara Montero Duhalt, entiende por concubinato. “la unión sexual de un solo hombre y una sola mujer que no tienen impedimentos legales para casarse y que viven como si fueran marido y mujer en forma constante y permanente por un período mínimo de cinco años. Este plazo puede ser menor si han procreado”.⁶

Esta definición es una de las más cercanas al panorama que da el Código Civil vigente en el Distrito Federal con relación al concubinato; aclarando que el término ahora es de dos años y no de cinco como era antes.

Definición en la cual el sexo juega el papel principal y aunque no se establezca se entiende incluido, en vivir como marido y mujer así como en el hecho de la procreación.

María del Mar Herrerías⁷, comenta que la única excepción admisible, en cuanto al requisito de las relaciones sexuales entre la pareja, es la edad avanzada, situación que compartimos pero además agregamos, si para contraer matrimonio es impedimento dispensable, por ejemplo, la impotencia incurable para la cópula siempre y cuando sea conocida y aceptada por el contrayente.

⁶ Montero Duhalt, Sara. *Derecho de Familia*. 4ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F. 1990 p. 165.

⁷ Herrerías Sordo, María del Mar, ob.cit. p. 39.

Por qué tanta inflexibilidad para el concubinato, nos preguntamos sí finalmente se funda en la libertad de cada persona.

En cuanto a la temporalidad, es de indicar que ésta disminuyó a dos años en las reformas del 25 de mayo del 2000 al Código Civil del Distrito Federal; cabe señalar que la autora mencionada emite su opinión antes de dichas reformas.

Según Felipe de la Mata Pizaña, el concubinato es “la unión sexual lícita, informal y estable entre un hombre y una mujer que no tienen impedimentos para casarse, que dura al menos dos años o en que habiendo la intención de cohabitar existe un hijo en común”⁸.

El citado autor al igual que Sara Montero Duhalt, consideran al sexo como elemento principal en esta forma de relación, agregando además; que dicha relación no puede ser simple camaradería fraternal o una unión de apariencia.

Por otro lado, tenemos que el concubinato proviene de la palabra latina “cucubinatus”, comunicación o trato de un hombre con su concubina que se refiere a la cohabitación más o menos prolongada y permanente entre un hombre y una mujer solteros, hecho lícito que produce efectos jurídicos.

Esta definición no establece una temporalidad determinada pues más o menos prolongada, es un término muy subjetivo.

Tampoco habla de los impedimentos para contraer matrimonio como es el parentesco, puede ser que parientes solteros pueden unirse en concubinato, y en cuanto a la edad, como ya mencionamos, los menores también pueden estar en unión libre,

⁸ De la Mata Pizaña, Felipe. *Derecho de Familia*, Ed. Porrúa, México, D.F. 2005 p .81

pero mientras tengan el impedimento de la edad no puede constituirse el concubinato además.

La mencionada definición contempla una forma de constituir el concubinato y no el hecho del nacimiento de un hijo.

Lo positivo de la definición que se analiza, es que establece el hombre y la mujer deben ser solteros, descartando así al amasiato, o el adulterio aclarando además, que es un hecho lícito ya que aunque no está regulado totalmente por el orden jurídico, tampoco se contrapone a él.

El Código Civil vigente en el Distrito Federal, como ya mencionamos no establece una definición del concubinato pero si regula los requisitos o características del mismo en;

El 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.

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

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.”

Como podemos observar, dicho artículo contempla los requisitos que más adelante comentaremos, por ahora sólo analizaremos los términos concubina y concubinario, los cuales consideramos

deben igualarse, ya que como comenta Sara Montero⁹, ambos concubinos o ambos concubinarios, ya que la terminología “ario” en las figuras jurídicas da la idea de acreedor del titular del derecho así tenemos arrendatario, depositario, comodatario.

Agregando además dicha autora que si el Código Civil vigente en el Distrito Federal ha igualado la condición jurídica de los miembros de la pareja, unida por matrimonio o por concubinato, debe cambiar también los términos relativos, para llamar a ambos concubinos opinión que compartimos.

Menciona también nuestro ordenamiento legal que para que exista, el concubinato no debe haber impedimento para contraer matrimonio, al parecer se refiere sólo a los mayores de edad porque sí bien es cierto la edad es un impedimento para contraer matrimonio, ésta se puede dispensar, situación que éste artículo no menciona en el capítulo respectivo, como sí lo hace el matrimonio.

Después de analizar las definiciones anteriores sugerimos lo siguiente: El concubinato 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, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio han vivido en común en forma constante y permanente por un periodo mínimo de dos años o antes, si existe un **embarazo producto de esa relación o vida en común.**

Consideramos que de esta manera se protegería a la mujer y a los hijos desde la gestación, dándoles así mejores condiciones de vida a ambos, ésta es una realidad constante en el Distrito Federal que muchas veces cuando esta embarazada la mujer se separan y el hombre se olvida de sus obligaciones.

⁹ Montero Duhatl, Sara. Ob. cit. p.164.

Creemos también que se debe adicionar a dicho ordenamiento legal un artículo que defina la figura del concubinato. Así como un precepto que establezca la forma de distribuirse los bienes cuando los haya y éste termine por voluntad o mala fe de alguno de ellos, ya que es el tema que nos ocupa.

Es de comentar que en otros Estados como Puebla, Querétaro, Hidalgo por mencionar algunos, tales situaciones si están reguladas tan es así que el artículo 297 del Código Civil para el Estado de Puebla establece¹⁰.

“El concubinato es la unión de hecho entre un solo hombre y una sola mujer, que estando en aptitud de contraer matrimonio entre sí, no lo han celebrado en los términos que la ley señala y hacen vida en común de manera notoria y permanente, situación que sólo podrá demostrarse si han procreado hijos o han vivido públicamente como marido y mujer durante más de dos años continuos”.

Resaltando que pese a que el Código Civil para el Distrito Federal es uno de los más avanzado en otros temas como violencia familiar por ejemplo carece todavía de algunas precisiones en el tema que nos ocupa como lo es la definición del concubinato.

1.2.- Naturaleza Jurídica del Concubinato. Muchas opiniones existen sobre este tema, para el cual analizaremos las diversas figuras jurídicas como son hecho jurídico, acto jurídico, el contrato, la institución y el estado civil, para a continuación fundar nuestra consideración. Empezaremos por comentar lo que establece la doctrina francesa que es la que sigue nuestro ordenamiento legal sustantivo.

¹⁰ Código Civil para el estado Libre y soberano de Puebla. Ed. Sista, 2006

- Hecho jurídico, en estricto sentido, es un acontecimiento natural o un hecho del hombre en el que no interviene la intención de originar consecuencias de derecho, se originan no obstante estas.¹¹

En el concubinato sí interviene la voluntad de vivir juntos. Pero puede o no existir la intención de producir consecuencias de derecho. Pues sí esto así fuera, desde un principio acudiría la pareja al registro civil a contraer matrimonio.

Parte de lo que sucede en la actualidad, es un desconocimiento, pues algunas personas creen que por el hecho de no estar casados y solo vivir en unión libre como le llaman, no tienen derechos ni obligaciones, y otras creen que al vivir de esta manera, tiene exactamente los mismos derechos que en el matrimonio.

En relación con este tema. Herrerías Sordo María del Mar, menciona que el concubinato es un hecho jurídico del hombre, por que es un hecho originado por el ser humano, que no pretende ir más allá del querer entablar una relación, sin ataduras ni compromisos de ninguna especie¹².

Sin embargo, sabido es que quienes deciden no contraer matrimonio, rechazan la formalidad del matrimonio al querer vivir “sin papeles” pues huyen del estatus de cónyuge y del régimen que la ley establece acerca de los derechos y sobre todo, de las obligaciones que les impone.

¹¹ Rogina Villegas, Rafael. Ob. cit. P. 115

¹² Herrerías Sordo, María del Mar. Ob. cit. P.50.

No obstante las concubinas demandan cada vez más la protección legal a favor de sus uniones no conyugales. Es decir huyen de la ley para luego recurrir a ella¹³.

Al respecto el Dr. Julián Guitrón¹⁴ también menciona que la naturaleza Jurídica del concubinato es un hecho jurídico, mientras que el autor;

Juan I. Carrillo.¹⁵ Refiere el concubinato es un hecho lícito que produce efectos jurídicos que igual que el jurista Rogina Villegas lo considera uno de los problemas morales más importantes del derecho de familia, en el que sólo hay una diferencia formal entre concubinato y matrimonio.

En el matrimonio la voluntad de los contrayentes se ha manifestado ante el Juez del Registro Civil, se ha firmado un acta y se han cumplido las formalidades y solemnidad que exige la ley, en cambio en la unión de hecho o sea en el concubinato, la voluntad se manifiesta día a día y por eso logra permanencia, y estabilidad.

La diferencia indicada tiene como efecto el tema que nos ocupa, porque precisamente por no poder acreditar su existencia se quedan desprotegidas muchas familias, al disolverse estas por la voluntad o mala fe de alguna de ellas y no definirse legalmente que sucede con los bienes que en el concubinato se hayan adquirido, bienes que pueden ser muebles o inmuebles.

¹³ Vega Mere, Yuri. *Las nuevas fronteras del derecho de familia*. 2da ed. aumentada Lima Perú, colegio de abogados de la libertad p. 113.

¹⁴ Guitrón Fuentesvilla Julián. *Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México, Distrito Federal del año 2000*. México, Ed. Porrúa, 2003 p. 171.

¹⁵ Carrillo M. Juan I. Carrillo P. Miriam F. *Matrimon. divorcio y concubinato*. México, D.F. 3ra ed. Ed. Carrilo Hnos, 2003 p. 265.

Pasamos ahora a la siguiente figura que estamos analizando.

- El Acto Jurídico. La doctrina francesa lo define como “aquellos hechos voluntarios ejecutados con la intención de realizar consecuencias de derecho”. Es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de originarlas.

Al respecto, el Doctor Flavio Galván Rivera manifiesta que el concubinato es un acto jurídico unilateral plurisubjetivo, toda vez que para su existencia se requiere, como elemento “sine qua non”, la manifestación de dos voluntades distintas, pero coincidentes en su fin como es la convivencia para constituir una nueva familia, que recibe la sanción o aprobación del sistema normativo vigente.

Diferimos de la opinión del autor, sí bien es cierto que existe la manifestación de voluntad distinta pero coincidente en su fin, también es cierto que muchas de las personas que optan por esta forma de unión no quieren que se les apliquen las consecuencias jurídicas del matrimonio porque de quererlas, se casarían.

- El concubinato como Contrato¹⁶. Para que exista contrato se requiere acuerdo de voluntades, además de que el contrato se refiere a las relaciones jurídicas económicas, esta unión sexual de hombre y mujer se refiere principalmente a los aspectos personales y a los deberes jurídicos, entre ellos los que no tienen contenido económico como el amor, la fidelidad la ayuda mutua.

Y no hay acuerdo de voluntades para que surjan derechos y obligaciones, pues estos surgen por ministerio de ley.

Es por ello que el concubinato no puede ser considerado contrato.

¹⁶ Chavez Ascencio, Manuel F. Ob. Cit. P. 298

- El concubinato como Institución Jurídica. Ahora estudiaremos si al concubinato se le puede considerar institución jurídica, entendiendo por institución “un conjunto de normas de carácter imperativo que regula un todo orgánico y persigue una finalidad de interés público¹⁷ .

Con relación a este punto. Felipe De la Mata Pizaña, comenta que para conocer la naturaleza jurídica del concubinato es necesario distinguir su regulación antes y después de las reformas, del año 2000.

Dice que antes de estas, el concubinato era considerado una unión de hecho y cita al Autor Chavez Asencio, quien estima que el concubinato debe seguir considerándose como una situación de facto, como un hecho jurídico.

Después de las reformas, el concubinato se convirtió en matrimonio informal o fáctico, o matrimonio de facto.

Sin embargo, cuando el primer autor se refiere al concubinato lo hace llamándolo institución.¹⁸

Menciona esta novedosa institución en analogía al matrimonio la denominamos concubinato putativo cuando refiere que quien actúa de buena fe puede demandar del otro una indemnización por daños y perjuicios ocasionados con fundamento en el, artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal.

Si bien es cierto que existe un capítulo en el código mencionado, destinado al concubinato que consta de cuatro artículos más los que se encuentran dispersos en nuestro ordenamiento civil vigente, no comprende este tipo de relación en su totalidad.

¹⁷ Montero Duhalt, Sara. Ob . cit. P.113.

¹⁸ Vease , De la Mata Pizaña, Felipe. Ob. cit. p 85.

Pues no establece como se administraran los bienes adquiridos, cuando la relación termina por voluntad o mala fe de alguno de los concubinos como ya lo mencionamos anteriormente, pero sobre todo cuando estos bienes fueron adquiridos por ambas personas o de alguna manera ambos contribuyeron para su obtención, y estos se encuentran a nombre de uno de ellos, nada más que por lo general es a nombre del concubino.

En otras palabras en el concubinato no existe un régimen patrimonial como si lo existe en el matrimonio; tampoco regula a los menores de edad que establecen este tipo de relación, quien da su consentimiento o adonde acudir entre otros temas que abordaremos más adelante; Por todo lo anteriormente expuesto, consideramos que el concubinato no es una institución.

- Finalmente, analizaremos el concubinato como estado civil. El Diccionario Jurídico Mexicano.¹⁹ Define el estado civil como el “ Atributo de la personalidad que se refiere a la posición que ocupa una persona en relación con la familia”.

Comprende el estado de cónyuge y el de pariente, ya sea por afinidad, adopción o consanguinidad. Tiene su origen en un hecho jurídico, el nacimiento, o en acto de voluntad como el matrimonio, este estado se comprueba mediante las constancias respectivas en el Registro Civil.

Tal y como lo establece el artículo 39 del Código Civil para el Distrito Federal que a la letra dice “El estado civil sólo se comprueba con las constancias relativas del Registro Civil; ningún otro documento ni medio de prueba es admisible para comprobarlo, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley.

¹⁹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. *Diccionario Jurídico Mexicano*. Decima quinta ed. Ed. Porrúa, México, D.F. 2001 p. 1328

El registro Civil podrá emitir constancias parciales que contengan extractos de las actas registrales, los cuales harán prueba plena sobre la información que contengan.”

Es de destacarse que como el concubinato carece de forma y solemnidad, y no se inscribe en el Registro Civil, no podemos hablar de un estado civil además, su forma de comprobación es basándose en la prueba confesional, testimonial, o en las constancias de convivencia que expide el juzgado cívico.

Pues lo más que nuestro derecho positivo llega a regular, es la posibilidad de poder comprobar la existencia del concubinato por medio de una información testimonial.

Así lo sostiene el sexto Tribunal Colegiado en materia civil de primer circuito, mediante la tesis aislada.

“CONCUBINATO PUEDE DEMOSTRARSE SU EXISTENCIA MEDIANTE INFORMACIÓN TESTIMONIAL O CON CUALQUIER ELEMENTO QUE PERMITA ACREDITARLO. la información testimonial a que alude el artículo 801 del Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, es eficaz para demostrar la relación de concubinato que pueda existir entre dos personas, toda vez que si bien es cierto que en tratándose del nexo de parentesco, éste se puede probar de manera idónea con las actas del Registro Civil, por lo que los testigos sólo son aptos generalmente para patentizar que no existen más herederos, distintos de los que pretenden ser declarados en esos términos, no menos verdad es que la relación de concubinato, precisamente por tratarse de una cuestión de hecho de la que no se levanta ninguna inscripción o acta ante el Registro Civil que la acredite, puede y debe ser comprobada con cualquier elemento que permita dejarla en claro conforme al artículo 801 del ordenamiento legal referido”²⁰.

²⁰ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XII, Julio de 2000, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, p. 754.

Ahora bien, estamos totalmente de acuerdo con la postura, de los autores Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro²¹ quienes establecen que con todo y las reformas al Código Civil para el Distrito Federal el 25 de mayo del año 2000 no cambio su naturaleza jurídica, que el concubinato es un **hecho jurídico**.

Observamos el afán del legislador por regular el concubinato en su totalidad, pues parece como si de alguna manera pretendiera equipararlo al matrimonio sin que haya como ya dijimos anteriormente un artículo expreso que así lo establezca.

Lo anterior es con relación al artículo 294 en el cual el parentesco de afinidad surge ahora por el concubinato, y por otra parte el artículo 138 Quintus establece que las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

En este orden de ideas, consideramos que el concubinato es un hecho jurídico pues queda de manifiesta la voluntad de querer vivir juntos pero no así las consecuencias de derecho en su totalidad, prueba de esto es la problemática que nos ocupa, pues si esto fuera así los bienes adquiridos en la multicitada figura estarían a nombre de ambos.

1.3.- Requisitos para el Concubinato.

Por lo que hace a los requisitos del concubinato Herrerías Sordo Maria del Mar refiere, para que esta figura surta efectos son necesarios ciertos requisitos como:

²¹ Baquero Rojas, Edgar y Rosalia Buenrostro Baez. Ob.cit. p.148.

❖ La temporalidad:

Que los concubinos vivan juntos por lo menos dos años como marido y mujer el problema aquí es determinar en que momento se computa este término ya que no existe una certeza absoluta del momento en que se inicio el concubinato.

Así lo ha manifestado la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. “El concubinato es una unión libre de mayor o menor duración, pero del que no puede obtenerse un conocimiento cierto y verídico en un instante y menos cuando no se penetra al interior de la morada de los concubinos, para cerciorarse de la presencia de objetos que denoten la convivencia común”.²²

❖ La procreación.

El concubinato se constituye al procrear uno o más hijos insistiendo, siempre que el hombre y la mujer vivan bajo el mismo techo como si fueran marido y mujer.

❖ La continuidad:

Esta característica dá solidez y estabilidad a la figura del concubinato ya que se requiere que los dos años de convivencia sean constantes, sin interrupciones. A lo que Eduardo Estrada Alonso comenta que la continuidad del concubinato debe demostrarse, no tanto por la convivencia material sino por la voluntad real de estar juntos²³.

❖ La heterosexualidad. Es decir que esta figura se forma con un hombre y una mujer, por lo que será imposible hablar del concubinato entre personas del mismo sexo, confirmándose así en el artículo 291 Bis del actual

²² Citado por Herrerías Sordo María del Mar p. 32

²³ idem, id. P.34.

Código Civil, que menciona la concubina y el concubinario.

- ❖ La monogamia. Es un requisito esencial para que exista este tipo de unión, el carácter monogámico del concubinato se deduce del artículo 1368 fracción. V del mismo código que establece;

“El testador debe dejar alimentos a la persona con quien él vivió como si fuera su cónyuge durante los dos años que precedieron inmediatamente a su muerte o con quien tuvo hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato..... **Si fueren varias las personas con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, ninguna de ellas tendrá derecho a alimentos”.**

Por su parte el artículo 291 bis de la ley civil en su último párrafo, menciona si con una misma persona se establecen varias uniones del tipo antes descrito, en ninguna se reputará concubinato, a lo que agrega la autora Herrerías Sordo María del Mar que es posible hablar de concubinato sucesivos pero no simultáneos.

- ❖ La Fidelidad. Este requisito en la figura en comento constituye un deber moral, porque carece de sanción en la ley.
- ❖ La Publicidad. Deberán aparecer públicamente dándose un trato de marido y mujer.
- ❖ Ausencia de toda Formalidad; El concubinato carece de toda formalidad, se inicia con la simple manifestación de la voluntad de los concubinos. La legislación mexicana no

habla en ningún momento de las formalidades del concubinato, basta con que cumplan los requisitos que se han mencionado, para que se constituya.

- ❖ **Relación Sexual.** La relación concubinaria implica un comportamiento conyugal de quienes la integran, por lo que resulta necesaria la unión carnal entre los concubinos. Por ejemplo la procreación o que vivan como marido y mujer; con anterioridad mencionamos la excepción que la autora ya mencionada refiere en cuanto a las personas de edad avanzada que forman este tipo de unión.

Nos parecen muy interesantes los requisitos que esta autora refiere, en cuanto a la temporalidad debemos aclarar que el libro consultado aun y cuando es publicado en el año dos mil, no contempla las reformas a este tema por lo cual refiere cinco años de convivencia, nosotras mencionamos la temporalidad de dos años como la ley vigente lo establece.

Sin embargo, el concubinato en nuestro país tiene ciertos rasgos característicos, y uno de ellos es que el actual Código Civil Federal establece en su artículo 1635 la temporalidad de cinco años.

Nos percatamos también que dicha autora no menciona como requisitos para el concubinato los impedimentos legales para contraer matrimonio situación que es esencial en esta figura.

Coincidimos con la autora, en que para que el concubinato se constituya por la procreación se aplique la teoría del “nasciturus” a efecto de proteger a la criatura y a la mujer desde ese momento.

Por lo que consideramos que el concubinato existe desde el momento mismo de la concepción, para lo cual sugerimos que otro de los requisitos sea el que exista la prueba fehaciente de un embarazo.

Por otro lado, el maestro Chávez Asencio Manuel F. menciona que las características del concubinato son ocho:

- Temporalidad: Para la cual se requiere una comunidad de vida entre un hombre y una mujer que estén viviendo de “común acuerdo en forma continua y permanente”. Razón por la cual la legislación exige una temporalidad de dos años para que esta unión concubinaria produzca los efectos, a menos que antes tuvieran un hijo.
- Publicidad: Que el concubinato debe ostentarse públicamente, la apariencia del matrimonio exige esta publicidad en el artículo 291 bis del cuerpo legal civil, en que no tengan impedimento para contraer matrimonio.
- Singularidad: Es decir existirá por la unión de sólo un hombre y una mujer, ya que la ley civil sustantiva regula si una persona establece varias uniones de esta especie, en ninguna se reputará concubinato.
- Libres de matrimonio. Se considera concubinato siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio, por ello el Código Civil exige que para que exista el concubinato no debe haber impedimento legal para contraer matrimonio.

Este autor concluye que el matrimonio existente excluye el concubinato; tanto el matrimonio religioso como el civil; en cuanto al matrimonio civil coincidimos con el autor, pero

diferimos de él en lo que respecta al matrimonio religioso, pues en nuestra ley civil éste tipo de matrimonio no es considerado requisito ni impedimento para que se de el concubinato.

Siguiendo las características que este autor menciona para que se constituya el concubinato tenemos además las siguientes:

- Semejante al matrimonio. La unión de los concubinos debe ser “como si fueran cónyuges” este es un elemento de hecho consistente en la posesión de estado del concubinato es decir viven como marido y mujer imitando la unión matrimonial, le falta la solemnidad y la formalidad del matrimonio, pero exteriormente viven como casados y no se distingue de otros matrimonios. Consideramos que este requisito queda ya implícito en la publicidad.
- Unión. Es consecuencia de la comunidad de lecho y domicilio si viven como casados, debe haber la necesaria unión entre el hombre y la mujer.
- Capacidad. Los concubinos deben ser capaces para lograr esa unión sexual semejante al matrimonio, también se exige que la unión no sea incestuosa, es decir, que no exista entre los grados de parentesco consanguíneo prohibidos.

Consideramos que este requisito entra en el supuesto de que no tengan impedimentos para contraer matrimonio pues esta característica es demasiada imprecisa desde nuestro punto de vista.

Porque la capacidad para lograr la unión sexual semejante al matrimonio no queda clara, lo anterior en relación a que nuestra ley civil menciona la mayoría de edad para contraer matrimonio, sin embargo los menores de edad pueden contraer matrimonio siempre que ambos hayan cumplido dieciséis años.

Entendiendo entonces que dicha capacidad se da a los dieciséis años, pero como sabemos no existe en la ley civil un procedimiento a seguir para los menores de edad que se unen para vivir como marido y mujer sin contraer matrimonio.

En cuanto a que no sea incestuosa es también un impedimento para contraer matrimonio.

Por último menciona:

- La fidelidad: Refiere el autor al igual que Herrerías Sordo María del Mar que se trata de una condición moral.

Pues habla de dos tipos de fidelidad que pudieran darse, una relacionada con el trato sexual y la otra de un compromiso de permanencia que de no respetarse tampoco esta sancionada como delito en nuestro derecho.

Observamos que dicho autor contempla por separado los impedimentos para contraer matrimonio, como son la edad, la capacidad, el parentesco y el ser libres de matrimonio.

Requisitos Legales del Concubinato en el Distrito Federal.

De acuerdo con el artículo 291 Bis del Código Civil para el Distrito Federal.

- La concubina y el concubinario, tienen derechos y obligaciones recíprocas, de aquí se desprende los requisitos de la (Heterosexualidad y de la monogamia).
- No debe existir entre los concubinos impedimento legal para contraer matrimonio, al respecto el mismo ordenamiento civil regula en el artículo 156 dichos impedimentos.

De los cuales haremos referencia a dos de ellos como son la edad, y el parentesco.

Si bien es cierto que la falta de edad y el parentesco son impedimentos para contraer matrimonio, estos se pueden dispensar en ciertos casos.

No obstante por la naturaleza jurídica del concubinato en éste no se da la dispensa en los casos permitidos por la ley.

Concluyendo entonces que estos impedimentos dispensables para el matrimonio, son meramente subjetivos para que se constituya el concubinato.

O en todo caso entendemos que el concubinato no se da entre menores, como si sucede en el matrimonio, y por lo que hace al parentesco en la línea colateral desigual en tercer grado es decir entre tíos y sobrinos la dispensa es meramente subjetiva. Siguiendo con el estudio de los requisitos legales del concubinato en el Distrito Federal tenemos:

- Los concubinos deben de vivir en común en forma constante y permanente es decir como pareja cohabitar en el mismo domicilio;

- Cohabitar por un periodo mínimo de dos años; encontramos aquí la temporalidad y continuidad que es una de las formas de constituir el concubinato siempre que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo, finalmente.
- No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, **Tengan un hijo** en común refiriéndose a la (procreación). Es decir hablamos de la otra forma de constituir el concubinato.

De lo anteriormente expuesto, y derivado de nuestra labor cotidiana nos surge una interrogante, sobre si se considera concubinato el hecho de que;

Un hombre y una mujer libres de matrimonio y sin impedimentos para contraerlo, deciden vivir como marido y mujer por un tiempo aproximado de un año nueve meses surgiendo de dicha relación un embarazo de ocho meses y terminando la relación por ambas voluntades o de manera unilateral.

Como se observa en tal planteamiento, no se han cumplido los supuestos de dos años de vivir juntos, ni el nacimiento de un hijo en común.

Por tal situación sugerimos anteriormente que tanto en la definición como en los requisitos para la constitución de esta figura se contemple la existencia de un embarazo.

A lo que ponemos a su consideración que se reforme esta parte del artículo 291 Bis de nuestro ordenamiento civil, para incluir

el requisito del embarazo en lugar de la procreación de un hijo, para quedar como sigue:

- ❖ No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, exista un embarazo.

De esta manera se protegería como lo hemos venido comentando al futuro hijo y a la mujer, desde la atención de embarazo y parto, efectos de registro, pensión alimenticia, herencia, y así nos evitaríamos problemáticas como pensión alimenticia, juicios de investigación de paternidad o maternidad, reconocimientos de hijos entre otros.

Además con fundamento en el artículo 25.2 de la declaración universal de los Derechos Humanos, que establece el Derecho de la Madre a la Protección Legal y a la seguridad Social²⁴.

El cual establece:

"La maternidad y la Infancia tienen derecho a cuidados y asistencias personales y se debe conceder especial protección a las madres durante un período de tiempo razonable antes y después del parto."

²⁴ Citada por Chavez Asencio, Manuel. Ob. Cit. P. 401.

CAPÍTULO II EFECTOS DEL CONCUBINATO

2.1.- Para los Concubinos.

Se reglamentaba ya al concubinato como una situación de hecho en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común, y para toda la República en materia Federal,

En donde por primera vez en México se reconocen los efectos jurídicos para los concubinos como los siguientes:

El derecho de los concubinos a los alimentos, y a participar en la sucesión hereditaria.

Cabe mencionar que estos derechos se encontraban dispersos en dicho ordenamiento, y no es hasta el año 2000 cuando se regula el Código Civil para el Distrito Federal, que entro en vigor el 1 de junio de dicho año, agregándose un capítulo destinado al concubinato que consta de cuatro artículos, haciendo una recopilación, de los derechos y obligaciones para los concubinos que se encontraban en nuestra legislación, un ejemplo de esto es:

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

En cuanto a los derechos alimentarios estos ya los contemplaba el Código Civil anterior y en el actual Código también se establece en el artículo 302 que más adelante comentaremos.

Por lo que hace a los derechos sucesorios: igualmente los artículos 1635, 1368 fracción V así como el 1602 fracción I entre otros del mismo ordenamiento y que analizaremos con posterioridad.

Así pues, a través de este artículo 291 Quater se le trata de dar al concubinato un tratamiento jurídico más integral y sistemático al hacer referencia que también existen otros derechos en otras leyes.

Pero dicho artículo no establece nada con relación al tema que nos ocupa, como tampoco lo establece ningún artículo de este capítulo del concubinato, ni el Código Civil para el Distrito Federal, el cual es materia de nuestro estudio. “Necesidad de regular la distribución de los bienes, adquiridos en el concubinato, cuando este termina”.

Además de que este artículo hace referencia al derecho de pensión alimenticia de manera amplia y general.

Mientras que existe el artículo 291 Quintus que limita este derecho y al que nos referiremos en éste y en el próximo capítulo.

Así las cosas empezaremos por analizar cada uno de los efectos del concubinato para los concubinos:

◆ *Alimentos*: Es el derecho y obligación de dar y recibir alimentos tal y como se establece en la legislación civil del Distrito Federal en;

El artículo 302 “ Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos...

Los concubinos están obligados en términos del artículo anterior”.

Es de destacarse que este artículo fue reformado en la parte final en el año 2000;

Pues antes de dicha reforma decía si se satisfacen los requisitos del artículo 1635 del mismo ordenamiento, ya que tal numeral

era el que contenía los requisitos para que se constituyera el concubinato;

Pero con las multicitadas reformas de ese año a nuestra legislación civil, es ahora el artículo 291bis el que establece dichos requisitos, es por ello que consideramos que debió cambiarse sólo este artículo en vez del 1635, y quedar de la siguiente manera.

Artículo 302 “Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale. Los concubinos están obligados en términos del artículo **291 Bis**.

En su defecto que este artículo 302 no se hubiese reformado pues aun y cuando nos refería al artículo 1635 este nos remite al 291 bis.

Sin embargo, como actualmente se encuentra, al referirnos al artículo anterior es decir al 301 que establece “la obligación de dar alimentos es reciproca el que los da tienen a su vez el derecho de pedirlos.

Entendiendo entonces, que la obligación de dar alimentos surge por ley de manera general y reciproca, no por el mero concubinato, es decir que esta obligación no se desprende de dicha figura.

Por otra parte, y siguiendo el tema de los alimentos;

El artículo 311bis de nuestro ordenamiento legal establece “...El cónyuge que se dedique al hogar goza de la presunción de necesitar alimentos”.

Las concubinas también se dedican al hogar y podemos afirmar que hasta ahora no las incluyeron, ni existe algún otro artículo que lo haga.

Otra situación es que al concluir el concubinato no se encuentra previsto, la distribución de los bienes cuando cesa esta figura, ya que este es el objeto del presente trabajo, lo cual si sucede en el matrimonio.

Conforme al ordenamiento civil del Distrito Federal en su:

Artículo 289 bis. “En la demanda de divorcio los cónyuges podrán demandar del otro, una indemnización de hasta el 50 % del valor de los bienes que hubieren adquirido, durante el matrimonio, siempre que.

I...

II .- El demandante se haya dedicado en el lapso en que duró el matrimonio, preponderantemente al **desempeño del trabajo del hogar y, en su caso, al cuidado de los hijos; y**

III.- Durante el matrimonio el demandante no haya adquirido bienes propios o habiéndolos adquirido, sean notoriamente menores a los de la contraparte”.

Es decir las cónyuges sí se encuentran protegidas, aun si se casaron bajo el régimen de sociedad conyugal o por el de separación de bienes como este artículo lo refiere.

Claro es que la naturaleza jurídica de una figura y otra son la diferencia, así como que en el concubinato no se establezca un

régimen patrimonial o una disposición que regula la distribución de los bienes cuando esta figura termine.

Por lo que hace al artículo 289 bis citado con anterioridad, es obvio que no es aplicable pues como ya mencionamos el concubinato carece de forma y no contiene regímenes patrimoniales.

El objeto de nuestro trabajo es precisamente la necesidad de regular la distribución de los bienes cuando el concubinato termina por voluntad o mala fe de uno de los concubinos en el Distrito Federal, más aun cuando la mujer se dedica al hogar y al cuidado de los hijos, o haya trabajado fuera del hogar pero sus ingresos o sus bienes sean menores que los de su concubino.

En este sentido existe una tesis aislada, sostenida por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia civil del Primer Circuito que se cita a continuación:

CONCUBINATO. NO GENERA EL DERECHO A LA INDEMNIZACIÓN A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 289 BIS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

En virtud del concubinato no se genera un estado civil, en consecuencia, tampoco existe relación patrimonial alguna, la cual sólo surge del matrimonio en sus especies de sociedad conyugal o separación de bienes a elección de los cónyuges. Ahora bien, la adición del artículo 289 Bis del Código Civil para el Distrito Federal, que prevé la posibilidad de demandar la indemnización entre los divorciantes cuyo matrimonio se haya celebrado bajo el régimen de separación de bienes, excluye la posibilidad de aplicarlo al concubinato, pues en este tipo de relación no puede presumirse el régimen patrimonial de separación de bienes, aun cuando conforme al diverso 291 Ter del propio código, regulan al concubinato los derechos inherentes a la

familia en lo que le fueren aplicables, en tanto que la figura de que se trata evidentemente no lo es, dada la exigencia de la ley y la naturaleza de las instituciones y figuras analizadas.¹

Por otro lado la misma ley civil establece en el artículo 291 Quintus, que “Al cesar la convivencia, la concubina y el concubino que carezcan de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato.

No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud, o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

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

Como bien dice el Dr. Guitrón Fuentesvilla², este artículo busca la equidad y la justicia en cuanto al derecho de la concubina o concubino a recibir alimentos, por lo que consideramos un avance en este sentido, sin embargo consideramos que aun así es discriminatorio con relación al matrimonio pues en el concubinato sólo puede demandarse este derecho durante el año siguiente a la cesación del concubinato, mientras que el matrimonio lo puede hacer en cualquier momento.

Es de mencionar, la situación que muchas veces la concubina desconoce esta información o en muchas ocasiones ésta se encuentra amenazada por el exconcubino, si demanda se sale de trabajar o cuando se entera de esta limitante ya paso el año, es decir en muchos de los casos sufre violencia familiar.

¹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV Enero del 2007, Novena Época, Instancia Tribunal Colegiado de Circuito: p. 2221.

² Guitrón Fuentesvilla Julian, *Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México, Distrito Federal del año 2000*. México, Ed. Porrúa, 2003 p. 173.

Otro de los problemas es que no se especifica por escrito el momento en que empieza y termina el concubinato, situación que el matrimonio tiene bien definido.

Es de comentar que existe tesis aislada sostenida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Vigésimo Primer Circuito de fecha Junio del 2005 en el cual:

ALIMENTOS EN EL CONCUBINATO. LA OBLIGACIÓN DE PROPORCIONARLOS EXISTE SOLAMENTE CUANDO EL VÍNCULO SUBSISTE.

El concubinato es la unión sin matrimonio entre un hombre y una mujer que nace espontáneamente y puede terminar, de igual modo, en cualquier momento, de tal manera que los derechos y obligaciones que nacen de dicha relación sólo subsisten mientras dicho vínculo perdura, por lo tanto, resulta improcedente la acción de petición de alimentos ejercitada en contra del concubinario por la concubina, cuando se acredita que esta última abandonó el domicilio del concubinario antes de la presentación de la demanda, es de decir, cuando se demuestra que la aludida relación se ha roto³.

De acuerdo a la tesis anteriormente citada entendemos que para que la mujer pueda demandar los alimentos es en el supuesto de que sea el hombre el que abandone el domicilio común, pero si la mujer vive violencia por ejemplo y por tal motivo abandona el domicilio del concubino antes de la presentación de la demanda, ya no hay dicha obligación.

Pero como citamos el artículo 291 Quintus del ordenamiento civil del Distrito Federal establece; el derecho a una pensión alimenticia por el tiempo igual al que haya durado el

³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXI, Junio de 2005. Novena Época, Instancia Tribunal Colegiado de Circuito. P. 757.

concubinato, este derecho podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato.

- ◆ *El Patrimonio Familiar:* Es otro de los efectos entre los concubinos, al establecer el artículo 724 de la ley civil del Distrito Federal el derecho para que puedan constituir el patrimonio familiar la concubina, el concubino o ambos, por último tenemos que:

- ◆ *Los Derechos sucesorios:* Son otros de los efectos que surgen en esta relación, los derechos sucesorios de la concubina fueron incorporados en el año 1928, los cuales fueron consagrados en el Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

En el artículo 1635 el cual establecía “La mujer con quien el autor de la herencia vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos. Siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tenían derecho a heredar conforme a algunas normas y.

Fue hasta el año 1983 cuando el concubinato origina derechos sucesorios tanto en la sucesión testamentaria como en la legítima para ambos⁴.

La sucesión Legítima: La sucesión como sabemos implica la transmisión de bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte.

La sucesión puede ser testamentaria o legítima esta última surge cuando:

⁴ Cotéjese. Herreras Sordo. Ob. Cit. P. 71; Ernesto Gutiérrez y González .*Derecho Sucesorio inter vivos y mortis causa*. Quinta ed. Ed. Porrúa. México, D.F. 2003. p. 255

Artículo 1599 del Código Civil para el Distrito Federal: La herencia legítima se abre:

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

Luego entonces, se lee uno de los concubinos no realizó testamento y fallece se abre la sucesión legítima y su concubino tendrá derecho a heredar.

De acuerdo con el artículo 1602 de la misma ley que refiere: Tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

I. Los descendientes, cónyuges, ascendientes, parientes colaterales dentro del cuarto grado y la concubina o el concubinario, si se satisfacen en este caso los requisitos señalados por el artículo 1635.

II. A falta de los anteriores, el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal.

En cuanto a la sucesión de los concubinos el artículo 1635 establece “la concubina y el concubinario tienen derechos 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.

Cabe recordar que la última reforma a dicho artículo fue en el año 2000, a este respecto consideramos que la parte final de dicho numeral debe referir al artículo 291 Bis en lugar de mencionar el capítulo, título libro.

Como sabemos es éste artículo el que establece los requisitos para que se constituya el concubinato y uno de ellos es precisamente que hayan 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 o antes de dicho tiempo si tienen un hijo en común.

Al respecto compartimos la opinión del maestro Ernesto Gutiérrez y González⁵.

Al referir que aquí se da otro trato discriminatorio al concubinato en relación con el matrimonio, pues en este último si al día siguiente de que se casan fallece uno de los cónyuges el otro lo hereda, mientras que si fallece un miembro de la pareja no casada deben haber transcurrido dos años de vivir juntos o tener un hijo en común, para que pueda o tenga derecho a heredar por esta vía.

Ahora bien siguiendo la indicación de que la concubina y el concubinario heredan aplicando las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, establecida en el artículo 1635 antes mencionado.

⁵ Gutiérrez y González, Ernesto. Ob. Cit. P.260

La sucesión del cónyuge la tenemos regulada en los artículos 1624 a 1629 del ordenamiento civil en el Distrito Federal, por lo que aplicando dichas disposiciones al concubinato señalaremos;

- La concubina o el concubino que sobrevive, concurriendo con descendientes, tendrá el derecho de un hijo, lo mismo se observará siempre y cuando no tengan bienes o los que tienen no igualan, a la porción de un hijo, o si concurre con hijos adoptivos del autor de la herencia.
- “Si el concubino o la concubina que sobrevive concurre con ascendientes, la herencia se dividirá en dos partes iguales, de las cuales una se aplicará al concubino o concubina y la otra a los ascendientes”.
- “Concurriendo un concubino con uno o más hermanos del autor de la sucesión, tendrá dos tercios de la herencia, y el tercio restante se aplicará a los hermanos o se dividirá entre los hermanos” y después;
- “El concubino o concubina recibirá las porciones que le correspondan conforme a los dos artículos anteriores, aunque tenga bienes propios” y finalmente.
- “ A falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el concubino sucederá en todos los bienes”.

La *Sucesión Testamentaria*: La cual implica la transmisión de bienes derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte del testador, a las personas que él mismo determine a través de un testamento.

En efecto, un miembro de la pareja puede disponer libremente de sus bienes a través de un testamento, pudiendo heredar al concubino o concubina los bienes que desee.

Cabe aclarar que el heredar al concubino supérstite no constituye una obligación por lo que sí la última voluntad del de cujus fue no dejar ningún bien al supérstite, no existirá inconveniente legal alguno.

La única carga que se impondrá a la masa hereditaria será la de los alimentos de acuerdo al artículo 1368. Fracción V del actual Código Civil del Distrito Federal y siempre que el supérstite reúna las características señaladas en dicho numeral.⁶

Así entonces, el artículo 1368 expresa: “el testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes.

I. a IV...

V.- A la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge durante los dos 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 tengan 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.

Como podemos observar esta fracción menciona que la pareja en concubinato haya permanecido libre de matrimonio durante esta relación, lo que resulta obvio, ya que el matrimonio subsecuente

⁶ Hererías Sordo. Ob cit. P. 97

entre la concubina y el concubino o de cualquiera de ellos con otra persona da por terminada la relación del concubinato.

Porque ello implicaría, que no obstante que alguno contrajera nupcias el término del concubinato seguiría corriendo cosa que sería absurdo.

En otras palabras, si no están libres de matrimonio simplemente no es concubinato.

Otra situación respecto a dicha fracción, es que al leerla parece que se refiere sólo a la concubina y no al concubino pues establece “a la persona con quien el testador vivió”.

En cuanto a que el superviviente debe estar impedido para trabajar, entendemos que en este caso si el testador no le dejara alimentos el testamento será inoficioso.

Por el contrario si no esta impedida para trabajar, por lo tanto trabaja, pero es voluntad del testador dejarle alimentos, consideramos que no hay problema siempre y cuando haya cumplido con lo que la ley le exige, pues existe la libertad de testar.

En cuanto a que no haya contraído nupcias entendemos con otra persona distinta al testador porque si es con él, se convierte en cónyuge y por tanto con los derechos como tal.

Por otro lado el mismo ordenamiento civil, contempla en su:

Artículo 1373 “Cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo 1368 se observaran las reglas siguientes.

I. a II...

III.- Después se ministrarán, también a prorrata, a los hermanos y a la concubina:

IV...

Como podemos observar en este artículo la concubina se encuentra en tercer lugar no así en la vía legítima que la concubina hereda en la proporción del cónyuge.

Estimamos que debe permanecer igual en esta vía pues como el mismo artículo establece, si la masa hereditaria no es suficiente existen pocas posibilidades de que la concubina alcance a heredar.

Además nos parece injusto que sea después de los hermanos pues la mujer es quien lo acompaña en su vida o en su enfermedad, cuando menos que concurra junto con los ascendientes como lo establecen algunos autores⁷.

Observamos que esta disposición tiene una buena finalidad a favor de la concubina pero por el orden en que la coloca difícilmente la protegerá.

Creemos necesario que este artículo se reforme para evitar más diferencias e injusticias entre la cónyuge y la concubina.

Siguiendo los efectos del concubinato para los concubinos analizaremos ahora:

- ◆ *La igualdad*: Es de indicar que la igualdad de la pareja unida en concubinato no se desprende de dicha relación, pues no existe un artículo que así le determine, como si sucede en el matrimonio.

⁷ Vease Herrerías Sordo María del Mar. P. 77.

Nuestra ley civil en el artículo 164 refiere “Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar...

Último párrafo; los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán siempre iguales para los cónyuges e independiente de su aportación económica al sostenimiento del hogar.

Por lo que entonces la igualdad de la pareja unida en concubinato se desprende de los principios generales como son:

El artículo 4 constitucional que expresa: “ El varón y la mujer son iguales ante la ley”.

Así como el artículo 2 del ordenamiento civil indica “ La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer”. o en todo caso.

El artículo 302 del multicitado Código Civil para el Distrito Federal establece el derecho reciproco de otorgarse alimentos.

Cabe mencionar que en otros Estados como Puebla por ejemplo si se encuentran reguladas las obligaciones de los concubinos con los hijos y en el hogar, si no de manera igual si de manera equitativa, de cualquier manera ya es un avance además de que dicha disposición data del año 1998.

Lo anterior en el artículo 298 fracción IV del Código Civil del Estado de Puebla que a la letra dice⁸;

Son aplicables al concubinato las siguientes disposiciones:

Fracción IV. Los concubinos están obligados a coadyuvar de manera equitativa en el cuidado y la educación de sus menores hijos, así como en el mantenimiento del hogar, sin importar si

⁸ Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Puebla impreso en enero del 2006 editorial Sista.

realizan actividades diferentes al cuidado del hogar y si obtienen un sueldo o ganancias con motivo de las mismas.

Por lo anteriormente expuesto consideramos que deben reformarse algunos artículos de nuestro ordenamiento civil analizados con anterioridad como son:

El artículo 1373 pues refiere que cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos, fracción III se ministrara a la concubina, excluyendo así al concubino.

Por su parte, también el artículo 1368 expresa “el testador debe dejar alimentos... fracción V, a la persona con quien el testador vivió como si fuera su cónyuge, parece ser que se refiere sólo a la concubina.

Si bien es cierto que en la mayoría de los casos las concubinas son las más desprotegidas, pueden existir algunas excepciones con los varones, además de todo por la igualdad jurídica de los sexos.

Continuando entonces otro de los efectos es:

- ◆ *El parentesco*: Es de comentar que antes de las multicitadas reformas del año 2000 a nuestro ordenamiento civil no se generaba ningún tipo de parentesco en el concubinato.

En cambio ahora el artículo 294 expresa “El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, **entre el hombre y la mujer** y sus respectivos parientes consanguíneos”.

Como podemos observar este artículo con su mala redacción da la idea, desde nuestro punto de vista, que el concubinato genera entre los concubinos parentesco de afinidad, es decir que el parentesco se da entre ellos, no entre un concubino con los

parientes del otro y viceversa, sino que pareciera que dejan de ser concubinos para convertirse en parientes por afinidad.

Pues como sabemos, el parentesco por afinidad es el vínculo jurídico que se establece entre uno de los cónyuges y los parientes consanguíneos del otro.

Al respecto el Código Civil del Estado de Puebla establece en forma literal y categórica en su artículo 478 que “la afinidad es el parentesco que se contrae por el matrimonio o el concubinato, entre el hombre y los parientes de la mujer, o entre esta y los parientes del hombre”.

El Doctor Galván Rivera⁹, comenta con relación al artículo 294 de nuestro Código Civil que ello significa literalmente que ya no son cónyuges o concubinos sino parientes por afinidad o en el mejor de los casos, que tienen simultáneamente ambas calidades jurídicas.

Por otra parte, si se aplicara de manera literal el multicitado artículo 294, estaríamos frente a una contrariedad pues el artículo 1603 de nuestra ley civil menciona que “el parentesco de afinidad no da derecho a heredar.

De aquí la importancia de cambiar la redacción del artículo 294 de nuestro ordenamiento civil, que literalmente establece el parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.

Observamos también que este artículo genera contradicciones entre algunos autores,¹⁰ pues por un lado confirman que el concubinato genera el parentesco de afinidad, y por el otro niega el parentesco.

⁹ Galvan Rivera. Flavio. Ob. Cit. P 111

¹⁰ sic. Chavez Asencio Manuel pp. 308 y 317.

Aunado a esto el artículo. 138 Quintus de nuestro Código Civil establece que “las relaciones jurídicas familiares generadoras de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato”.

Como mencionamos con anterioridad, parece que el legislador pretende equiparar de alguna manera a dichas figuras como se da también en el siguiente efecto del concubinato.

- ◆ *Indemnización por daños y perjuicios:* que se menciona en la parte final del artículo 291 bis de nuestra legislación Civil que a la letra dice “Quien haya actuado de buena fe podrá demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios”.

Situación parecida a la que contempla la misma ley para los cónyuges en caso de divorcio necesario, según.

El artículo 288 párrafo cuarto. “El cónyuge inocente tiene derecho además, del pago de alimentos, a que el culpable lo indemnice por los daños y perjuicios que el divorcio le haya causado.

Los daños y perjuicios, así como la indemnización a que se refiere el presente artículo, se rigen por lo dispuesto en este código para los hechos ilícitos”.

Por lo que tenemos entonces que el artículo 1910 contempla “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo...”

El daño puede ser pecuniario y moral, entendiendo por daño moral: la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada

configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas, tal y como lo establece el artículo 1916 de nuestro Código Civil para el Distrito Federal.

Creemos más bien, que nuestro ordenamiento civil debe definir que se entiende por buena fe en el concubinato, porque si el artículo 291 bis último párrafo establece quien haya actuado de buena fe puede demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios, pues algo similar sucede en la nulidad del matrimonio si los cónyuges procedieron de buena fe, la sociedad conyugal se considera subsistente.

Estimamos que el otro actuó de mala fe, y por ésta se entiende “la disimulación del error de uno de los contratantes una vez conocido”. Esto de acuerdo al artículo 1815 de la ley civil, Pero como ya comentamos el concubinato no es un contrato.

Además esta indemnización como bien refiere el Autor Placido, citado por Yuri Vega¹¹, tal reparación se ordena como consecuencia de la frustración del proyecto de vida, la aflicción de sentimientos, dicho autor encuentra como fundamento de dicha indemnización la mitigación del daño a la persona o del daño moral.

Por lo anteriormente expuesto, agregamos que dicha indemnización no se da como un derecho a los bienes generado

¹¹ Vega Mere Yuri, Ob. Cit. P.

por el mero concubinato, que además en la mayoría de los casos las concubinas ayudan a obtener.

Ahora analizaremos otro de los efectos del concubinato para los concubinos como:

- ◆ *El domicilio común:* Como comentamos uno de los requisitos para que se constituya el concubinato es que ambos concubinos vivan como pareja en forma constante y permanente, formándose así el domicilio común.

El problema se presenta aquí cuando precisamente este domicilio se encuentra sólo a nombre de uno de ellos, y si la relación esta ya deteriorada como suele suceder, quien es dueño del domicilio corre a su concubino dejándolo en total estado de indefensión, pues como hemos comentado no existe en nuestra ley civil un artículo que regule dicha situación.

Al respecto mencionaremos algunas tesis aisladas con relación a este tema.

DESPOJO. SE INTEGRA CUANDO LA RELACIÓN DE CONCUBINATO CONCLUYÓ POR ABANDONO DEL DOMICILIO POR PARTE DEL CONCUBINARIO Y POSTERIORMENTE ÉSTE, DE PROPIA AUTORIDAD Y FURTIVAMENTE, DETENTE LA POSESIÓN DEL BIEN INMUEBLE EN CONFLICTO.

El concubinato es una relación de facto que se crea entre un hombre y una mujer por el hecho de vivir en pareja durante un término preestablecido por la ley, y ambos pueden ponerle fin voluntariamente, sin que pueda invocarse esa ruptura como fuente de

daños y perjuicios. Por tal razón, dicha unión puede terminar cuando el concubinario o la concubina abandonan el domicilio en el que cohabitaron, y de lo establecido en los artículos 291 bis a 291 quintus del Código Civil para el Distrito Federa, no se desprende que al volver a poseer el inmueble en cuestión el que lo abandona tenga derecho a ocuparlo nuevamente, no obstante que el citado bien haya sido o no producto de la referida unión de facto. Por tanto, si el concubinario abandona el domicilio no puede legítimamente volver a poseer el inmueble correspondiente, dada la separación, porque si bien aquí el detentó la posesión al cohabitarlo con su concubina, el concubinato concluyó porque así lo externó tácitamente con su voluntad al haber abandonado el mencionado domicilio y, por ende, también su derecho de posesión. Consecuentemente, se acredita el delito de despojo previsto en el artículo 237 fracción I, del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, cuando el que fuera concubinario abandone el domicilio y posteriormente detente la posesión del bien de propia autoridad y furtivamente¹².

CONCUBINA. NO TIENE INTERÉS JURÍDICO EN EL AMPARO CUANDO RECLAMA EL DESPOSEIMIENTO DE UN BIEN INMUEBLE Y BIENES MUEBLES QUE SE CONTIENEN EN EL INTERIOR DE AQUEL QUE OCUPÁ CON MOTIVO DEL CONCUBINATO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO)

Conforme a los artículos 1037, 1048, 1051 y 1055 del Código Civil del Estado de Guanajuato, no puede considerarse a una persona como poseedora de un inmueble y de los bienes muebles

¹² Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXVIII, Julio de 2003, Novena Época, Instancia: Tribunal Colegiados de Circuito, p.1094

que se contienen en su interior, si no existe un acto jurídico a través del cual haya adquirido la posesión, y el que detente los bienes con motivo de una relación de concubinato indica que sólo lo hace debido a una situación de dependencia, lo cual es ineficaz para la procedencia de la acción constitucional, al no contar con la posesión que tutelan los artículos 14 y 16 constitucionales, toda vez que si la ocupación de los bienes deriva del concubinato, entonces no es

factible que tenga el carácter de poseedora, en virtud de la circunstancia en que se encuentra respecto del propietario o legítimo poseedor de esos bienes, en términos del artículo 1041 del ordenamiento sustantivo invocado, por lo que es correcto estimar actualizada la causa de improcedencia a que se refiere la fracción V del artículo 73 de la Ley de Amparo, pues aun cuando esté demostrada la ocupación del bien, la relación de concubinato y el desposeimiento de tales bienes, lo cierto es que no tiene interés jurídico para reclamar el acto desposesorio¹³.

A este respecto es de comentar que el artículo 205 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, con las reformas del 2 de febrero del 2007 establece;

El que intente demandar, denunciar, o querellarse contra su cónyuge o concubino, **podrá solicitar por escrito al juez de lo familiar su separación del hogar común** o acudir al Centro de Justicia Alternativa del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

El Centro de Justicia Alternativa atenderá a las partes siempre y cuando no exista Violencia Familiar en cuyo caso se abstendrá de intervenir haciéndolo del conocimiento al C. Agente del Ministerio Publico, tratándose de menores.

¹³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XVI, Noviembre de 2002, Novena Época, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, p. 1122

Para el caso de violencia entre las partes se dará vista al Sistema de Auxilio a Víctimas, para los efectos correspondientes de conformidad con la Ley de Atención a Víctimas del Delito del Distrito Federal.

El mediador facilitará la solución del conflicto entre las partes teniendo como principio de sus actuaciones el interés superior del menor, en especial las obligaciones de crianza.

En el convenio, el mediador deberá promover que se garantice el bienestar, la seguridad física y mental de los hijos menores de edad, así como el derecho que les asiste de convivir con el progenitor que no vive con ellos. El cumplimiento del convenio podrá solicitarse ante el Juez de lo Familiar en la vía de apremio.

Como observamos dicho artículo hace referencia a la separación del hogar común, así como a la guarda y custodia de los hijos pero no a la distribución de los bienes adquiridos en dicha relación.

Por otra parte, consideramos pertinente iniciar el análisis de algunas legislaciones con relación a los efectos para los concubinos en dicha relación.

El Código Civil del Estado de Puebla establece en:

El artículo 298 que son aplicables al concubinato las siguientes disposiciones.

I a II...

III. “La terminación del concubinato o cesación de la vida en común no origina derecho a reclamación alguna entre los concubinos, por lo que.

Es de destacarse que en la legislación del Distrito Federal, si bien no protege del todo al concubinato como ya lo hemos mencionado en el tema que nos ocupa que es la regulación de los bienes, tampoco lo desprotege en el caso de la Pensión Alimenticia por ejemplo.

En cuanto a la legislación extranjera, en la cual los alimentos entre los concubinos no son un derecho subjetivo regulado y protegido jurídicamente¹⁴.

Es decir que los alimentos para los concubinos en tal legislación son ilegítimos.

La autora Argentina, Graciela Medina¹⁵ comenta, con relación al concubinato en su derecho positivo no existe deber legal de prestarse alimentos entre los concubinos, refiere que existe un deber moral, de prestarse alimentos entre los miembros de la unión de hecho y que surge del deber de solidaridad que la convivencia implica.

Agrega dicha autora, la unión de hecho no constituye una fuente de derechos legales entre sus integrantes, ellos no pueden reclamarse entre sí deberes personales ni patrimoniales.

Así no están legalmente obligados a ser fieles ni prestarse asistencia.

Situación contraria de Argentina a Lima Perú¹⁶, no obstante que los dos países pertenecen a América del Sur.

Sin embargo, el concubinato parece estar mejor regulado y en mejores condiciones en Perú, pues su legislación civil en el artículo 326 establece “ la unión de hecho termina por la muerte, ausencia, mutuo acuerdo o decisión unilateral, en este último caso el juez puede conceder a elección del abandonado una cantidad de dinero por concepto de indemnización o una pensión de alimentos.

¹⁴ Bossert. Gustavo A, Zannoni Eduardo A. *Manual de derecho de familia*. Ed. Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma Buenos Aires. 2003 p.. 434.

¹⁵ Medina Graciela, *Daños en el Derecho de Familia*. Ed. Robinzal Cuizoni. Editores Buenos Aires. P. 247.

¹⁶ Vega Mere Yuri, Ob. Cit. P157.

Además, de los derechos que le corresponde de conformidad con el régimen de la sociedad de gananciales.

La misma ley peruana refiere que el concubino abandonado tiene derecho a una indemnización o una pensión alimenticia. Esto como consecuencia de la frustración del proyecto de vida, la aflicción de sentimientos es decir de daño moral.

Por lo que hace a la legislación española. Le reconoce determinados efectos positivos y jurídicos, e incluso, establece las bases para que este tipo de uniones sea considerada por la ley, como constitutivos de relaciones paternofiliales, sin que necesariamente medie un lazo biológico.¹⁷

En esta legislación también puede darse el caso que, por cuestiones fiscales la pareja interesada opte por esta manera de convivencia heterosexual, ya que la hacienda pública española establece un gravamen mayor del impuesto sobre la renta para las personas casadas civilmente.

2.2.- En Relación con los Hijos:

Como mencionamos una de las formas de constituir el concubinato es la procreación siempre y cuando no tengan impedimentos para contraer matrimonio y ésta a su vez se expresa en la filiación, así tenemos entonces que nuestra ley civil define como:

❖ *La filiación:* A la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia, esto de acuerdo con el artículo 338 de dicha ley en el Distrito Federal.

¹⁷ Lic. Urbano Reyes Francisco "La Conveniencia de Reconocerle Plena Validez Jurídica al

Concubinato tesis, Fac. de Derecho UNAM, Ciudad Universitaria D.F p. 47

La filiación también se establece por el reconocimiento de padre, madre o ambos o por sentencia ejecutoriada que así lo declare.

Por lo que la relación de filiación toma también los nombres de paternidad y maternidad.

En tanto, los hijos deben ser reconocidos expresamente por los progenitores de modo voluntario de conformidad con el artículo 369 de nuestra ley civil.

El padre y la madre están obligados a reconocer a sus hijos. Cuando no estén casados, el reconocimiento se hará concurriendo los dos personalmente o a través de sus representantes, ante el registro civil.

La investigación tanto de la maternidad como de la paternidad, podrá hacerse ante los tribunales de acuerdo a las disposiciones relativas a este código refiere el artículo 60 de la ley en cita.

Dicha investigación puede probarse, por cualquiera de los medios ordinarios, si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científico y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre tal y como lo expresa el artículo 382 de la ley civil.

Al respecto la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió tesis aislada, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Epoca. Tomo XXIII, enero de 2006.

PRUEBA PERICIAL EN GENETICA
MOLECULAR DEL ÁCIDO
DESOXIRIBONUCLEICO (ADN). ANTE LA
POSIBILIDAD DE LOS PRESUNTOS PADRES DE

NEGARSE AL DESAHOGO DE DICHA PROBANZA, SE PRESUMIRÁ SU PATERNIDAD SALVO PRUEBA EN CONTRARIO (ARTÍCULO 5, APARTADO B), INCISO III, DE LA LEY DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS Y NIÑOS EN EL DISTRITO FEDERAL).

El artículo 5, apartado B), inciso III, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, que establece que las niñas y niños tienen el derecho a la identidad, certeza jurídica y familia, y a solicitar y recibir información sobre su origen, sobre la identidad de sus padres y a conocer su origen genético, se traduce en el derecho de los menores a solicitar en juicio, la prueba pericial en genética molecular del ácido desoxirribonucleico (ADN), de sus presuntos progenitores. Lo anterior no implica que dicho artículo autorice la práctica de la citada probanza de manera forzada y contra la voluntad de los mismos, porque el precepto no establece la correlativa obligación de los supuestos padres a someterse a la práctica de la citada prueba pericial, de manera que éstos, en todo momento, pueden negarse a que dicha probanza se lleve a cabo en cuyo caso, en términos del artículo 382 del Código Civil para el Distrito Federal, la paternidad y la maternidad, según sea el caso, se presumirá, salvo prueba en contrario.

Clave; 1ª. Núm: CCXVII/2005.

Amparo en revisión 1166/2005. José Martín Roiz Rodríguez, 16 de noviembre de 2005. Cinco Votos. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Joaquín Cisneros Sánchez.

PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA MOLECULAR DEL ÁCIDO DESOXIRRIBONUCLEICO (ADN). EL ARTÍCULO 5, APARTADO B), INCISO III, DE LA LEY DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS Y NIÑOS EN EL DISTRITO FEDERAL, NO VIOLA LA GARANTÍA DE AUDIENCIA.

El artículo 5, apartado B), inciso III, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal, que establece que las niñas y niños tienen el derecho a la identidad, certeza jurídica y familia, y a solicitar y recibir información sobre su origen, sobre la identidad de sus padres y a conocer su origen genético, se traduce en el derecho de los menores a solicitar en juicio, la prueba pericial en genética molecular del ácido desoxirribonucleico (ADN), de sus presuntos progenitores. Lo anterior no viola la garantía de audiencia, puesto que la misma se encuentra debidamente protegida por el artículo 298 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, por virtud del cual existe la posibilidad de impugnar mediante el recurso de apelación en el efecto devolutivo, la admisión de una prueba por parte de quien pudiera resultar afectado por la propia admisión.

Clave: 1ª. Num: CCXVIII/2005

Amparo en revisión 1166/2005. José Martín Roiz Rodríguez. 16 de noviembre de 2005. Cinco votos.

Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Joaquín Cisneros Sánchez.

Nuestra ley civil establece en su

Artículo 383.- “Se presumen hijos del concubinato:

I.- Los nacidos dentro del concubinato;

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

Pero como la misma ley indica que para poder interponer demanda sobre la paternidad o maternidad sólo se tendrá por nacido al que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo ante el Juez del Registro civil esto de acuerdo al artículo 337 .

Sobre la interrogante citada en el punto referente a los requisitos del concubinato; en el supuesto que no se hayan cumplido los dos

años de vivir juntos y tampoco haya nacido el hijo, pero existe un embarazo de ocho meses, de acuerdo al artículo anteriormente citado tampoco se puede demandar la maternidad ni la paternidad, hasta que nazca el hijo.

Aún y cuando el artículo 308 de la multicitada ley civil expresa que los alimentos comprenden la comida el vestido, habitación la atención médica la hospitalaria y en su caso los gastos de embarazo y parto.

Por tal motivo nuestra sugerencia de que el concubinato se constituya con el embarazo, pues la misma ley indica que desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código esto de conformidad con el artículo 22 del ordenamiento civil.

Y por otra parte, también se protegería a la mujer en uno de los momentos más vulnerables como lo es el embarazo y parto.

De lo contrario pensamos que los derechos que le confiere la ley a la mujer están supeditados a la condición suspensiva que es el nacimiento del niño pero además a que nazca vivo, en el entendido que cumpla el requisito legal de viabilidad jurídica. Entonces sólo podría reconocerse a la concubina esta calidad, cuando el hijo nazca cumpliendo esos requisitos, es decir se actualice el supuesto. “Que haya tenido hijos en común”, de lo contrario será una mujer soltera sin ningún derecho ni protección al abandono de la pareja.

Siguiendo con la investigación de la maternidad y la paternidad ésta también la pueden intentar los hijos, cuando los padres vivan, o si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen éstos derecho de intentar la acción antes de

que se cumplan cuatro años de su mayor edad de acuerdo al artículo 388 del ordenamiento civil.

Así las cosas el hijo reconocido por el padre o la madre o por ambos tiene derecho:

A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca según el artículo 389 de la ley en comento.

❖ *Parentesco*: Es un estado jurídico o una relación jurídica permanente, general y abstracta que nace del matrimonio, concubinato, la filiación, y la adopción.¹⁸

Como sabemos nuestra ley civil no define el parentesco, sólo reconoce como tal los de consanguinidad, afinidad y civil en su artículo 292.

En tanto que indica en su artículo 293 primer párrafo que el parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

Es preciso recordar que el parentesco por consanguinidad entre el hijo producto de la reproducción asistida también se contemplaba en el concubinato, como lo indicaba el párrafo segundo del artículo citado que a la letra decía.

“También se da parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de la reproducción asistida y los cónyuges o concubinos que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitor o progenitores”.

Con las actuales reformas al mismo párrafo en fecha 2 de febrero del 2007, el parentesco por consanguinidad proveniente de la reproducción asistida, se da independientemente de que haya matrimonio, concubinato o cualquier otra relación.

¹⁸ Baqueiro Rojas y Rosalia Buenrostro Baez, Ob. Cit. P. 19

Como lo expresa el artículo 293 el parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

“También se da parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de reproducción asistida y el hombre y la mujer, o sólo ésta, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora. Fuera de este caso, la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida.

Sin duda, este es un gran avance en nuestra legislación pero, desafortunadamente no todas las mujeres tiene acceso a este tipo de reproducción a demás que de acuerdo a la construcción histórica y cultural de nuestro país siempre hará falta la presencia paterna para el desarrollo psicoemocional de los hijos (as) .

Al respecto un experto en derecho canónico citado por Yuri Vega, hablamos de Navarro Vall¹⁹, hace referencia a dos hechos que a su parecer han sido causa de; el sexo sin hijos e hijos sin sexo los cuales son:

A) La liberación sexual, pero sobre todo: B) la revolución introducida en la vida y el Derecho familiar al aplicar las técnicas de reproducción humana asistida para resolver casos de infertilidad, de las cuales esta última todavía no encuentra acogida en muchas legislaciones latinoamericanas,

En el Distrito Federal por ejemplo con la reciente reforma al artículo anteriormente citado, se hará necesaria otra reforma a la Ley de los Derechos de las Niñas y los Niños en el Distrito Federal pues la misma establece en su artículo 5 inciso B) fracción IV que²⁰;

¹⁹ Vega Mere Yuri, Ob. Cit. P. 41

²⁰ Ley de los derechos de las niñas y niños en el Distrito Federal, Asamblea Legislativa del Distrito Federal. III legislatura. Colección Ordenamiento Jurídicos, 2000.

Los niños y las niñas tienen derecho a conocer y convivir con sus progenitores, en el caso de la reproducción asistida puede darse la situación que quien aporte las células germinales sea una persona conocida o desconocidas, pero este tema puede ser motivo de otro estudio, así entonces y siguiendo con el nuestro:

la filiación también puede darse por:

❖ *La Adopción:* Surgiendo entonces otro efecto del concubinato en relación con los hijos al establecer en el artículo 391 de la muchas veces citada ley civil.

“Los concubinos podrán adoptar, cuando los dos estén conformes en considerar al adoptado como hijo y aunque sólo uno de ellos cumpla el requisito de la edad a que se refiere el artículo 390 de la misma ley.

Concluyendo entonces en que el parentesco con relación a los hijos se produce de la filiación, al establecerse éste por el reconocimiento del padre o de la madre, o por ambos, o a través de la investigación de la paternidad o la maternidad así como de la adopción.

Por tanto, la filiación de los hijos se prueba con el acta de nacimiento a falta de esta se probará con la posesión constante de estado de hijo. En defecto de esta posesión, son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen, pero la testimonial no es admisible si no hubiere un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones, resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión. Si faltare registro o estuviere inutilizado y existe el duplicado, de éste deberá tomarse la prueba según los artículos 340 y 341 del ordenamiento civil.

Así las cosas se da origen a otro efecto del concubinato con relación a los hijos que es:

❖ *La igualdad.* Entre los hijos independientemente que estos sean de matrimonio, concubinato o cualquier otra relación, al expresar:

“La ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen artículo 338bis. Del ordenamiento civil para el Distrito Federal.

❖ *Patria Potestad:* Se origina de la filiación, es un deber y una obligación con cargo a los padres y una respuesta de los hijos a honrar y obedecer a sus padres, por lo que hace a los hijos en el concubinato.

El artículo 414 de nuestro Código Civil establece en el 1er. Párrafo que la patria potestad sobre los hijos se ejerce por los padres, cuando por cualquier circunstancia deje de ejercerla alguno de ellos corresponderá su ejercicio al otro.

A falta de ambos padres o por cualquier otra circunstancia prevista en este ordenamiento, ejercerán la patria potestad sobre los menores, los ascendientes en segundo grado en el orden que determine el Juez de lo Familiar tomando en cuenta las circunstancias del caso.

Por lo que hace a la separación de los concubinos el artículo 416 de la ley civil refiere que en caso de separación quienes ejercen la patria potestad ambos deberán continuar con el cumplimiento de sus obligaciones y podrán convenir los términos de su ejercicio, particularmente en lo relativo a la guarda y custodia de los menores.

En caso de desacuerdo, el Juez de lo Familiar resolverá lo conducente, previo el procedimiento que fija el Título Décimo Sexto del Código de Procedimientos Civiles...

En caso de desacuerdo sobre las convivencias o cambio de guarda y custodia, en la controversia o en el incidente respectivo deberá oírse a los menores a efecto de que el menor sea adecuadamente escuchado independientemente de su edad, deberá ser asistido en la misma por el asistente de menores que para tal efecto designe el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia del Distrito Federal esto de acuerdo con el artículo 417 del Código Civil para el Distrito Federal.

❖ *Alimentos:* Comprobado el parentesco entre los padres, e hijos, se establece entre ellos la obligación alimenticia recíproca.

“Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos, a falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grados” según el artículo 303 de nuestra ley civil.

En reciprocidad, también los hijos están obligados a dar alimentos a los padres, según lo previene el artículo 304 del mismo ordenamiento.

Para el caso de la adopción el artículo 307 establece el adoptante y el adoptado tienen la obligación de darse alimentos en los casos en que la tienen los padres y los hijos.

Así finalmente otro de los efectos del concubinato en relación con los hijos es poder disfrutar del patrimonio de familia tal y como lo señala el artículo 734 de la misma ley civil.

❖ *La Sucesión:* Con relación a los hijos nacidos de concubinato aplicamos reglas generales, el artículo 1602 de la legislación civil establece que tienen derecho a heredar por sucesión legítima:

I.- Los descendientes...

Así también el artículo 1607 de la misma ley refiere "Si a la muerte de los padres quedaren sólo hijos la herencia se dividirá entre todos por partes iguales.

Por otra parte, el artículo 1612 de la misma ley menciona que el adoptado hereda como hijo, pero en la adopción simple no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante.

Sin embargo, el capítulo destinado a la adopción simple en nuestra ley civil está derogado, por lo que consideramos que este artículo se debe reformar.

Por lo que hace a la sucesión testamentaria:

El artículo 1368 del Código Civil para el Distrito Federal contempla que: "El testador debe dejar alimentos a las personas que se mencionan en las fracciones siguientes.

I.- Los descendientes menores de 18 años respecto de los cuales tenga obligación legal de proporcionar alimentos al momento de la muerte;

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

También el artículo 1373 de la ley en cita establece que cuando el caudal hereditario no fuere suficiente para dar alimentos a todas las personas enumeradas en el artículo anterior, se ministrarán a los descendientes.

Si no se hiciera así el testamento es inoficioso según el artículo 1374 del mismo ordenamiento.

2.3.- Efectos del Concubinato en Relación con los Bienes:

Como citamos anteriormente no existe en nuestro ordenamiento civil vigente un artículo que establezca como se distribuyen los bienes adquiridos durante el concubinato, cuando éste se disuelve o termina de manera unilateral, o por mala fe de uno de los concubinos.

Sabido es que la situación de los bienes únicamente está referida en la sucesión legítima de los concubinos pero, como sabemos el concubinato no sólo termina por muerte, sino también por voluntad o mala fe de alguno de ellos o de ambos.

Otra situación que también contempla nuestra legislación civil es cuando los bienes se encuentran a nombre de ambos y esta relación termina por mutuo acuerdo o de manera unilateral o incluso por muerte.

Pero nuestro tema en estudio es precisamente cuando dicha relación no termina por muerte y los bienes están solamente a nombre de uno de los concubinos que por lo general es siempre a nombre del concubino; éste tema será analizado en el próximo capítulo.

2.4.-Efectos y Deberes Consagrados en Otras Normas:

La forma de constituir la familia a través del concubinato es tan común en la vida cotidiana, así como en todos los estratos sociales, económicos, y culturales;

Es por ello que dicha figura tiene efectos en otras leyes tanto federales como locales.

Sin embargo, atendiendo a la importancia del tema en estudio realizaremos un breve análisis de algunas de ellas, pues de lo contrario excedería los límites y objetivo del presente trabajo.

Citaremos algunas leyes de manera general ya que de manera concreta nos referiremos más adelante a otras.

Nos referiremos entonces al recientemente reformado Código Penal²¹ del Distrito Federal en materia de violencia familiar, así también a los delitos patrimoniales, que con ello no quiere decir que dicho ordenamiento no se refiera al concubinato en otros rubros, tenemos entonces que:

El artículo 200 menciona al que, por acción u omisión, ejerza cualquier tipo de violencia física o psicoemocional, dentro o fuera del domicilio familiar en contra de:

"I.- El o la cónyuge, la concubina o el concubinario;
II a IV...

Se les impondrá de seis meses a seis años, pérdida de los derechos que tengan respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad, tutela..."

Por lo que hace a los Delitos contra el patrimonio tenemos que el artículo 246 del mismo Código Penal refiere: Los delitos previstos en este título se perseguirán por querrela, cuando sean cometidos por un ascendiente, descendiente, cónyuge, parientes por consaguinidad hasta el segundo grado, adoptante o adoptado, concubina o concubinario, pareja permanente o parientes por afinidad hasta el segundo grado...

Ahora analizaremos la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar para el Distrito Federal²².

²¹ Código Penal para el Distrito Federal, ed, 2007 sista

²² Ley de Asistencia y prevención de la violencia familiar para el Distrito Federal; Asamblea Legislativa del Distrito Federal, III Legislatura, Colección de Ordenamientos Jurídicos, 2006.

Artículo 3.- Para los efectos de esta ley se entiende por:

"... III.- Violencia familiar. Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil, matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho..."

Nos parece de suma importancia citar la Ley General de Salud, por deducción de la Ley de Salud para el Distrito Federal²³ que en su:

Artículo 1°. Establece: "La presente ley es de orden público e interés social y tiene por objeto.

I...

II.- Fijar las normas conforme a las cuales el departamento del Distrito Federal ejercerá sus atribuciones en la prestación de los servicios de salubridad general a que se refiere el artículo 13 apartado B) de la Ley General de Salud.

III..."

Y precisamente el apartado A) del artículo 13 de la Ley General de Salud establece que: Corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Salud:

"... II.- En materias enumeradas en las fracciones XXVIII del artículo 3° de dicha ley. Que corresponde al control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y sus componentes, células y cadáveres de seres humanos.

Es precisamente en estos temas en los que se refieren literalmente a la concubina y al concubinario, algunas veces para dar la autorización para la donación y trasplante de órganos según los artículos 320, 333 de dicha ley.

²³ Ley de Salud para el Distrito Federal; Asamblea legislativa del Distrito Federal, IV Legislatura, colección de ordenamientos Jurídicos, 2004.

Así como el artículo 345 de la misma ley establece que no existirá impedimento legal alguno para que a solicitud o autorización de él o la cónyuge, el concubinario o la concubina, se prescindan de los medios artificiales que evitan en aquel que presenta muerte cerebral ..."

Otro artículo de suma importancia es el 350 bis de la ley en cita; el cual establece que para practicar la necropsia en cadáveres de seres humanos; se debe obtener la autorización del cónyuge superviviente o, en su caso, de la concubina o del concubinario sobreviviente...

Ahora damos un giro total, hacia la Ley de Sociedades de Convivencia para el Distrito Federal publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 16 de noviembre de 2006²⁴.

Pues bien la sociedad de convivencia a diferencia del concubinato si puede contener la forma en que las o los convivientes regularán la sociedad de convivencia y sus relaciones patrimoniales.

A falta de ésta, se entenderá que cada conviviente conservará el dominio, uso y disfrute de sus bienes, así como su administración.

Sin embargo, durante la vigencia de la sociedad de convivencia se pueden hacer, de común acuerdo, las modificaciones y adiciones que así consideren las o los convivientes respecto a como regular la sociedad de convivencia y las relaciones patrimoniales.

Lo anterior de acuerdo a los artículo 7 fracción IV, y 9 de la misma ley.

²⁴ Ley de Sociedad de convivencia, Asamblea Legislativa del Distrito Federal, VI Legislatura; Colección Ordenamientos Jurídicos, 2006;

Consideramos que lo expuesto con anterioridad atiende a la naturaleza jurídica de la sociedad de convivencia que es un acto jurídico según el artículo 2º de dicha ley.

Por último, con relación al patrimonio el artículo 18 contiene que las relaciones patrimoniales que surjan entre las o los convivientes, se regirán en los términos que para el acto señalen las leyes correspondientes.

Por lo que consideramos también que la Ley de Sociedades de Convivencia para el Distrito Federal es una opción más para regular las relaciones de hecho y sobre toda la situación patrimonial que de las mismas surjan.

Sin embargo, consideramos que el legislador no debe cerrar los ojos a la realidad sobre la no-regulación de la distribución de los bienes cuando se disuelve el concubinato en el Código Civil del Distrito Federal.

Pues tal parece que le fue más fácil, expedir la ley de Sociedades de convivencia en su afán de regular y proteger a las relaciones no unidas en matrimonio, además de incluir la diversidad sexual, que establecer la forma de distribuirse los bienes cuando termina el concubinato, problemática que se viene postergando desde hace ya muchos años.

Aunque claro está como dice Yuri Vega²⁵ es momento de detenerse a repensar el derecho de familia, pues se pone en evidencia los cambios que vive la familia aceleradamente y por tanto empujan hacia la necesidad de modificar ciertos esquemas normativos.

De lo antes citado, tenemos la firme convicción que para las parejas unidas en concubinato por muchos años hablamos de veinte o cuarenta años de convivencia difícilmente constituirían

²⁵ Vega Mere, Yuri. Ob. Cit. P. 44.

una sociedad de convivencia entre ellos, pues en muchas ocasiones ya viven algún tipo de violencia o los mantiene unidos el no tener a donde vivir, o un trabajo fijo para mantenerse.

Además que en la práctica cotidiana son muy pocas las sociedades de convivencia que se han constituido, y las pocas que lo han hecho son precisamente entre personas del mismo sexo.

Es por ello que creemos que a las parejas de reciente constitución les convendría la sociedad de convivencia, con todo y sus deficiencias, esto porque dicha ley sí contempla la situación patrimonial pero es omisa con relación a los hijos, pues tal parece que no los tienen contemplados o se determinara en su caso por la filiación o el parentesco.

De alguna manera estas situaciones están resueltas pues la misma ley refiere que el Código Civil y el de Procedimientos Civiles del Distrito Federal se aplicaran de manera supletoria a dicha ley.

Ahora pasamos hacer un breve análisis de:

2.4.1.- Ley Federal del Trabajo²⁶.

El artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo establece:

Tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos de muerte:

I a II...

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

²⁶ Ley Federal del Trabajo, comentada y con tesis de Jurisprudencia; Dr. Francisco J. Huber. 1era. Reimpresion. Ed. Sista 2006.

Al respecto tenemos que:

FALLECIMIENTO DEL TRABAJADOR. QUIENES TIENEN DERECHO A RECIBIR LAS PRESTACIONES QUE NO LE FUERON CUBIERTAS AL OCURRIR EL DECESO.

Conforme al artículo 297 de la Ley Federal del Trabajo de 1931 (501 de la actual), los beneficiarios a quien dicha disposición se refiere son los que tienen derecho a recibir en orden el pago de las prestaciones emanadas de la ley o del contrato, que estaban pendientes de cubrirse al fallecer el trabajador, porque se hace innecesario exigir que sea a través del correspondiente juicio sucesorio como deba hacerse el pago ya que al disponer la Ley Federal del Trabajo quiénes deben recibir esas prestaciones, por tratarse de materia laboral, el caso debe regirse por ésta y no por el Derecho Civil.

Amparo directo 4423/1971. Instituto Mexicano del Seguro Social. Enero 29 de 1972. 5 votos. Ponente: Mtra. María Cristina Salmorán de Tamayo. Cuanta Sala, Séptima Epoca, Vol. 37, Quinta parte, p. 21.

En cuanto al tema que nos ocupa, y con relación a este punto, comentamos ya que no existe ningún artículo en el Código Civil para el Distrito Federal que contemple en el concubinato, el trabajo del hogar, el cuidado y educación de los hijos como contribución económica al sostenimiento del hogar como sí sucede en el matrimonio, y lo más que se establece es el artículo 291 ter que más adelante comentaremos.

Es por ello que consideramos necesario comentar la siguiente tesis aislada que a la letra dice:

RELACIÓN DE TRABAJO. CORRESPONDE AL DEMANDADO LA CARGA DE LA PRUEBA CUANDO SE ARGUMENTA QUE LA QUE EXISTIO FUE UNA DIVERSA DE CONCUBINATO.

Cuando el demandado niega la existencia de la relación de trabajo y se excepciona argumentando que los quehaceres domésticos que la actora realizaba obedecieron a que vivió en concubinato con ella, ya que todos los fines de semana, como padre y responsable de la casa, le daba para sus gastos de alimentación, vestido, educación de sus hijos y los propios de la casa, es legal que la junta le haya impuesto la carga de la prueba, pues dada la naturaleza de las actividades inherentes a una empleada doméstica, que la actora afirma haber desarrollado en beneficio del demandado, la relación de concubinato aducida por éste entraña un hecho positivo que hace necesario su acreditamiento para desvirtuar la presunción legal derivada del artículo 21 de la Ley Federal del Trabajo²⁷.

Tribunal Colegiado en Materia de Trabajo del Segundo Circuito.

Amparo directo 628/2006. Fortunato Durán Martínez. 10 de noviembre de 2006. Unanimidad de votos. Ponente; Alejandro Sosa Ortiz. Secretaria: Gloria Burgos Ortega.

El artículo 21 de dicha ley refiere: Se presumen la existencia del contrato y de la relación de trabajo entre el que presta un trabajo personal y el que lo recibe.

²⁷ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV, marzo del 2007, Novena Época, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito p. 1760

Como observamos dicha tesis desvirtúa la relación laboral pero acredita el concubinato que, para efecto de nuestro trabajo, entonces sólo da derecho a la pensión alimenticia para la concubina, y no dispone nada con relación al patrimonio o bienes que se generan en el concubinato.

Pues como bien comenta el Maestro Gutiérrez y González²⁸, la concubina trabaja con él y para el concubino a efecto de que éste haga un patrimonio pecuniario que les permita vivir con comodidad.

Además en la práctica profesional, nos hemos encontrado que las concubinas no sólo realizan trabajo en el hogar y con los hijos, sino que en muchas ocasiones también trabajan en los negocios familiares, invirtiendo gran parte de su tiempo y sin recibir ninguna contribución económica, pues todo entra en “la relación de concubinato”.

Como observamos en el análisis de la Ley Federal del Trabajo, así como la tesis citada, solo reconocen efectos a la mujer pues hacen referencia a ella y no al hombre que vivió en concubinato.

Como acertadamente menciona el Dr. Galván Rivera²⁹, el precepto legal no alude expresamente a la concubina o concubinario, sino que;

Así de manera literal el artículo 501 en la fracción III, establece a favor de la persona con quien “**el trabajador**” vivió como si fuera su cónyuge o con **la** que tuvo hijos...

Por otro lado, el tiempo de convivencia a que se refiere dicha ley para que surta efectos el concubinato es de cinco años mientras

²⁸ Gutierrez y Gonzalez Ernesto; Ob. Cit. P 259

²⁹ Galvan Rivera Flavio, Ob. Cit. P 46.

que nuestra legislación Civil para el Distrito Federal es de dos años.

Pasamos ahora al análisis de otra de las leyes en las cuales se establecen efectos del concubinato:

2.4.2.-Ley del Seguro Social; Por lo que hace a las pensiones por incapacidad y muerte, como podemos observar esta ley sí reconoce efectos a favor de ambos concubinos, además establece las mismas limitaciones que la ley civil para el Distrito Federal en cuanto a que si tienen varias concubinas ninguna de ellas tiene derecho a recibir las pensiones mencionadas.

Al igual que la Ley Federal del Trabajo esta ley también establece una temporalidad de cinco años para que surta efecto el concubinato a diferencia de nuestra ley civil que establece dos años.

Por lo que haremos referencia a unos artículos de la ley del Seguro Social en la que se establecen algunos efectos al concubinato así tenemos:

Si el riesgo de trabajo trae como consecuencia la muerte del asegurado...

I...

II.- A la viuda, viudo o concubinario se le otorgará una pensión equivalente al cuarenta por ciento si hubiera dependido económicamente del asegurado esto de acuerdo al artículo 64 fracción II de la ley en estudio.

Sólo a falta de esposa tendrá derecho a recibir dicha pensión la mujer con quien el asegurado vivió como si fuera su marido durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o con la que tuvo hijos, y con las limitaciones que la ley civil establece para el concubinato.

Tratándose de viuda o concubina o, en su caso, del viudo o concubino, la pensión se pagará mientras no contraigan nupcias o

se unan en concubinato esto de acuerdo al artículo 65 de la ley en comento.

Así mismo, el derecho al goce de la pensión de viudez comenzará desde el día del fallecimiento del asegurado o pensionado por invalidez y cesará con la muerte del beneficiario, o cuando la viuda, viudo, concubina o concubinario contrajeran matrimonio o entraran en concubinato. El disfrute de esta pensión no se suspenderá porque aquéllos desempeñen un trabajo remunerado.

La viuda, viudo, concubina o concubinario pensionados que contraigan matrimonio, recibirán una suma global equivalente a tres anualidades de la cuantía de la pensión que disfrutaban esto de conformidad con el artículo 133 de la ley en cita.

Finalmente, las asignaciones familiares consisten en una ayuda por concepto de carga familiar.

I.- Para la esposa o concubina del pensionado, corresponde el quince por ciento de la cuantía de la pensión, ahora de igual manera analizaremos brevemente la:

2.4.3.- Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. ISSSTE.

Realizaremos ahora un breve estudio de estas leyes, refiriéndonos a la Ley del ISSSTE publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de Diciembre de 1983 y a la nueva Ley del ISSTE publicada en el mismo diario el día 31 de marzo del 2007.

Así tenemos que ambas leyes contemplan derechos a la concubina o al concubino en razón de seguro de enfermedad y maternidad, en la primera ley se establece en el artículo 24 que a la letra dice:

“Tendrán derecho a la atención médica de diagnóstico, odontológica, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación

I.- El esposo o la esposa o a falta de éstos, el varón o la mujer con quien ha vivido como si lo fuera durante los cinco años anteriores a la enfermedad o con quien tuviese hijos (as) siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio.

Mientras que en la segunda ley se establece en el artículo 41 con la diferencia que en este se refiere al servicio del seguro de salud, y que a la letra dice.

Tendrán derecho a los servicios del seguro de salud en caso de enfermedad los familiares derechohabientes del trabajador o del pensionado que enseguida se enumeren.

I.- El cónyuge, o a falta de éste, el varón o la mujer con quien, la trabajadora o la pensionada ha vivido como si fuera su cónyuge durante los cinco años anteriores a la enfermedad o con quien tuviese uno o más hijos siempre que ambos permanezcan libres de matrimonio.

Como podemos observar al igual que nuestra legislación civil establece las mismas condiciones de ser libre de matrimonio con la diferencia también que establece cinco años para tal derecho.

En cuanto al Seguro de Jubilación, de Retiro por Edad y Tiempo de Servicios, Invalidez, Muerte y Cesantía en edad avanzada e Indemnización global a que se refiere la ley anterior.

Estas pensiones son compatibles con el disfrute de otras pensiones, o con el desempeño de trabajos remunerados.

Es decir la percepción de una pensión de viudez o concubinato con;

El disfrute de una pensión por riesgo de trabajo ya sea por derechos propios o derivados de los derechos, como cónyuge o concubinario del trabajador o pensionista.

Mientras que la nueva Ley establece en su artículo 78; los beneficiarios legales del trabajador titular de una cuenta individual del seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez serán los familiares derechohabientes que establece la sección de pensiones por causa de muerte del seguro de invalidez y vida...

Artículo 73 de la ley anterior, establece las condiciones para que a la muerte del trabajador se de origen a las pensiones de viudez concubinato, orfandad o ascendencia en su caso según lo prevenido por esta ley.

La nueva ley en su artículo 129 también establece las condiciones para que dé origen a las pensiones de viudez, concubinato, orfandad, el artículo 75 de la ley anterior establece el orden para gozar de las pensiones a que se refiere el artículo anterior, mismas que la ley civil para el Distrito Federal establece para el concubinato a diferencia de la temporalidad que es de cinco años al igual que la nueva ley del ISSSTE pero en su artículo 131.

Los derechos a percibir pensión se pierden de acuerdo a estas leyes,

II.- Porque la mujer o el varón pensionado contraiga nupcias o llegasen a vivir en concubinato, al contraer matrimonio la viuda, viudo, concubina o concubinario, recibirán como única y última prestación, el importe de seis meses de la pensión que venían disfrutando.

La divorciada no tendrá derecho a la pensión de quien haya sido su cónyuge, a menos que a la muerte del causante, éste estuviese pagándole pensión alimenticia por condena judicial y siempre que no exista viuda, hijos, concubina o ascendientes con derecho a la misma, cuando la divorciada o divorciado disfrutasen de la pensión en los términos de este artículo, perderán dicho derecho si contraen nupcias, o si viven en concubinato.

De lo anterior consideramos que si una concubina o concubino se encuentra recibiendo pensión alimenticia por condena condicional en las mismas condiciones que el artículo anterior tiene los mismos derecho sobre dicha pensión.

Del estudio referente a las leyes de seguridad social, observamos que este derecho queda también al libre albedrío de cada uno de los concubino, porque si no acude él o ella personalmente a la clínica correspondiente a dar de alta a su concubino o concubina, este derecho simple y sencillamente no se da.

Dicha observación, fue corroborada con un Juez familiar del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal que más adelante comentaremos.

Aun y cuando nuestro trabajo de investigación es la Necesidad de Regular la Distribución de los Bienes cuando se Disuelve el Concubinato en el Código Civil del Distrito Federal, consideramos importante comentar lo que otras leyes establecen con relación a esta forma de constituir la familia.

Tal y como mencionamos en el punto relativo a los efectos del concubinato con relación a los bienes y al efecto el artículo 754 de nuestro ordenamiento civil refiere que son bienes muebles por determinación de la ley las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal, finalmente analizaremos la:

2.4.4.- Ley de Vivienda del Distrito Federal. El estudio de esta ley es con el objeto de revisar que sucede si una pareja unida en concubinato solicita un crédito de esta naturaleza, para lo cual dicha ley, en su artículo 2 menciona que serán de aplicación supletoria a lo dispuesto en este ordenamiento, la Ley General de Asentamientos Humanos y la Ley Federal de Vivienda.

Además de comentar que las reglas de operación interna de dicho Instituto, no autoriza créditos de esta naturaleza a parejas unidas en concubinato, sino que dichos créditos son a título personal es decir a nombre de quien lo solicita.

El estudio de estas leyes fue en el sentido de evidenciar una vez más que el concubinato está considerado en muchas leyes, aun y cuando sólo analizamos algunas de ellas sin embargo, concluimos que dichas leyes sólo aplican cuando el concubinato está vigente o cuando éste termina por muerte.

Que es prácticamente cuando se generan derechos y obligaciones, o acciones que tienen por objeto cantidades exigibles en virtud de acciones personales que se dan en el concubinato.

Pero como nuestro tema en estudio es precisamente cuando el concubinato se disuelve por otras circunstancias diferentes a la muerte, como puede ser por mala fe de alguno de los concubinos o por mutuo consentimiento.

Y no existe regulación alguna ni en la legislación Civil del Distrito Federal ni en alguna otra ley local sobre la distribución de los bienes adquiridos durante el concubinato.

Recordando además que en el concubinato por ley, no por voluntad de los concubinos es que se producen algunos efectos que no constituyen el “objeto” del concubinato por no ser este un acto jurídico.

CAPÍTULO III

REGULACIÓN DE LOS EFECTOS EN RELACIÓN CON LOS BIENES AL TERMINAR EL CONCUBINATO

3.1.- Análisis de los Artículos 291 Bis, y 291 Ter del Código Civil para el Distrito Federal.

El artículo 291 bis refiere que: "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.

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

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".

Dicho artículo establece que la concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocas, pero no refiere con relación a que sí a los derechos personales o con los bienes.

Como ya comentamos el mero concubinato no genera derechos con relación a los bienes de acuerdo a su naturaleza jurídica, y por tanto tampoco existen regímenes patrimoniales.

Por otro lado, establece las formas de constituir el concubinato, pero no las formas de terminación del mismo.

Como si lo contemplan las legislaciones de algunos estados por ejemplo el artículo 146 de la recientemente publicada ley para la familia del Estado de Hidalgo¹ que a la letra dice:

El concubinato termina:

I.- Por mutuo consentimiento de las partes. En este caso deberán presentar al Juez de lo Familiar un convenio que comprenda los mismos aspectos del divorcio voluntario.

II.- Por muerte de alguno de los concubinos.

III.- Por abandono de un concubino a otro por el término de seis meses consecutivos sin causa justificada, siempre que no tuvieren hijos.

Terminado el concubinato, se procederá a su liquidación, en términos de lo previsto en los artículos 82, 83, 84 y 85 de este ordenamiento legal.

Como podemos observar nuestra legislación tampoco da una definición del concubinato, sólo establece las características o requisitos para constituirlo.

Además el mismo precepto legal contempla que quien haya actuado de buena fe puede demandar del otro, una indemnización por daños y perjuicios.

Situación que entendemos en razón de la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos pero no como un derecho generado por el mero concubinato con relación a los bienes que ella ayuda a construir, además del cuidado del hogar, la crianza y educación de sus hijos que a la fecha no está valorado en el concubinato.

¹ Ley para la Familia del Estado de Hidalgo, publicada en el periódico oficial el lunes 9 de abril del 2007, Instituto de estudios legislativos.

Como podemos observar este artículo es demasiado amplio y por tanto genera muchas expectativas, sin embargo no contempla que sucede con los bienes que en dicha figura se generan o más aun cuando los bienes están sólo a nombre de uno de los concubinos.

Por lo que hace al artículo 291 Ter. Que menciona. “Regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia en lo que le fueren aplicables”.

Tal artículo es todavía más generoso al momento de leerlo, pero más inaplicables al momento de analizarlo.

Pues en la primera parte pareciera como si se equiparara al matrimonio, pero en la parte final no queda lo bastante claro que se entiende por derechos y obligaciones inherentes a la familia en lo que le fueren aplicables, pues en todo nuestro trabajo se ha hablado precisamente de los derechos y obligaciones de la familia.

Concluyendo entonces que los artículos 291 bis y 291 ter no establecen nada en relación con los bienes cuando termina el concubinato.

Dejando así la distribución de los bienes adquiridos en dicha figura al libre albedrío de los concubinos. Es decir exactamente igual que como estaba antes de la inclusión de dichos artículos en el Código Civil para el Distrito Federal con relación a los bienes.

En otras palabras consideramos que el artículo 291 ter no tiene razón de estar.

3.2- Problemática que se Presenta Cuando Termina el Concubinato:

Como lo hemos venido comentando nuestra legislación Civil tiene perfectamente regulado cuando dicha figura termina por muerte de alguno de los concubinos.

Pero no cuando éste termina de manera unilateral o de mala fe o incluso de común acuerdo, sobre todo en cuestión de los bienes, que es precisamente el objeto de nuestro trabajo.

Generalmente al terminar el concubinato la mujer se encuentra en un doble riesgo de quedar desamparada, cuando ni los hijos que ha procreado, ni su edad, ni el propio antecedente de su convivencia le brindan la seguridad, económica jurídica y social, además de que su concubino la despoje del patrimonio que ella ayudo a formar con su trabajo o colaboración directa.

Muchas son las problemáticas en este sentido, pues en nuestra labor cotidiana las concubinas engañadas con la apariencia de esposas y después de una larga convivencia de veinte o cuarenta años, se presentan a las instituciones públicas para demandar la protección de la justicia.

Pues en muchos de los casos no cuentan con recursos económicos para pagar el patrocinio de un abogado, pues ellas por lo general demandan la mitad de los bienes a los que creen tener derecho por el simple hecho de haber vivido ese tiempo con su concubino, a quien dedicaron gran parte de su vida de su juventud y de sus servicios personales, además de la procreación de hijos.

Grande es su asombro cuando se percatan al momento de intentar disolver dicha relación que los bienes están sólo a nombre del concubino y que dicha convivencia no les genero ningún derecho con relación a los bienes adquiridos en el concubinato.

Además, de que por lo general es por cuestión de infidelidad o violencia familiar por parte del concubino, por lo que deciden terminar dicha relación.

Y que nuestra legislación no contempla o establece como distribuirse los bienes cuando cesa o termina dicha relación cuando termina de forma unilateral o por mala fe, y por tanto se deja al libre albedrío del propietario de dicho bien.

Pues son ellos precisamente quienes les piden que se salgan de la casa, que ya no las quieren que ya no sirven para nada y en muchos de los casos que quieren llevar a vivir a otra mujer, además de decirles que la casa es sólo suya y que ellas no tienen derecho a nada.

Por lo antes mencionado es que consideramos necesario que se regule la distribución de los bienes en dicha figura.

Ya que como bien dicen algunos autores como Tranzegnies Granda², si bien la ley no puede ir en contra de hechos que tengan una raíz biológica, el sistema legal es el que, desde que asume un modelo, determina los derechos y obligaciones de cada uno de los componentes de la familia, es decir establece su funcionamiento interno, norma el régimen de bienes y su administración, prevé las formas de asistencia, de suplir las carencias y fijar las condiciones de separación y ruptura.

Como podemos observar dista mucho para que nuestro ordenamiento civil vigente en el Distrito Federal reúna todas estas situaciones en el concubinato.

Tema en el que más adelante abundaremos, una vez que analicemos brevemente los siguientes puntos que con anterioridad fueron ya estudiados, pero ahora únicamente en cuanto a la regulación de los efectos con relación a los bienes al terminar el concubinato:

² Citado por Vega Mere, Yuri, Ob Cit P.111

3.2.1. En los Concubinos: Si la casa en la cual cohabitan esta a nombre sólo de alguno de ellos, al terminar dicha relación, el otro deberá desocuparla sin importar cuantos años convivieron en común o los servicios que se prestaron, como ya comentamos el derecho y la jurisprudencia únicamente refieren la pensión alimenticia, situación que nos parece injusta pues uno se ve beneficiado en perjuicio del otro.

Refiere al respecto Yuri Vega³ que el Estado debería involucrarse más en el sentido de reformar la legislación correspondiente, con el afán de evitar abusos, violencia, humillación y la enorme desigualdad que se puede derivar de una familia originada en el concubinato.

3.2.2. En Relación con los Hijos:

Nuevamente cabe recordar que el Patrimonio de Familia es una alternativa en la cual los hijos se ven de alguna manera protegidos, ya que son precisamente ellos los más perjudicados cuando esta relación termina, pues en muchos de los casos la sola pensión alimenticia es insuficiente.

Además de que precisamente por no estar regulada la distribución de los bienes cuando dicha figura termina, la mujer es quien por lo general sale del domicilio común, llevándose los hijos procreados en dicha relación a casa de su familia de origen o busca apoyo en otras personas, estando así los hijos adoptando costumbres diversas, pero sobre todo siendo víctimas de tal situación al vivir en constante inestabilidad emocional.

³ Vega Mere Yuri, Ob. Cit. P 37

3.2.3. **Respecto a los bienes.** Comentamos que en situación de los bienes si estos se encuentran a nombre de ambos concubinos, no hay problema, o si el concubinato termina por muerte, en ambas situaciones si se encuentra regulado en nuestra legislación civil.

El problema es cuando precisamente se encuentran solamente a nombre de alguno de ellos o dicha relación termina de manera unilateral o por mala fe y no se encuentra establecido cómo se distribuirán los bienes lo cual implica que se deja al libre albedrío de los concubinos.

Por lo que compartimos y apoyamos la opinión de reconocidos especialistas en la materia como lo es el Lic. Santos Martínez Gómez profesor de la facultad de Derecho de la UNAM, quien considera que esta situación debe darse por ministerio de ley.

Es decir adicionando un artículo al Código Civil del Distrito Federal o en su caso reformando alguno en el que se regule la forma de distribuir los bienes adquiridos durante el concubinato cuando este se extingue.

Ya que no sólo no esta regulado ni establecido como se distribuyen los bienes adquiridos durante el concubinato cuando éste termina por situación diferente a la muerte en el Código Civil para el Distrito Federal, sino que aparte existe jurisprudencia y varias tesis aisladas que confirman esta situación ejemplo de esto es:
la siguiente tesis aislada.

REIVINDICACION. CUANDO LA POSESIÓN DEL INMUEBLE DERIVA DE UNA RELACIÓN DE CONCUBINATO, DEBE EJERCITARSE LA ACCIÓN PERSONAL RESPECTIVA.

Es criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, plasmado en la jurisprudencia número treinta y cinco, publicada en las páginas setenta y uno y setenta y dos, Segunda Parte, del Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, mil novecientos diecisiete. Mil novecientos ochenta y ocho, cuyo rubro es: “ACCION REIVINDICATORIA, IMPROCEDENCIA DE LA, CUANDO EXISTE ACCIÓN PERSONAL”, que cuando el causante de la posesión de un poseedor derivado pretende exigir de éste o de sus causahabientes la devolución o entrega de la cosa poseída, aquél no está legitimado para ejercitar la acción reivindicatoria, sino la acción personal correspondiente derivada del vínculo jurídico que haya dado origen a la posesión como son todos aquellos contratos o actos jurídicos en los que el poseedor debe restituir la cosa que ha recibido por virtud de los mismos. Ahora bien, la relación de concubinato nace de un contrato de voluntades innominado, sui géneris, porque las partes, concubino y concubina, acuerdan llevar vida en común, semejante a la establecida en la institución del matrimonio, adquiriendo y fijando, tácita o expresamente, derechos y obligaciones. es decir, el concubinato nace de la voluntad de un hombre y de una mujer (que no estén casados), exteriorizada al establecer un hogar regido por disposiciones y condiciones que al efecto acuerden, obteniendo así tintes de un auténtico matrimonio, tan es así que en esas condiciones es conocido dentro de la sociedad mexicana. Así, cuando entre la parte actora y la parte demandada exista un vínculo de concubinato y se demuestre que por motivo de esta relación se otorgó o se dio lugar a la posesión derivada del bien inmueble del que se solicita su reivindicación, debe ejercitarse la

ación respectiva, por estar dentro del supuesto a que se contrae la jurisprudencia mencionada⁴.

Así engañada por la apariencia de esposa, cree que al adquirir algún bien el concubino, automáticamente es de los dos aun y cuando el bien lo adquiriera él o aparezca a su nombre nada más. Confirmándose entonces con dicha tesis, que el mero concubinato no genera derechos sobre el inmueble.

En el concubinato, por ley se producen algunos efectos, que no constituyen el “objeto” del concubinato por no ser este un acto jurídico, por ejemplo la pensión alimenticia o la sucesión legítima, pero estos efectos surgen por virtud de la ley, no por la voluntad de los concubinos.

Nos hemos percatado que en algunas ocasiones cuando los miembros de la figura en comento realizan compraventas a crédito las deudas las inscriben a nombre de la mujer y los bienes inmuebles ya pagados los ponen a nombre del concubino.

Sin embargo, es de recordar que uno de los principales requisitos del concubinato es que los concubinos adopten una actitud de esposos, pero ello se debe reflejar también en lo patrimonial⁵. Es preciso comentar que nuestro Código Civil no contiene una definición de “bienes”. Por lo que acudimos a la doctrina en la cual Rafael de Pina, considera como “cosa material o inmaterial susceptible de producir algún beneficio de carácter patrimonial⁶”.

Mientras que el artículo 753 de la ley civil, establece que son bienes por su naturaleza, los cuerpos que pueden trasladarse de un lugar a otro ya se muevan por sí mismos, ya por efecto de una fuerza exterior.

⁴ Seminario Judicial de la Federación XIV, Diciembre de 1994, Octava Época, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito, p. 433.

⁵ Chavez Ascencio Manuel ob. cit. P. 311.

⁶ Pina, Rafael de. Diccionario de Derecho “Porrua, S:A. 6 ed. México, 1982. Pag. 10

Y el artículo 754 de la misma ley nos dice que son bienes muebles por determinación de la ley las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles o cantidades exigibles en virtud de acción personal.

Por otro lado, tenemos que el patrimonio de una persona estará siempre integrado por un conjunto de bienes derechos y obligaciones, pero es requisito indispensable que estos derechos y obligaciones que constituyen el patrimonio sean siempre apreciables en dinero es decir que puedan ser objeto de una valoración pecuniaria.

Es importante también recordar que con las multicitadas reformas al Código Civil para el Distrito Federal en el año 2000, la concubina y el concubino pueden constituir el patrimonio familiar según el artículo 724 de nuestra ley.

En virtud de lo anterior es que analizaremos el origen del patrimonio familiar el cual es producto de un movimiento revolucionario en donde el constituyente procuró la protección familiar de la clase trabajadora.

Y así en el año de 1928 quedo plasmado en la fracción XXVIII del artículo 123 Constitucional “toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil...

Frac.XXVIII Las leyes determinaran los bienes que constituyan el patrimonio de la familia, bienes que serán inalienables, no podrán sujetarse a gravámenes reales ni embargos y serán transmisibles a título de herencia con simplificación de las formalidades de los juicios sucesorios.

Mientras que la frac. XVII último párrafo del el artículo 27 constitucional establece que “las leyes locales organizarán el patrimonio de familia, determinando los bienes que deben

constituirlo, sobre las base que será inalienable y no estará sujeto a embargo ni gravamen ninguno.

Así las cosas el artículo 723 de nuestro ordenamiento legal civil contempla que el patrimonio familiar es una institución de interés público, que tienen como objeto afectar a uno o más bienes para proteger económicamente a la familia y sostener el hogar...

Por otro lado, el artículo 725 del mismo ordenamiento y con las reformas ya mencionadas del año 2000 establece “ la constitución del patrimonio de familia hace pasar la propiedad de los bienes al 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 solicitarse la constitución del patrimonio familiar.

Observamos entonces que antes de dichas reformas el patrimonio familiar era considerado patrimonio en afectación y después de las reformas el patrimonio familiar se convierte en copropiedad.

Por lo que con relación al tema que nos ocupa el patrimonio familiar es una protección para la familia, no la protección de cada uno de los concubinos en los casos de que se disuelva la familia en concubinato, pero extinguido éste los hijos pueden demandar la constitución del patrimonio de familia lo cual ya no beneficia a la concubina o concubino directamente.

De cualquier manera el que los concubinos ya puedan constituir el patrimonio familiar es una alternativa de protección.

Sin embargo, consideramos que es necesario que exista un artículo expreso que regule la forma de administrar los bienes adquiridos durante el concubinato cuando este termine por voluntad o mala fe de un concubino, y exista protección para cada uno de los concubinos.

Lo anterior porque compartimos la opinión de que el patrimonio de un sujeto no se encuentra sólo en los bienes de contenido económico, también los hay de contenido moral o afectivo, como la fidelidad, el amor, la ayuda mutua.

Al surgir como sabemos el Código Civil para el Distrito Federal en el año 2000 no fue previsto por el legislador lo que ocurriría con los bienes adquiridos durante el concubinato, su preservación durante la vigencia o duración del concubinato y su liquidación para el caso de extinción del mismo.

Al igual que el autor Chávez Asencio consideramos que no es justo, pues no se debe tener actitudes de esposo sólo para los derechos y obligaciones con relación a la persona y los hijos y no con relación al patrimonio.

El mero concubinato no genera ninguna relación patrimonial, sin embargo puede existir entre ellos una sociedad anónima o una sociedad civil, como la puede haber en cualquier persona que no necesariamente viva en concubinato.

Por lo que analizando la posibilidad de que se genere una especie de sociedad entre la pareja en concubinato el artículo 2688 del ordenamiento civil, establece “por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o sus esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya una especulación comercial.

Como el mismo artículo señala, de carácter preponderantemente económico, y como analizamos anteriormente el concubinato no es un contrato además en dicha relación se dan contenidos morales o afectivos como la fidelidad, el amor, la ayuda mutua.

Otra situación es el trabajo doméstico y el cuidado de los hijos que el matrimonio si tiene contemplado en el ordenamiento civil en su artículo 164 bis que establece: “El desempeño del trabajo en el hogar o el cuidado de los hijos se estimará como contribución económica al sostenimiento del hogar”.

Actividades que no se encuentran literalmente establecidas para el concubinato y lo más que establece la ley para esta figura con relación a este tema es el artículo 291 ter. Comentado anteriormente y que establece "regirán al concubinato todos los derechos y obligaciones inherentes a la familia, en lo que le fueren aplicables".

De lo anterior podemos destacar que el concubinato por sí mismo no crea una sociedad de hecho entre la pareja en concubinato, ni hace presumir la existencia de esta.

Como se observa en este tipo de contrato de sociedad no se tomaría en cuenta, el amor, la fidelidad, el trabajo doméstico, la crianza educación y cuidado de los hijos.

Es de mencionar que existe una Jurisprudencia que dice:

El concubinato no es una institución Jurídica, por lo que no constituye estado ni es fuente de derechos y obligaciones, de lo que se deduce que el sólo hecho de que se dé una comunidad de vida entre dos personas de distinto sexo, no genera, por sí sola un régimen económico entre ellas. Ello así también porque el concubinato no puede surtir los efectos del matrimonio, ni gozar, dentro de nuestro ordenamiento jurídico, de amparo legal o protección judicial. (superior Tribunal de Justicia de Chubut. 4/6/1969. J.A., 7/1/1970, p.2) las relaciones normales mantenidas por los concubinos durante largo lapso no constituyen un título legítimo para pretender beneficiarse con la mitad de los bienes que uno de aquellos ha adquirido durante ese período de su vida,

pues el concubinato no crea, por sí mismo, una sociedad de hecho entre los concubinos ni hace presumir su existencia ya que equivaldría a colocar en un plano de igualdad al matrimonio legítimo y a la unión irregular. (cám. Nac. Civ., Sala A, 31/5/1968. El Derecho. T.26, pág. 76.⁷

Es de comentar lo sucedido en Perú con relación al tema que nos ocupa, en el cual la Corte Suprema de ese País, mediante sentencia del 21 de mayo de 1998 fallo, en el cual el Tribunal en un caso de cese por decisión unilateral de uno de los convivientes decidió reconocer que a cada concubino correspondía la mitad del inmueble adquirido durante la convivencia, siempre que esta convivencia se encontrara acreditada⁸.

Regresando a nuestro país, cabe comentar la opinión de Herreras Sordo María del Mar quien refiere que los bienes obtenidos durante el tiempo que dure la relación, se considerarán adquiridos en copropiedad a partes iguales, salvo pacto en contrario.

Si al momento de adquirir los bienes no se especifica que sólo pertenecerán a uno de ellos, esta omisión se suplirá por la ley, entendiéndose que los bienes estarán sujetos a las reglas de la copropiedad.

El objetivo de nuestro actual trabajo es precisamente cuando sí se especifica que los bienes quedan sólo a nombre de uno de ellos, y que muy frecuentemente es a nombre del concubino, quedando así la mujer desprotegida.

⁷ Enciclopedia Jurídica Ameba Tomo I Apéndice, P. 145.

⁸ Vega Mere Yuri. Ob. Cit. Pag 158.

Otras opiniones al respecto son las de Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez quienes afirman que “en el concubinato no hay liquidación de bienes y que el Código Civil no prevé nada al respecto, por lo tanto no hay disolución de la copropiedad por la sola terminación del concubinato.

Es de comentar que existe una tesis Aislada con relación al tema que nos ocupa.

CONCUBINATO. EL ARTICULO 275 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE QUERÉTARO VIGENTE A PARTIR DEL 3 DE OCTUBRE DE 2003, QUE CONTEMPLA LA COMUNIDAD DE LOS BIENES ADQUIRIDOS DURANTE SU VIGENCIA, ES APLICABLE A TODAS LAS DEMANDAS PRESENTADAS A PARTIR DE SU ENTRADA EN VIGOR, CON INDEPENDENCIA DE QUE LA RELACIÓN DE CONCUBINATO TENGA SU GÉNESIS CON ANTERIORIDAD A ESA FECHA.

La aplicación del citado artículo, que prevé que los bienes adquiridos durante el concubinato, se regirán por las reglas relativas a la comunidad de bienes, no plantea problema alguno desde la perspectiva de la garantía de irretroactividad de la ley contenida en el artículo 14 de la Carta Magna, cuando aquél se emplea en demandas de terminación de concubinato presentadas a partir de la entrada en vigor del mencionado precepto legal, con independencia de que el concubinato se haya originado con anterioridad a esa fecha, ya que no puede considerarse que dos personas que deciden unirse en concubinato bajo una determinada ley, tengan el derecho adquirido de que su situación personal y patrimonial se rija perpetuamente por lo dispuesto en la norma vigente en el momento de la unión, dada la propia naturaleza del

derecho de familia y, en particular, de las normas reguladoras de ese derecho, entre las que se incluye el matrimonio de hecho (concubinato), ya que no es factible que las partes pretendan inmunizarse de los cambios legislativos que inciden en su estatus personal, en su patrimonio, en el conjunto de derechos y obligaciones que derivan del concubinato, del mismo modo que no es posible asumir que las personas adquieren, cuando se unen en concubinato un derecho a que dichos efectos sean invariables con respecto a ellos, porque tanto el matrimonio como el concubinato, son instituciones jurídicas que se sitúan en un ámbito en que quedan inseparablemente vinculados el interés privado y el público, de ahí que, si a través de un considerable lapso, dos personas decidieron permanecer unidos en concubinato también consintieron que el estatus respecto al cual en su momento se unieron también se fuera transformando con las diversas reformas legales, tendientes a proteger el núcleo familiar como columna vertebral de la sociedad, por lo que si la norma en comento se aplica respecto a situaciones de hecho acaecidas a partir de su vigencia, no existe aplicación retroactiva de la ley⁹.

Cabe comentar que en el Estado de Querétaro el matrimonio se celebra bajo los siguientes regímenes.

- I.- Separación de bienes;
- II.- Sociedad conyugal; y
- III.- Comunidad de bienes.

Antes o durante la celebración del matrimonio, los cónyuges manifestaran expresamente su voluntad para contraerlo bajo

⁹ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIV, diciembre de 2006, Novena Época, Instancia Tribunales Colegiados de Circuito p. 1308.

régimen de separación de bienes o el de sociedad conyugal, en cuyo caso deberán otorgarse capitulaciones matrimoniales.

Si no expresan tal voluntad o se omitieran requisitos esenciales para su formación, se aplicará como régimen supletorio el de Comunidad de Bienes adquiridos durante el matrimonio, el cual se regirá por las reglas aplicables a la copropiedad.

Únicamente quedarán excluidos de la comunidad de bienes, los que los cónyuges reciban individualmente por donación o herencia esto de conformidad con el artículo 166 del Código Civil del Estado de Querétaro¹⁰.

En este mismo Estado la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones relativas al contrato de sociedad según el artículo 172 del mismo ordenamiento.

Mientras que en el Distrito Federal existen tres regímenes patrimoniales para celebrar el matrimonio, el régimen de sociedad conyugal, el régimen de separación de bienes, y el mixto¹¹.

Aun y cuando el artículo 178 del ordenamiento civil del Distrito Federal establece que el matrimonio debe celebrarse bajo los regímenes patrimoniales, de sociedad conyugal o separación de bienes.

En nuestra legislación civil, la no-existencia de capitulaciones presume la regulación del régimen de sociedad conyugal según; El artículo 183 “la sociedad conyugal se regirá por las capitulaciones matrimoniales que la constituyan, y en lo que no estuviere expresamente estipulado, por las disposiciones generales de la sociedad conyugal.

¹⁰ Código Civil para el Estado de Querétaro, Ed. Sista. 2006

¹¹ Baqueiro Rojas Edgar y Rosalia Buen Rostro Baez, Ob. Cit. P 106

Los bienes adquiridos durante el matrimonio formarán parte de la sociedad conyugal, salvo pacto en contrario”. Y

El artículo 208 del mismo ordenamiento del Distrito Federal establece que la separación de bienes puede ser absoluta o parcial en el segundo caso, los bienes que no estén comprendidos en las capitulaciones de separación, serán objeto de la sociedad conyugal que deben constituir los esposos.

No obstante lo anterior, algunos autores¹²; consideran que en la actualidad por disposición legal reciente, cuando los contrayentes no celebran las capitulaciones, el matrimonio se regirá por el sistema de separación de bienes, toda vez que se supone que los cónyuges no sólo son mayores de edad, sino que además son capaces de administrar, contratar y, en general, de disponer de los mismos.

Por lo que el artículo 172 del Código Civil para el Distrito Federal establece “ los cónyuges mayores de edad tienen capacidad para administrar, contratar o disponer de sus bienes propios y ejercitar las acciones u oponer las excepciones que a ellos corresponden, sin que para tal objeto necesite uno de los cónyuges el consentimiento del otro, salvo en lo relativo a los actos de administración y de dominio de los bienes comunes.

Si aplicáramos dicho precepto al concubinato como comenta algunos autores¹³; que de acuerdo a este artículo el concubinato con relación a los bienes se rige por separación de bienes, pues se entiende que cada concubino es propietario de los bienes que adquiera.

¹² Comparece. Baqueiro Rojas Edgar y Rosalia Buen Rostro Baez, Ob cit. P. 112; Chavez Asencio Manuel, Ob. cit. P. 311.

¹³ Chavez Asencio Manuel, Ob. cit. P. 311.

Situación que consideramos injusta ya que cómo es posible que ante la presencia de un patrimonio formado en concubinato con apoyo de ambos concubinos, no se establezca de manera expresa a quien pertenecerá cada cosa que forme el conjunto de bienes que adquieran estos.

Además, de que la mujer por lo general se dedica al trabajo del hogar y al cuidado de los hijos y como ya comentamos en esta figura no se establecen éstas situaciones como contribución económica al sostenimiento del hogar.

O aun y cuando trabaje, cumple con ambas jornadas laborales y en muchas ocasiones los bienes adquiridos son mucho menores que los adquiridos por el concubino.

Por lo que diremos entonces que dista mucho que se aplique a la mujer que vive en concubinato, la resolución adoptada por la Organización de las Naciones Unidas el 7 de Noviembre de 1967¹⁴, en donde la Asamblea General proponía a los Estados miembros en el que México es parte, el contenido del artículo 6. De la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la mujer para que fuera tomado en consideración en sus legislaciones civiles, bajo las siguientes consideraciones.

- ❖ La salvaguarda de la unidad y la armonía de la familia, como la voluntad básica de toda sociedad.

- ❖ La adopción de todas las medidas apropiadas, específicamente medidas legislativas para que la mujer, casada o no, tenga iguales derechos que el hombre en el campo del derecho civil y particularmente, el derecho a adquirir, administrar y heredar bienes y a disfrutar y disponer de ellos, incluyendo los

¹⁴ Lic. Cerqueda Cruz Ramón. "La Inseguridad Jurídica de los Bienes en el concubinato" Tesis, Fac. de Derecho UNAM. 2003. P. 64.

adquiridos durante el matrimonio (y el concubinato respecto de los descendientes).

❖ La igualdad en la capacidad jurídica y en su ejercicio.

Por todo lo anteriormente expuesto, consideramos la necesidad de regular la distribución de los bienes, cuando se disuelve el concubinato, en el Código Civil del Distrito Federal.

Es de comentar también que la reciente Ley para la Familia del Estado de Hidalgo en su artículo 147 refiere respecto de los bienes habidos durante el concubinato se regirán por el contrato que deberá presentarse ante el Oficial del Registro del Estado Familiar, el cual deberá reunir las características equiparables a las contenidas en el Artículo 63 de este ordenamiento legal, y para el caso de que no se presente, los bienes deberán sujetarse al régimen de separación de bienes.

En todo lo relativo a los bienes señalados en el párrafo anterior, le serán aplicables las disposiciones contenidas en el Título Segundo, Capítulo VII, VIII y IX de este ordenamiento según sea el caso.

Cabe agregar que como resultado de la investigación de campo a la que nos dimos a la tarea, los especialistas en la materia como son los Maestros Santos Martínez Gómez¹⁵ y el Maestro Juan Tapia Mejía¹⁶, al cuestionamiento de la problemática refiere el primer especialista que es necesario que se regule, que una vez que se cumplan los dos años o cuando haya un hijo en común se registre el concubinato en el registro civil o en su defecto se establezca por ministerio de ley la regulación de los bienes adquiridos en el concubinato .

¹⁵ Maestro de la Facultad de Derecho UNAM, 12 de Julio del 2007.

¹⁶ Juez Trigesimo Octavo Familiar, 28 de Septiembre del 2007

Por lo que hace al segundo especialista consultado, sugiere que para darle la forma al concubinato que es precisamente la diferencia con el matrimonio, se debe registrar en algún lugar, pues de lo contrario hay que acudir a la interpretación tal y como lo establece el artículo 20 del Código Civil, que a la letra dice:

"Cuando haya conflicto de derechos, a falta de ley expresa que sea aplicable, la controversia se decidirá a favor del que trata de evitarse perjuicios y no a favor del que pretenda obtener lucro. Si el conflicto fuere entre derechos iguales o de la misma especie, se decidirá observando la mayor igualdad posible entre los interesados".

La segunda opción que sugiere dicho especialista es que los bienes sean declarados bienes comunes o en todo caso se debe de hablar de una retribución a la concubina que se dedico al cuidado del hogar y de los hijos, opinión en la que estamos completamente de acuerdo porque entonces hablaríamos de un derecho generado por el mero concubinato;

Esto aparte de la indemnización a la que actualmente se refiere nuestra ley civil, ya que ésta es como una compensación al daño a la afectación de los sentimientos, de una persona.

Por todo lo anteriormente citado y una vez analizado el contrato de sociedad y la copropiedad, además de no existir causa fundada del porque no se regulan los bienes en dicha figura es por ello que se propone una regulación específica durante el concubinato pero sobre todo cuando este termina por situaciones diferentes a la muerte.

3.3 Propuesta de Adición al Artículo 291 Quintus del Código Civil del Distrito Federal.

Tal artículo fue un avance en el año 2000, para el concubinato, como bien dice el Dr. Guitrón Fuentevilla en cuanto a que la concubina o el concubino pueden demandar alimentos por un tiempo igual al que hayan vivido en dicha figura jurídica.

Pero al mismo tiempo lo consideramos discriminatorio en relación con el matrimonio pues en el concubinato sólo pueden demandar dentro del primer año siguiente a la cesación del concubinato mientras que en el matrimonio se puede demandar en cualquier momento, pues dicho artículo a la letra dice:

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".

Consideramos que dicho artículo debe ser reformado toda vez que es éste el que se refiere al momento en que cesa el concubinato, el cual solamente hace referencia a la pensión alimenticia como efecto que surge de tal relación.

Olvidándose de los bienes adquiridos en la misma, es por ello que manifestamos la necesidad de que dicho numeral sea reformado, adicionándole un párrafo que regule la distribución de los bienes adquiridos durante el concubinato.

Pues, pese a las reformas que ha tenido la multicitada figura, aun esta situación no esta regulada y es precisamente ésta problemática la que se presenta más frecuentemente en las personas que viven bajo tal figura jurídica.

Además, de que se deja dicha situación al libre albedrío de uno de los concubinos, que por lo general es a decisión o voluntad de él, dejando así a la concubina económicamente desprotegida y en total estado de indefensión.

Es por ello que creemos necesario que sea por ministerio de ley como se distribuyan los bienes adquiridos en el concubinato y para lo cual ponemos a su consideración que el artículo 291 Quintus del Código Civil del Distrito Federal quede de la siguiente manera:

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.

Los bienes adquiridos antes del concubinato pertenecerán a cada uno de los concubinos.

Y los bienes adquiridos durante el concubinato se dividirán entre ellos por partes iguales cuando dicha relación se extinga.

Lo anterior sin perjuicio de la indemnización a que hace referencia el artículo 291 bis en la parte final y una vez que se haya acreditado el concubinato.

3.4.- Justificación de la propuesta.

Consideramos necesario que se regule la distribución de los bienes cuando cesa el concubinato, porque es un patrimonio en el que ambos contribuyeron de alguna manera.

Por un lado la concubina que en la mayoría de los casos es quien con sus servicios personales evita un desembolso al ingreso familiar, pues mientras ella realiza las labores de administración económica en el hogar, así como las actividades domésticas, el cuidado, crianza y educación de los hijos.

El concubino puede de alguna manera ahorrar y adquirir bienes muebles o inmuebles que por lo general pone a nombre suyo únicamente, y ellas engañadas con su apariencia de esposas creen que automáticamente los bienes son de los dos.

Aparte de que muchas concubinas trabajan y hacen aportaciones económicas a la adquisición de bienes para contribuir a lograr una seguridad económica familiar, ignorando que dicha situación no esta regulada.

Es decir, cuando ésta forma de constituir la familia se disuelve por cuestiones diferentes a la muerte.

Otra razón más del porque se debe regular la distribución de los bienes cuando el concubinato termina de manera unilateral o de común acuerdo o mala fe es:

Primero porque la concubina corre el riesgo de que el concubino la despoje del patrimonio que ella ayudo a formar.

Porque ni los años de convivencia, de servicios personales, ni la procreación de hijos, le brinda la seguridad económica, jurídica y social.

O peor aún, cuando su edad o alguna enfermedad le impiden incorporarse al ámbito laboral formal y gozar así de derechos de seguridad social.

Además de que la gran mayoría de las concubinas carecen de una calificación profesional y posibilidades de acceso a un empleo digno.

Al respecto consideramos que las concubinas deben gozar de una indemnización como la que refiere el Autor Zambrano Virginia¹⁷, que se refiere a una indemnización compensatoria de la legislación Española que se trata de una indemnización económica al término de la convivencia.

Con la cual habrá una compensación económica al término de la convivencia a favor de aquel o aquella que sin retribución o con retribución insuficiente, haya trabajado para el hogar común o para el otro conviviente, cuyo fin es atender una eventual situación de desigualdad entre el patrimonio de los dos miembros de la pareja que implica un enriquecimiento injusto.

Pues dice que la dedicación de uno de los concubinos al hogar le significa una pérdida de oportunidades que podría tener consecuencias negativas al momento en que el abandonado ya no cuenta con los ingresos de quien aportaba al hogar de hecho, ni está profesionalmente capacitado para ingresar al ámbito laboral formal.

Pero sobre todo para evitar abusos o excesos que cualquiera de ellos ejecute sobre los bienes en perjuicio de su concubino.

Pese al gran esfuerzo y avance de los legisladores del año 2000 a éste tema, consideramos que todavía hay mucho por hacer en relación con el mismo, pues como ya comentamos existen legislaciones de varios Estados que si contemplan la regulación de los bienes adquiridos en el concubinato, además de las formas

¹⁷ Citado por Vega Mere Yuri, Ob. Cit. P 159

de disolución, definición, reconocimiento al trabajo domestico para las concubinas.

Es por ello que consideramos necesario una regulación de los bienes que se adquieran durante la vigencia del concubinato pero sobre todo al momento de disolverse éste, por causas diferentes a la muerte, ya que no se encuentra regulación alguna en nuestra legislación civil del Distrito Federal.

Aún y cuando ésta es considerada una de las legislaciones más avanzadas en otros temas en nuestro país, sobre todo porque es la ciudad más poblada del mundo y quienes resultan más perjudicadas por esta no-regulación son las Mujeres y como consecuencia los hijos.

Por todo lo anteriormente expuesto es que queda, debidamente demostrada la necesidad de una regulación adecuada en ésta materia y por lo tanto la procedencia de nuestra propuesta.

Conclusiones

Primera.- El concubinato es una de las formas de constituir la familia más antiguas pero también más ejercida actualmente, por lo que el legislador debe otorgarle una regulación jurídica adecuada y completa.

Segunda.- Definimos al concubinato 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, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio han vivido en común en forma constante y permanente por un período mínimo de dos años o antes, si existe **un embarazo** producto de esa relación o vida en común.

Tercera.- Debido a la gran problemática que presentan las mujeres cuando no se han cumplido los dos supuestos a que hace referencia nuestro ordenamiento legal para la constitución del concubinato, es decir, los dos años de convivencia, o el nacimiento de un hijo; es que se propone que los efectos del concubinato se apliquen a la mujer embarazada cuando ha tenido una vida en común antes del tiempo que exige el artículo 291 bis del Código Civil para el Distrito Federal.

Por lo tanto se propone que se considere concubinato desde el momento de la concepción, para lo cual sugerimos que podrá acreditarse éste cuando exista **la prueba fehaciente de un embarazo**, siempre que hayan vivido como marido y mujer antes de la concepción.

Cuarta.- Se propone se reforme el artículo 294 del Código Civil para el Distrito Federal, ya que su redacción está incorrecta porque lleva a la confusión, pues refiere que el parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, **entre el hombre y la mujer** y sus respectivos parientes

consanguíneos, pues se podría interpretar que existe parentesco por afinidad entre cónyuges y concubinos cuando no es así.

Ya que de interpretarse en éste sentido esta hipótesis normativa se generaría un conflicto con el artículo 1602 que establece que tiene derecho a heredar por sucesión legítima fracción I. La concubina o el concubinario, mientras que el artículo 1603 del mismo ordenamiento refiere que **el parentesco por afinidad no da derecho a heredar.**

Quinta.- Igualmente sugerimos se reforme el artículo 1373 del Código Civil para el Distrito Federal, toda vez que menciona a la concubina en tercer lugar cuando el caudal hereditario no es suficiente para dar alimentos y como sabemos la concubina hereda en la proporción del cónyuge, al mismo tiempo darle más sistematización al concubinato y sea acorde a la regulación actual de éste.

Sexta.- Consideramos también necesaria una reforma al artículo 291 Quintus en cuanto a los términos usados en el concubinato en el sentido que ambos deben ser concubinos o concubinarios, lo anterior con la finalidad de hacer efectiva la igualdad jurídica entre hombres y mujeres que establece nuestra Carta Magna en su artículo cuarto.

Septima.- En virtud de que la pareja unida en concubinato ha contribuido a la adquisición de bienes, es que se necesita que el Código Civil vigente para el Distrito Federal, establezca cómo distribuirlos cuando se extingue éste, razón por la cual se propone una adición al artículo 291 Quintus, para quedar de la siguiente manera:

Artículo 291 Quintus "Al cesar la convivencia, la concubina o el **concubino** que carezca de ingresos o bienes suficientes para su

sostenimiento, tiene derecho a una Pensión Alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud, o viva en concubinato o contraiga matrimonio.

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

Los bienes adquiridos antes del concubinato pertenecerán a cada uno de los concubinos.

Los bienes adquiridos durante el concubinato se dividirán entre ellos por partes iguales cuando dicha relación se extinga.

Lo anterior sin perjuicio de la indemnización a que hace referencia el artículo 291 bis en la parte final y una vez que se haya acreditado el concubinato”.

BIBLIOGRAFIA

BAQUEIRO ROJAS, EDGAR Y BUENROSTRO BAÉZ, ROSALÍA; “Derecho de familia y Sucesiones,” Editorial Oxford; México; 2002.

BOSSERT, GUSTAVO A. Y ZANNONI, EDUARDO “Manual de Derecho de Familia” Editorial Astrea; Buenos Aires, 1993.

CARRILLO M. JUAN I. CARRILLO P. MIRIAM F. Matrimonio Divorcio y Concubinato México, Ed. Carrillo Hnos, 2003.

CERQUEDA CRUZ RAMÓN. La Inseguridad Jurídica de los Bienes en el Concubinato . México, Ed. Ciudad Universitaria 2003

CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F. la Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, “México. Editorial Porrúa, S.A, México 1999.

CHAVEZ ASENCIO, MANUEL F. la Familia en el Derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, “México. Editorial Porrúa, S.A, México 2003.

DE LA MATA PIZAÑA FELIPE GARZÓN JIMENEZ ROBERTO. Derecho Familiar México, Ed. Porrúa, 2004.

ESTRADA ALONSO, EDUARDO, Las uniones Extramatrimoniales en el Derecho Civil Español. Editorial Civitas. Madrid España. 1986.

GALVÁN RIVERA, FLAVIO. El Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano. México, editorial porrúa, 2003 .

GUITRÓN FUENTEVILLA, JULIÁN. ¿Nuevo Derecho Familiar. México, Ed. Porrúa 2003.

GUTIERREZ Y GONZÁLEZ. ERNESTO. Derechos Sucesorios Inter vivos y Mortis Causa. Ed. Porrúa, S.A. México. 2002.

HERRERÍAS SORDO, MARIA DEL MAR. El concubinato, Análisis Histórico Jurídico y su Problemática en la Practica 2ª ed. México, Editorial Porrúa 2000.

MEDINA GRACIELA. Daños en el Derecho de Familia, Buenos Aires. Ed. Rubinzal- Culzoni Editores

MONTERO DUHAT SARA. Derecho de Familia, México, Ed. Porrúa, 1990

PEREZ DUARTE Y NOROÑA ALICIA ELENA. Derecho de Familia México, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídica Unam.

PEREZ UREÑA ANTONIO ALBERTO. Las Uniones de Hecho ante la Pensión Compensatoria Aspectos Sustantivos y Adjetivos. México, Ed. Unam. Instituto de Investigaciones Jurídicas.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL, Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia. Tomo I Trigésima Edición Ed. Porrúa. México. 2001.

URBANO REYES FRANCISCO JAVIER. La Conveniencia de Reconocerle Plena Validez Jurídica al Concubinato. México, Ed. Ciudad Universitaria, 2006.

VEGA MERE YURI, Las Nuevas Fronteras del Derecho de Familia. Lima Perú, Ed. Colegio de abogados de la libertad 2005.

DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Ed. Porrúa. Universidad Nacional Autónoma de México. México, 2001

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEGA, Tomo I Apéndice p. 145

LEGISLACIÓN.

CÓDIGO CIVIL para el Distrito Federal Ed. Sista México, 2006

CÓDIGO CIVIL para el Estado de Querétaro Ed. Sista 2006

CÓDIGO CIVIL para el Estado Libre y Soberano de Puebla Ed. Sista 2006

CÓDIGO PENAL para el Distrito Federal. Ed. Isef 2003.

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Asamblea Legislativa del Distrito Federal, colección ordenamientos Jurídicos Publicaciones Gratuitas.

LEY DEL SEGURO SOCIAL Ed. Pac, sep. 2006

LEY DEL ISSTE Y SU REGLAMENTO, Editorial Pac. junio 2006

NUEVA LEY DEL ISSSTE Ed. ISEF marzo del 2007

LEY DE SALUD para el DISTRITO FEDERAL, Asamblea Legislativa IV legislatura colecciones de ordenamientos jurídicos gratuitos.

LEY GENERAL de SALUD , Diario Oficial de la Federación 7 de febrero de 1984.

LEY DE VIVIENDA del DISTRITO FEDERAL, Asamblea Legislativa del Distrito Federal IV Legislatura.

LEY FEDERAL DEL TRABAJO, Ed. Sista, México, 2006.

LEY DE SOCIEDADES DE CONVIVENCIA PARA EL DISTRITO FEDERAL, Asamblea Legislativa del Distrito Federal IV Legislatura.

LEY PARA LA FAMILIA DEL ESTADO DE HIDALGO, Publicada en el Periódico oficial el lunes 9 de abril del 2007.

LEY DE LOS DERECHOS DE LAS NIÑAS Y NIÑOS EN EL DISTRITO FEDERAL, Asamblea Legislativa del Distrito Federal, III Legislatura, colección ordenamientos Jurídicos gratuitos.

LEY DE ASISTENCIA Y PREVENCIÓN DE LA VIOLENCIA FAMILIAR PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. ISEF México, 2003

CRITERIOS DEL PODER JUDICIAL

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION Octava época tesis I.50 P.293.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION octava época tesis I.90 p.433

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis XVI p.1122

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis XXX p.757

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis 1.70 p. 1094.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis II.T.3091
p. 1760.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis XVI
1°.A.T.9.L P.1380

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis XXII 1°41C.
P.1308.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis I.9°.T.47L
P.953.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis I.3OC582C
P. 2221

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis I.3°. C.186C.
P.1203.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis II.2°.c.149C.

SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION; Novena época tesis I.6°.C.201c p.
754.