



**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS
PROFESIONALES ACATLAN
U.N.A.M.**

ESCUELA DE DERECHO

**MATRIMONIO Y CONCUBINATO
EN MEXICO**

Tesis Profesional

Que para obtener el Título de
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

FRANCISCO LAUNIZAR ARRIAGA

ACATLAN, ESTADO DE MEXICO 1984.



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.

P R O L O G O

La presente tesis se realiza con la finalidad de analizar los dos tipos de matrimonios existentes en México, como son: el matrimonio reconocido por la Ley-Civil y matrimonio por concubinato. Principalmente se analiza al matrimonio civil y después al concubinato, que está reconocido por el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 1635.

Esto es con el fin de encontrar una reglamentación más acorde; ya que la existente no era muy completa respecto al concubinato, toda vez que únicamente se concretaba a reglamentarlo respecto a la forma de heredar de la concubina.

Es necesario que tengamos presente ciertos conceptos básicos para entender el desarrollo del trabajo, como son: la familia, el concubinato, el matrimonio, la paternidad y la filiación y el concubinato en otras legislaciones.

Ya concluido el trabajo de investigación y elaboración de esta tesis, se reformaron diversas disposiciones relativas al concubinato, publicadas el 27 de diciembre de 1983 en el Diario Oficial de la Federación que entrarán en vigor 90 días después de su publicación por lo que al final haremos una breve referencia, en función de nuestro punto de vista.

L A F A M I L I A

A) DERECHO DE FAMILIA Y FAMILIA.

Se entiende por derecho de familia a aquella parte del Derecho Civil que va a regular la constitución del organismo familiar y los derechos y obligaciones de la familia.

"Al derecho de familia pueden dársele dos sentidos: uno objetivo y otro subjetivo. Debe entenderse por Derecho de Familia en sentido objetivo: la reglamentación que preside la constitución, existencia y disolución de la familia en sentido jurídico, y en sentido subjetivo: es el derecho que la familia tiene para desenvolverse en la vida" (1)

También ha sido definido el Derecho de Familia como "El conjunto de normas que dentro del Código Civil y de las leyes reglamentarias, regulan el estado de la familia, tanto de origen matrimonial como de origen extra matrimonial".

"La familia es la expresión de un estado social, - que debe calificarse de familiar, doméstico, dentro del cual se desenvuelven diversas relaciones, como las re--

laciones patrimoniales entre padres e hijos y también relaciones de parentesco entre personas que procedan de un origen familiar común, en este aspecto se considera, que al estado doméstico que la familia engendra pudiera ser distinguida en la sociedad conyugal, paternal, filial y parental." (2)

"La familia y el derecho de familia son dos ideas distintas que naturalmente se complementan, la primera es el hecho y su reglamentación jurídica el segundo".(3)

La familia y el derecho de familia actualmente representan sólo un momento histórico del gradual desarrollo de la institución, pero a pesar de los cambios y transformaciones, de su variada organización, es la institución jurídica social que mas tenazmente conserva su tipo en cada pueblo; y aunque en diferentes países se observan hondas variantes y diferencias en su constitución, persiste siempre en la idea familiar un principio que es su soberanía.

Existen, sin embargo, tantos patrones de organización familiar en el mundo como los factores étnicos, económicos y políticos.

Demófilo de Buen, "encuentra dos concepciones: la

que defiende el principio de la autarquía familiar y -- considera que debe huírse de toda intromisión del Estado en la vida de la familia; y que se entiende por el -- contrario, porque cada día ha de ampliarse a este res-- pecto más la esfera de la acción del Estado y que éste-- ha de venir a realizar muchas de las funciones antes -- encomendadas a la familia, sobre todo en lo que se re-- fiere a la misión más alta, la del cuidado de los hijos que no puede dejarse en absoluto encomendada a la ac--- tuación de la familia, puesto que el Estado tiene un -- interés decisivo en que sus ciudadanos futuros sean pa-- ra él hombres útiles". (4)

Por lo que se refiere a la intervención del Estado es un aspecto muy importante, tanto para el derecho de familia como para la familia, ya que de él van a depender la aplicación del derecho y para la sociedad la vigilancia de la moral y las buenas costumbres por las -- que deba guiarse un país; y como de todos es sabido, no solamente existe para la sociedad un solo tipo de -- familia, que es la que se realiza ante un juez con las formalidades que las leyes civiles establecen; sino que también existe otro tipo de familia que está formada por personas que se unen con el fin de formarla que se llama concubinato. Y es aquí cuando debe intervenir el -- Estado para regularlo.

El derecho de familia es parte del Derecho Civil, como la rama del derecho a que pertenece.

CICU, "entiende la naturaleza extraprivada de las relaciones propias del derecho familiar, en las que existe un interés superior, que está por encima del interés particular y convergencia de voluntades hacia el mismo, por lo que no pueden aplicarse al derecho de familia los principios y conceptos del derecho privado, debiendo ser estudiado y expuesto sistemáticamente fuera de éste". (5)

Para Demófilo Buen, "las relaciones familiares que dan lugar a derechos y obligaciones de esta naturaleza, presentan fundamentalmente carácter personal, pero no cabe desconocer que a los vínculos personales resultantes de la familia se unen relaciones de carácter económico y patrimonial". (6)

La familia, dice Ruggiero, "como organismo social que es, fundado en la naturaleza y en las necesidades naturales, como la unión sexual, la procreación, el amor, la asistencia, la cooperación, no se haya regulado exclusivamente por el derecho, pues influyen en ésta la religión, las costumbres, y la moral. (7).

Antes que jurídico, la familia es un organismo ético, ya que de la ética proceden los preceptos jurídicos, lo que explica el fenómeno peculiar del derecho de familia, en que hay preceptos sin sanción o con sanción atenuada, pues conviene confiar su observancia al sentimiento ético, a la costumbre o a otras fuerzas que aún actúan en el ambiente social para fortalecer los vínculos, para garantizar la seguridad de las relaciones, para disciplinar mejor y dirigirlo rectamente para la consecución de sus finalidades.

La familia es considerada por los tratadistas de nuestro tiempo como una institución esencialmente ética colocada bajo el imperio del derecho para su protección vigilancia y cumplimiento; pero también la familia engloba a todas las personas unidas por un lazo de parentesco o de afinidad; aunque también se puede designar como familia las personas que viven en el hogar, o domus. Pero no debemos olvidar que existe otro tipo de familia de hecho que nace de la unión concubinaria.

B) DEFINICION DE FAMILIA.

Atendiendo al significado de la palabra familia, primeramente haré referencia al Derecho Romano.

"La palabra familia, que se aplica a las personas, se emplea en derecho romano en dos sentidos contrarios: para designar, bien al conjunto del patrimonio, o bien de la totalidad de los esclavos pertenecientes a un --- mismo amo. En el sentido propio se entiende por fami--- lia o domus, la reunión de personas colocadas bajo la - autoridad o la manus de un jefe único". (8)

Como vimos en el inciso anterior, parte final, --- pueden considerarse como familia diferentes situaciones a las cuales haré referencia nuevamente.

La familia surge de la unión de dos seres, y se -- complementa mediante el desenvolvimiento social y natu--- ral del matrimonio por la reproducción, continuando así por una serie de generaciones que dan origen al paren--- tesco. De aquí que tenga dos sentidos uno lato en el - que se comprenden las relaciones conyugales, paternas filiales y parentales, dando origen a instituciones co--- mo: matrimonio, parentesco, paternidad, filiación, pa--- tria potestad, tutela, etc., y otro estricto que com--- prende sólo el organismo social natural y total, com--- puesto por los cónyuges e hijos.

La familia es otra de las instituciones que origi--- nalmente no pertenecen al derecho, este lo único que --

hace es regularla, por lo tanto la familia no es más -- que una institución moral sustantiva, objeto del estudio de moralistas, sociólogos, historiadores, etc.

La Sagrada Biblia, da una idea de como se forma la familia desde el punto de vista religioso, al señalar - que los individuos que la forman, son mitad corporal y - espiritual, que al formarla están unidos uno al otro, - "Por eso el hombre dejará a sus padres para unirse a una mujer y formar con ella un sólo ser". (9) Una nueva personalidad social, independiente, por ser capaz de -- conservarse y reproducirse y pasar a ser embrión de la - sociedad.

Dice la Sagrada Biblia, que Dios mismo instituyó - en el paraíso el matrimonio, en el momento en que sacó a Eva de una costilla de Adán y la condujo hacia éste. De este modo aparece la familia caracterizada como u--- nión íntima de un hombre y una mujer, establecida por - Dios mismo para la procreación del género humano y mu-- tuo auxilio. Tal unión debe ser lo mismo unipartita, - monógama e indisoluble y abarca todas las relaciones de la vida, pues se trata de propagar el género humano de modo digno y moral, de preservar al individuo, mediante la unión de sus semejantes. Esta unión debe ser pura-- mente externa ni mera yuxtaposición, sino un sentimien-

to tan íntimo que funde a ambos esposos en una unidad superior; una unión tan indescriptible, típica y mutua, que sólo puede concebirse entre dos verdaderas personas que amen y que tengan el carácter de indisolubilidad.

"Se inicia la constitución de una familia con la unión de un hombre y una mujer; se enriquece con el nacimiento de los hijos, y cuando estos crecen y a su vez forman otras parejas maritales y tienen descendencia, se va ampliando el grupo familiar con una serie de personas entre las cuales existen lazos de unión, de sangre y la conciencia de estar ligados por estas circunstancias". (10)

Para Rafael Rojina V., "La familia es una institución basada en el matrimonio, que vincula a cónyuges y descendientes, bajo las fórmulas de autoridad, respeto y afecto con el fin de conservar y desarrollar la especie humana en todas las esferas de la vida". (11).

El matrimonio es una institución jurídica, la primera y más importante de las instituciones jurídicas -- privadas. Su antigüedad y su importancia en la historia de la humanidad la colocan en la cumbre de las instituciones culturales, las instituciones etnológicas -- más recientes denotan con certeza que el matrimonio y -

la familia son estructuras primarias de la vida humana en común, que ha llevado una evolución lenta y que falta todavía por desarrollar.

Dentro del mundo antropológico toda vida social se remonta al núcleo familiar en su concepto de relación establecida sobre la convivencia mutua, recíproca del hombre y la mujer, de padres e hijos. La familia humana aparece históricamente, hasta donde alcanza la investigación como base de toda comunidad de vida; como institución social primogenia que surge en todos los lugares y en todos los siglos doquiera que actúa el hombre histórico o contemporáneo.

El estado moderno se vió obligado a ocuparse de regular las relaciones jurídicas matrimoniales de sus ciudadanos, porque no quería que la Iglesia siguiera regulando al matrimonio, que es un derecho que le corresponde al Estado y que en su totalidad era absorbido por la Iglesia, considerando como concubinatos a los que no se realizaran ante la Iglesia, por un lado; y por otro lado, el Estado moderno debía ofrecer la posibilidad legal de contraer matrimonio y por consiguiente la formación de una familia a aquellas personas que por carecer de una religión o profesar una distinta no podían contraer matrimonio religioso. Además el Es-

tado moderno no estaba dispuesto a reconocer otro poder ni otro derecho distinto, y mucho menos superior al suyo.

Al igual que en otras cuestiones, se apartó más y más de la Iglesia y siguió su camino con las bases y -- lineamientos que ésta le había marcado, convirtiéndolo -- así en una institución puramente civil, ampliándola y -- tratando de mejorar su cumplimiento y observancia.

Es imposible que un estado tenga una base sólida -- si las normas en que se funda y apoya la familia están -- mal fundadas, porque podrán existir y existirán épocas -- y países sin Estado; pero nunca ha existido ni existirá -- vida humana sin bases familiares, ya sean estas jurídi -- cas o religiosas.

Como hemos visto hasta aquí la familia es una, in -- dependientemente de la reglamentación o formas que se -- le den. Tanto en la familia religiosa como en la fami -- lia civil, existen dos formas una de hecho y otra de -- derecho, las cuales trataré en posteriores capítulos.

C) EVOLUCION HISTORICA DE LA FAMILIA.

El hombre que en sus orígenes vivía como cualquier

ser viviente que nace, crece, se reproduce y muere, tuvo la necesidad de convivir con las personas diferentes a su sexo, para poder llevar una vida ya no tan solitaria, sino más en común; a esta primera manifestación -- del ser humano se le llamó familia.

Muchos autores han hablado acerca de una clasificación y evolución de la familia, a la cual siempre han considerado como base fundamental de la sociedad; sin embargo, dentro de tantos estudios e investigaciones -- realizadas, las que más se acercan al origen de la familia en su evolución histórica son: La reunión de varias familias denominado patriarcado, que estaba bajo el poder del pater-familias y la segunda bajo el dominio de la madre denominado matriarcado.

Ahora bien, ha sido a través de estudios comparativos en la evolución de la familia donde se ha llegado a la conclusión, casi generalizada, de que los tipos de evolución se pueden reducir a los siguientes:

1).- La orda primitiva, en donde se encuentran relaciones sociales promiscuas, con estructura diferenciada y con distintas funciones de defensa y protección.

2).- La gens o clan, que viene siendo un agregado - compuesto de individuos ligados por vínculos de un parentesco imaginario o ficticio, fundado sobre creencias

de derivar un mismo totem.

3).- La tribu compuesta de familias en las que el parentesco en línea recta y de base preferentemente materna han tomado forma distinta.

4).- La familia patriarcal, de quien la familia romana representa el ejemplo más característico.

5).- La familia matriarcal.

Morgan "hace referencia a tres épocas principales en la formación de la familia, y son: el salvajismo, la barbarie y la civilización". (12). Además subdivide cada una de estas dos épocas en los estadios, inferior, medio y superior. En la familia primitiva tenían un sistema vigente entre ellos de parentesco en que reinaba una especie de matrimonio, fácilmente disoluble por ambas partes; en este tipo de familia, no había ninguna duda de a quien podía aplicársele los apelativos de padre, madre, hijo, hija, hermano y hermana, etc. El hombre primitivo no solo llamaba hijo e hija a los propios, sino también a los de sus hermanos, que, a su vez, también le llamaban a él padre, llamaban sobrinos y sobrinas a los hijos de sus hermanas inversamente lo llamaban a él tío.

Los hijos de una mujer y los del hermano de ésta se llamaban mutuamente primos y primas. No son simplemente nombres los que se daban, sino que da la idea que

se tenía de lo próximo y de lo lejano, de lo igual y de lo desigual.

El sistema de parentesco legado históricamente --- hasta nuestros días, podemos decir que existió en la -- forma a el correspondiente y que hoy los nombres de padre, madre, hijo, sobrino, etc., siguen aplicándose casi en la misma forma. Ya que ha variado un poco, lo -- cual explicaré en el estado actual de la familia más adelante.

La familia consanguínea, es la primera etapa de la evolución familiar, ya que el primer progreso consistió en excluir a los padres y los hijos del comercio sexual recíproco, el segundo fué en la exclusión de los hermanos. Esto al fin se realizó poco a poco, comenzando -- por la exclusión de los hermanos uterinos, es decir, -- por parte de la madre, acabando por la prohibición del matrimonio entre hermanos colaterales, es decir, primos carnales, primos segundos y primos terceros. Sin dudas las tribus donde ese progreso limitó la reproducción -- consanguínea, debieron desarrollarse de una manera más-rápida y más completa que aquellas donde el matrimonio entre los hermanos y hermanas continuó siendo una regla y una obligación. Esta selección que se llevó a cabo y ese cambio a la prohibición de matrimonio antes mencio-

nados, supongo que se debieron a los descendientes que entre ellos engendraban, ya que por compatibilidad de genes, muchos de los nacidos tenían deficiencias físicas y mentales o taras hereditarias.

El matrimonio entre individuos con genes no parecidas consanguíneas, hay mayor posibilidad de crear nuevos individuos, más sanos tanto física como mentalmente y con mayores posibilidades de eliminar problemas hereditarios.

La exclusión progresiva, primero de los parientes cercanos, después de los lejanos y finalmente, de las personas meramente vinculadas por alianza, hace imposible en la práctica todo matrimonio por grupos; en último término no queda sino la pareja, unida por vínculos frágiles llamada monogamia.

La monogamia se realizó esencialmente gracias a la mujer, cuando más perdían las antiguas relaciones sexuales su candoroso carácter primitivo selvático a causa del desarrollo de las condiciones económicas y, por consiguiente, a causa de la descomposición del antiguo comunismo y de la densidad cada vez mayor de la población más envilecedoras y opresivas deberían parecer esas relaciones a las mujeres y con mayor fuerza debieron de -

anhelar como liberación, el derecho a la castidad, el derecho al matrimonio temporal o definitivo con un sólo hombre.

La monogamia es la forma celular de la sociedad -- civilizada, en la cual podemos estudiar ya la naturaleza de las contradicciones que ha tenido el desarrollo -- histórico de la familia y el desarrollo de la sociedad.

D) ESTADO ACTUAL DE LA FAMILIA EN MEXICO

Rafael de Pina Vara, hace mención a lo que para -- JOSSERAND es la familia y dice "La familia tiene dos -- sentidos uno lato y otro restringido. En sentido lato- la familia engloba a todas las personas unidas por un -- lazo de parentesco o de afinidad, en esta acepción des- cansa a la vez en la comunidad de sangre, en el matri- monio, y en la adopción. En sentido restringido, desig- na la familia, las personas que viven bajo el mismo te- cho: el padre, la madre, los hijos y, si hubiera lugar- a los nietos, y aún colaterales, y se convierte en poco menos en sinónimo de hogar, o de domus." (13)

En mi opinión, en la actualidad ha cambiado la evo- lución de la familia y se concreta única y exclusivamen- te al padre, la madre y los hijos; claro está, que tam- bién podrían considerarse parte de la familia a los a--

buelos, tíos y sobrinos, etc., aunque los efectos jurídicos son diferentes; pero los abuelos y sus hijos también son otra familia, vivan o no bajo el mismo techo.

Para formar la familia no tan solo han intervenido los padres y los hijos, sino que hay otros aspectos que vienen a encuadrar y definir bien a la familia, que son los apellidos, tanto del padre como de la madre, que -- dan origen a una nueva familia y esa es la diferencia -- fundamental que va a tener la familia formada por los -- abuelos y sus hijos, etc., por ejemplo: mi abuelo se -- llamaba Trinidad Launizar Gómez y mi abuela Encarnación Alarcón Rodríguez; ahora bien, de los hijos que procrearon mis abuelos, uno de ellos fué mi padre, que llevaba por nombre el de Miguel Launizar Alarcón, el cual se -- casó con mi madre que lleva por nombre Enedina Arriaga Eslava, formando así una nueva familia, la cual tuvo -- hijos, formando así la familia Launizar Arriaga, y así -- sucesivamente se van formando nuevas familias.

En México, como en otras partes del mundo, existen dos tipos de familias y son: La reconocida por la Constitución en su artículo 130 y la reconocida por el artículo 1635 del Código Civil.

El primero marca el matrimonio reconocido como un-

contrato civil y el segundo reconoce al concubinato, -- aunque sea para efectos de filiación y de heredar solamente para la concubina, faltando una reglamentación -- más efectiva. Cabe señalar que existen otros ordena--- mientos que reconocen al concubinato en los mismos tér--- minos como son: La Ley de la Reforma Agraria, La Ley -- del Instituto Mexicano del Seguro Social, La Ley del -- I. S. S. S. T. E., etc.

PIES DE PAGINA

- (1) DE DIEGO F. CLEMENTE, - Instituciones de Derecho Civil, Tomo II, Imprenta de Juan Pueyo, Madrid --- 1930, Pág. 337.
- (2) SANCHEZ ROMAN F., - Estudios de Derecho Civil, Tomo V, Volumen I, 2da. Edición, Imprenta de Juan -- Pueyo, Madrid 1912, Pags. 9 y 10.
- (3) VALVERDE Y VALVERDE DON CALIXTO, - Tratado de De-- recho Civil, Tomo IV, Parte Especial, Talleres Ti-- pográficos Cuesta, Valladolid 1921, Pags. 5 y 6.
- (4) DE BUEN DEMOFILO, - Derecho Civil Español Común, - Ediciones Reus, Madrid 1922, Pág. 557.
- (5) CICU ANTONIO, - Citado por DE PINA VARA RAFAEL, -- Elementos de Derecho Civil Mexicano, Volumen I, E-- ditorial Porrúa S. A., México 1972, Pags. 301 y -- 306.
- (6) DE BUEN DEMOFILO, - Obra citada página 2.
- (7) RUGGIERO, - Obra citada página 2.

- (8) PETIT-EUGENE, - Tratado elemental de Derecho Romano, Editorial Nacional, S. A., México 1951, Pags. 95 y 96.
- (9) LA SAGRADA BIBLIA, GENESIS 2:24, - LA SAGRADA BIBLIA, Traducida por Ramón Licciard, VIII Edición, - Ediciones Paulinas Verbo Divino, Madrid 1972, Pág.-14.
- (10) NUÑEZ Y MENDIETA, - Cívismo, Editorial Porrúa, S. A. México 1961, Pág. 33.
- (11) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, - Derecho Civil Mexicano, - Cadena Editor y Distribuidor, México 1973, Pag. 28.
- (12) ENGELS FEDERICO, - El Origen de la Familia, la Propiedad Privada y el Estado, Ediciones de Cultura -- Popular, México 1973, Pags. 22 - 24.
- (13) DE PINA VARA RAFAEL, - Obra citada página 4.

B. M A T R I M O N I O

A) HISTORIA DEL MATRIMONIO EN EL DERECHO ROMANO.

"Se da el nombre de *Justae Nuptiae* o *Justum matrimonium*, al matrimonio legítimo, que conforme al derecho romano se cumpliera."

"En la sociedad primitiva romana, el interés político y religioso hacía necesaria la continuación de cada gens o familia, por el bien de los hijos sometidos a la autoridad del jefe o pater-familias; he aquí la importancia del matrimonio en el derecho romano que era la procreación de los hijos.

Por el sólo efecto del matrimonio la mujer, participaba en el rango social del marido, de los honores de que este estaba investido y de su culto privado, --- llegando a ser esta unión de los esposos más estrecha, si era acompañada de la manus." (14)

La mujer pasa a formar parte de la familia del marido y está bajo su autoridad, como cuando un padre --- tiene la autoridad sobre su hijo, y además el pater-familia se hacía dueño de los bienes de la mujer.

REQUISITOS DE VALIDEZ PARA CONTRAER JUSTAE NUPTIAS.

- 1.- Que sean púberos los esposos.
- 2.- Su consentimiento.
- 3.- El consentimiento del pater-familias.
- 4.- El connubium.

La pubertad es la edad en que las facultades de -- reproducción del hombre y de la mujer están suficiente- mente desarrolladas, y les permitan tener hijos que --- perpetúen la familia. La pubertad se fijó para las hi- jas a la edad de doce años y para los hijos hasta que - el padre realizara en ellos un exámen de su cuerpo y -- estos tuvieran señales de pubertad. Aunque esto cambió en el Bajo Imperio, para los hijos, se les consideraba- púberos a la edad de catorce años, sin que el pater-fa- milias reconociera esto por exámenes de su cuerpo.

El consentimiento de los esposos era indispensable ya que las personas que se casan deben sentir libremen- te, ésto fué durante el Bajo Imperio; aunque al princi- pio los pater-familias tenían que dar su consentimiento y este no debía adolecer de vicios, error, dolor o in- timidación.

En cuanto al consentimiento del jefe de familia, -

los que se casan siendo sui iuris, no tenían necesidad del consentimiento de nadie. Los hijos que están bajo autoridad debían tenerlo.

Esta condición estaba fundada en la autoridad paterfamilias y los derechos de su investidura de jefe, cuyas consecuencias son las siguientes:

- a) Este consentimiento era necesario, sea cual fuere la edad del descendiente.
- b) El de la madre nunca se exige, por depender de la autoridad del cónyuge.
- c) El jefe de familia debe consentir, aunque solo sea el abuelo del descendiente que vaya a casarse, y en igual caso, el consentimiento del padre también se exige para sus nietos, puesto que, a la muerte del abuelo, los hijos nacidos del matrimonio caen bajo la autoridad del padre. Para los hijos no era necesario el consentimiento del padre, solamente el del abuelo, que tiene autoridad.

El *connubium*, es la aptitud legal para contraer *justae nuptiae*. Lo primero que se necesita para disfrutarla, es ser ciudadano romano, en efecto, admite ciertas causas de incapacidad relativas fundadas, unas por causas de parentesco y de alianza, otras sobre motivo moral o de convivencia.

El matrimonio por parentesco está prohibido en línea recta, es decir, entre parientes descendientes unos de otros, hasta lo infinito; en línea colateral, entre parientes descendientes de un mismo autor común, el matrimonio está prohibido únicamente entre hermanos y entre personas de las cuales sea hermano o hermana de un ascendiente del otro.

El matrimonio está prohibido entre personas afines hasta lo infinito; pero desde Constantino sólo hubo --- prohibiciones entre cuñado y cuñada; había también o--- tros impedimentos como la prohibición del matrimonio -- entre patricios y plebeyos, también estuvo prohibido el matrimonio entre ingenuos y manumitidos, etc.

B) CONCEPTO DE MATRIMONIO.

Por su naturaleza el matrimonio tiene una gran importancia ya que es la base de toda sociedad y un nuevo estado de vida para toda persona. En cualquier socie-- dad encontramos dos tipos de matrimonio que son reconocidos de igual importancia tanto uno como otro, y son - el matrimonio religioso y el matrimonio civil.

Primeramente haré referencia al matrimonio reli--- gioso, que es para una gran parte de la población mexi-

cana más importante que el matrimonio civil, y me con--
cretaré a la religión católica.

El matrimonio religioso es un sacramento, un man--
dato que Dios dió a la Iglesia, como representante de -
él en la tierra, que deberán cumplir los cristianos que
deseen unirse a otro ser de diferente sexo, éste es un-
acto de tipo bilateral, porque solamente son dos perso-
nas de diferente sexo las que han de realizarlo, es con-
sensual, porque se necesita el consentimiento de ambas-
personas, es solemne, porque se realiza con las forma--
lidades de un acto.

En el matrimonio religioso se admite el casamiento
por medio del "poder especialísimo"; como también ocu--
rre en el matrimonio civil, artículo 102 del Código Ad-
jetivo. Al matrimonio religioso puede considerarsele -
como un acto jurídico, que no busca producir efectos --
jurídicos con terceras personas, sino solamente entre -
las partes que lo realizan; aunque se genera el paren--
tesco por afinidad.

El matrimonio religioso está instituído en la Gé--
nesis Versículo 2, número 24, cuando dice: "El hombre-
dejará a su padre y a su madre, y se unirá con su mujer
y serán los dos uno solo, de manera que ya no son dos -

sino uno solo". (15) Ahora bien, el matrimonio no sólo contribuye a satisfacer los deseos espirituales y físicos del individuo, sino que es el instrumento creador de la vida humana, entre dos personas como si fueran una sola persona, las cuales vivirán juntamente en las alegrías y tristezas, los éxitos y fracasos, engendrar y educar bien a los hijos, que son los fines primordiales; otros fines son: el amor recíproco, la ayuda mutua entre los esposos y dar un sedante para la concupiscencia, que sea perdurable hasta el último día de su existencia.

Ahora haré referencia al matrimonio civil, para poder llegar a un concepto del mismo, tomaré en cuenta los diversos criterios tomados por diversos tratadistas en relación a lo que para ellos significa matrimonio.

El matrimonio en el Derecho Mexicano, está reconocido en el artículo 130 Constitucional, en el tercer párrafo: "El matrimonio es un contrato civil. Este y los demás actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil, en los términos prevenidos por las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan". (16) Aunque aquí al hacer referencia al citado artículo, de que es un contrato civil, se hi-

zo con el fin de separar al matrimonio de la iglesia, -
la cual regulaba antes esta institución únicamente.

Es muy frecuente afirmar que el matrimonio Civil -
constituye la base fundamental de toda sociedad, el ---
cual se encuentra debidamente reglamentado, olvidándose
de la principal unión que dió origen al matrimonio, que
se llama concubinato.

El Código Civil vigente para el Distrito Federal -
ha continuado la obra realizada por la Ley de Relacio--
nes Familiares del 9 de abril de 1917, que equiparó los
derechos de los hijos naturales, con los hijos legíti--
mos y facilita la prueba de los hijos nacidos en concu--
binato.

Para CICU "el matrimonio es una comunidad plena de
vida material y espiritual, una íntima fusión de dos --
vidas en una sola" (17). El matrimonio como institu--
ción natural, se basa en el instrumento sexual, pero al
pasar el hombre del estado de animalidad al estado de -
sociabilidad, y, por lo tanto, de espiritualidad se ha--
sublimado convistiéndose en una unión de almas.

ALBERTO G. SPOTA, dice, "se entiende por matrimo--
nio aquel acto jurídico complejo que surge por las de--

claraciones del hombre y de la mujer mediante las cuales expresan ante el Oficial Público sus voluntades de unirse a fin de constituir una familia legítima, pronunciando dicho oficial público la existencia de ese acto jurídico." (18).

Para IGNACIO GALINDO GARFIAS, "el matrimonio se considera desde dos puntos de vista: como acto jurídico y como estado permanente de vida de los cónyuges: efecto del acto jurídico de la celebración del matrimonio". (19).

RAFAEL DE PINA VARA, dice "el matrimonio puede ser considerado desde el punto de vista religioso y desde el punto de vista meramente civil. Desde el punto de vista de la Iglesia Católica, es un sacramento; de acuerdo con una concepción civil el matrimonio es una realidad del mundo jurídico que, en términos generales, puede definirse como acto bilateral, solemne, en virtud del cual se produce entre dos personas de distinto sexo una comunidad destinada al cumplimiento de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza humana y de la situación voluntariamente aceptada de los contrayentes." (20).

C) NATURALEZA JURIDICA DEL MATRIMONIO

"En cuanto a la naturaleza jurídica del matrimonio existen diversos criterios doctrinales, aludidos en la siguiente forma por RAFAEL ROJINA VILLEGAS y otros tratadistas:

- 1.- Como institución.
- 2.- Como acto jurídico condición.
- 3.- Como acto jurídico mixto.
- 4.- Como contrato.
- 5.- Como contrato de adhesión.
- 6.- Como estado jurídico, y
- 7.- Como acto de poder Estatal." (21).

1.- Matrimonio como institución significa el conjunto de normas que rigen al matrimonio. Una institución jurídica es un conjunto de normas de igual naturaleza que regulan un todo orgánico y persiguen una finalidad.

Bonnecasse, está de acuerdo en esta teoría y dice, "El matrimonio no puede ser otra cosa que una institución formada de un conjunto de reglas de derecho, esencialmente imperativas, cuyo objeto es dar a la unión de los sexos, y a la familia, una organización, social y moral, que a la vez corresponde a las aspiraciones del momento y a la naturaleza permanente del hombre". (22).

2.- El acto jurídico condición, se define como el acto-jurídico que tiene por objeto determinar la aplicación-permanente de un todo, un estatuto de derecho a un individuo o a un conjunto de individuos; para crear situaciones jurídicas concretas que constituyan un verdadero estado. Y por tal virtud el matrimonio se condiciona a la aplicación de un estatuto que vendrá a regir la vida de los consortes en forma permanente.

El estado de las personas casadas, está determinado y regulado por la ley, pero no nace sino después del matrimonio.

3.- Como acto jurídico mixto, el matrimonio es un acto-mixto debido a que constituye no sólo por el consentimiento de los consortes sino también por la intervención que tiene el oficial del Registro Civil.

4.- Como contrato es un mero acuerdo de voluntades que crea derechos y obligaciones entre las partes. Debe -- desecharse totalmente la tesis contractual del matrimonio, aún cuando es indudable que nuestros textos legales de 1917, tanto en la Constitución como en la Ley de Relaciones Familiares y después en el Código Civil vigente, han venido insistiendo en la naturaleza contractual del matrimonio, también no es menos cierto que tal punto de vista sólo tuvo por objeto separar de manera -

radical el matrimonio civil del religioso, es decir, -- negar el principio consagrado por el derecho canónico -- que dió carácter de sacramento al matrimonio; por eso -- en el artículo 130 de la Constitución de 1917 se afirma que el matrimonio es un contrato civil, de la exclusiva competencia de los funcionarios y autoridades del orden civil. Es decir, no debe considerarse que el legisla-- dor mexicano al afirmar que el matrimonio es un contra-- to, quiso equipararlo en sus efectos y disolución al -- régimen general de los contratos, sino que su intención fué únicamente negar a la Iglesia toda ingerencia en la regulación jurídica del matrimonio, en la celebración -- del mismo, y en general en todos los actos relacionados con el estado civil de las personas.

5.- Como contrato de adhesión, como una modalidad en la tesis contractual, el matrimonio participa de las caracte-- rísticas generales de los contratos de adhesión, toda vez que los consortes no son libres de estipular dere-- chos y obligaciones distintos de aquellos que imperati-- vamente determina la Ley. En el caso del matrimonio se estima, por razones de interés público; que el Estado -- imponga el régimen legal del mismo, de tal manera que -- la voluntad de los consortes simplemente se adhiera a -- ese estatuto, funcionando su voluntad solo para ponerlo en movimiento y aplicarlo.

6.- Como estado jurídico, el matrimonio constituye un --

estado jurídico entre los consortes, pues crea para los mismos una situación jurídica permanente que origina -- consecuencias constantes por aplicación del estatuto legal respectivo a todas y cada una de las situaciones -- que se van presentando durante la vida matrimonial, y.

7.- Como acto de poder estatal, se considera como tal, porque no basta el acuerdo entre los contrayentes, es necesaria además la voluntad del Estado a través de un funcionario público que los declara marido y mujer. Deberá ser ante autoridades civiles, ya que estas son --- quienes hacen la declaratoria de que hay matrimonio; y de no realizarse ante autoridades del orden civil, este no será matrimonio de acuerdo con las formalidades del Código Adjetivo, pasando solamente a formar unión denominada concubinato.

D) ELEMENTOS ESENCIALES Y DE VALIDEZ DEL MATRIMONIO.

Siendo el matrimonio un acto jurídico, tiene elementos de existencia y elementos de validez.

Para poder hablar de los elementos esenciales y de validez en el matrimonio, cabe señalar, que dichos elementos son aplicables a los contratos en general y cualquier otro acto jurídico.

Los elementos de existencia de todo acto jurídico son:

a) El consentimiento, esto es la voluntad, ya que por consentimiento se entiende el acuerdo de dos voluntades.

En el matrimonio civil existen tres tipos de manifestaciones de voluntad, a saber son: la de la contrayente, la del contrayente y la del Estado, por medio de su representante que en este caso sería el Oficial del Registro Civil.

Las tres manifestaciones unidas forman parte de los elementos de existencia del matrimonio, y al faltar alguna de estas tres manifestaciones de voluntad se llevaría a un matrimonio inexistente.

b) El objeto, es la producción de consecuencias jurídicas entre personas determinadas. Estas consecuencias dependen de la existencia o no de una norma o normas aplicables al acto que las partes han querido celebrar, y son distintos, según el acto de que se trate.

Son objeto de los contratos:

I.- La cosa que el obligado deba dar;

II.-El hecho que el obligado deba hacer o no hacer.

La cosa objeto del contrato debe:

- a) existir en la naturaleza;
- b) ser determinada o determinable en cuanto a su especie;
- c) estar en el comercio.

Además el hecho positivo o negativo del contrato, debe ser posible y lícito.

Por lo tanto el objeto en el matrimonio son los derechos y obligaciones que se deriven de este contrato.

c) Hay un tercer elemento señalado por la doctrina que es la solemnidad, para ciertos actos, y esta es necesaria para que exista el matrimonio; lo cual establece el Código Civil del Distrito Federal, seguido por los demás Estados de la República, que dan origen a la existencia del acto solemne. La omisión de cualquiera de los elementos anteriores originan la inexistencia del acto jurídico; pues por más que, como en el caso del matrimonio solemne, un hombre y una mujer tenga la plena voluntad de los fines matrimoniales y que incluso estén viviendo como marido y mujer, procreando hijos y ayudándose mutuamente a soportar el peso de la vida, si tal pareja no ocurre ante el Oficial del Registro Civil a celebrar ante el su unión matrimonial levantándose el acta respectiva, en la cual se determine a los contrayentes por sus nombres y apellidos y demás datos como marca el Código Adjetivo, no será considerado como matrimonio, sino que podría ser en algunos casos considerado como una unión concubinaría. Estos elementos forman la base del orden civil que corresponde a los contratos, como se encuentra en las disposiciones contenidas en los artículos 1859, en relación con el 1794 y 1795.

Cuando hablamos de matrimonio se habla de solemnidad.

dad, y no de forma, por ser esta un elemento de existencia.

Los elementos de validez están constituidos de la siguiente manera:

a) La capacidad, ya sea de goce, ya sea de ejercicio: De goce, es decir ser titular de derechos y obligaciones, ésta nace desde la concepción hasta la muerte también la persona moral es capaz desde que se constituye; de ejercicio, ejercitar derechos y obligaciones, estos se adquieren al cumplir la mayoría de edad, los menores requieren de tutor o representante legal. --- Cuando se emancipa se adquiere el estatuto de mayor edad, ya sea por matrimonio o como se dijo antes, por mayoría de edad. Cuando hablamos de capacidad como requisito de validez nos estamos refiriendo a la capacidad de ejercicio.

b) La voluntad sin vicios, la manifestación de ambos contrayentes de unirse en matrimonio civil, sin haber mediado error, dolor, mala fé o violencia, ya sea ésta física o moral.

c) La forma, cuando la ley así lo requiera;

d) Licitud en el objeto, motivo o fin.

Podemos definir a los elementos esenciales indicando que son aquellos sin los cuales el acto jurídico no puede existir, en cambio los elementos de validez, -

siendo necesarios si faltare alguno de ellos, como anteriormente fueron explicados, traerían consigo la nulidad, ya relativa, ya absoluta, según lo disponga la ley.

El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él, no produce efecto legal alguno. No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción y su inexistencia puede invocarse por todo interesado.

Este criterio es solamente aplicado cuando el objeto; consentimiento o solemnidad faltando como elemento de existencia.

E) IMPEDIMENTOS PARA CONTRAER MATRIMONIO.

Los impedimentos para contraer matrimonio están -- encuadrados y regulados en el artículo 156 del Código-- Civil para el Distrito Federal, al cual haremos un análisis:

I La falta de edad requerida por la Ley, cuando no - haya sido dispensada. En la actualidad, como en tiempos pasados, desde el Derecho Romano era necesario que hubiera una edad límite para contraer matrimonio. En el varón la edad era de 16 años y en la mujer la de 14 años; cuando a esta edad se realizaba un matrimonio era necesario que dieran su consentimiento el pater-familia ya que a esa edad tanto el varón como la mujer necesi--

taban del consentimiento. Coincidiendo el criterio anterior de los romanos con el criterio actual y contemporáneo.

II La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos. Es la misma opinión que en el caso anterior.

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

El parentesco es muy importante en el matrimonio, dado que el matrimonio tiene como finalidad la perpetuación de la especie y ésta debe ser cada vez mejor, lo que es explicable y comprensible. Si algunas veces el matrimonio entre personas que no son parientes consanguíneos llega a tener descendientes con malformaciones, estas malformaciones tienen mayor posibilidad de existir entre los parientes consanguíneos.

IV El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna.

Con la suegra o con el suegro, constituye un impedimento para contraer matrimonio; después de disolver -

se el matrimonio del que surgió ésta forma de parentesco. Al terminarse el parentesco, ya sea por divorcio o por muerte de uno de los cónyuges, automáticamente desaparece el parentesco, pero no el impedimento.

V El adulterio entre personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado.

En cuanto al adulterio, se refiere al adulterio -- civil y no al adulterio penal, ya que este último es -- más difícil de comprobar judicialmente, más sin en cambio el adulterio civil puede probarse con la simple exhibición del acta de nacimiento de un hijo nacido fuera de matrimonio o por medio de presunción.

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

Normalmente, el atentado contra la vida de alguno de los esposos es para contraer matrimonio con el que queda libre, lo realiza una tercera persona, que es ajena a la pareja de esposos, esta tercera persona que realiza el atentado, en la mayoría de los casos es una persona soltera.

VII La fuerza o medio graves. En caso de raptó, subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad.

Este impedimento es más aplicable para las perso--

nas mayores de edad, ya que en el caso de menores de edad concurrirían, además de este impedimento otros más— como por ejemplo la falta de edad requerida y el con— sentimiento de quien deba otorgarlo, etc.

VIII La embriaguez habitual, la morfinomanía, la etero— namía y el uso indebido y persistente de las demás dro— gas enervantes. La impotencia incurable para la cópula la sífilis, la locura y las demás enfermedades crónicas e incurables, que sean, además, contagiosas o heredita— rias.

La embriaguez habitual como impedimento para con— traer matrimonio, no creo que sea muy acertada, ya que— puede considerarse como un hábito, que una persona tome cada sábado de cada semana, como cosa habitual, yo creo que más bién sería como impedimento para contraer matri— monio, el que fuere ebrio consuetudinario, dado que un— ebrio consuetudinario, es una persona que se hace depen— diente de las bebidas alcohólicas. Por lo que se re— fiere a los que dependen de cualquier tipo de droga o — farmacodependientes, es correcta y acertada como impe— dimento para contraer matrimonio, ya que ese tipo de — personas son irresponsables y lo más importante es que— de llegar a tener hijos estos podrían ser idiotas, im— béciles, etc. Por lo que se refiere a las enfermedades venéreas, pienso que es muy acertada como impedimento — para contraer matrimonio, ya que debe haber honestidad;

y en lo que se refiere a la impotencia patológica como impedimento para contraer matrimonio, no estoy de acuerdo con ello puesto que no todas las personas se casan con el fin de la procreación, como es el caso de los matrimonios entre personas de edad avanzada y que no les es posible tener hijos biológicamente, así como personas que siendo jóvenes y con posibilidades de procrear hijos, no los pueden tener. Por lo que se refiere a las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias, no en todos los casos podrían considerarse como un impedimento para contraer matrimonio, ya que muchas de ellas aún siendo incurables son controlables y podrían llevar una vida normal.

IX El idiotismo y la imbecilidad. Por lo que se refiere a este impedimento, debe existir, ya que este es considerado como enfermedad incurable.

X El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien se pretenda contraer. Este impedimento se refiere a la bigamia, es correcto.

- (14) PETIT-EUGENE, Obra citada página 6.
- (15) SAGRADA BIBLIA, Obra citada página 7.
- (16) Constitución Política de los Estados Unidos Me--
xicanos.
- (17) CICU ANTONIO, - Revista de Derecho Privado. Ma--
drid 1952 No. 420, año XXXVI, páginas 185-192.
- (18) SPOTA ALBERTO G., - Tratado de Derecho Civil, --
Tomo II, volumen I y II, Ediciones de Palma, ---
Buenos Aires 1962, página 75.
- (19) GALINDO GARFIAS IGNACIO, - Derecho Civil, Editio--
rial Porrúa, S. A., México 1973, páginas 441, --
445 a la 447.
- (20) DE PINA VARA RAFAEL, Obra citada página 15.
- (21) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, - Compendio de Derecho -
Civil, Tomo I, Editorial Porrúa, S. A., Méxic--
o 1972, páginas 281 a la 289.
- (22) BONNECASSE, citado por Rojina Villegas Rafael pág.
25.

C. CONCUBINATO

A) HISTORIA DEL CONCUBINATO EN EL DERECHO ROMANO.

"En el derecho romano se da el nombre de CONCUBINATO a una unión de orden inferior más duradera que se distingue así de las relaciones pasajeras que eran consideradas como ilícitas". (23). Esta era muy frecuente en Roma, parece haber nacido por la desigualdad de condiciones.

Fué hasta fines de la República cuando el derecho se ocupó un poco de ellos; bajo el imperio de Augusto el concubinato recibió su nombre. La Ley Julio Adulteris, lo calificaba de Stuprum y castigaba el comercio con la joven o viuda que estuviera conviviendo con personas diferentes a su sexo, fuera de la Justae Nuptiae, haciendo una excepción con la unión duradera llamada concubinato.

El concubinato solo estaba permitido entre personas que fueran púberas, es decir, que las facultades físicas del hombre y de la mujer estuvieran suficientemente desarrolladas para permitirles realizar el principal objeto del matrimonio, que es, tener hijos que perpetuaran la familia; que no fueran parientes en el grado prohibido para contraer matrimonio; no podrá ha--

ber más de una concubina, claro está siempre y cuando no hubiera mujer legítima.

No era necesario aquí el consentimiento del jefe de la familia, además escapaba de las demás prohibiciones publicadas.

En cuanto a los hijos nacidos del concubinato son cognados de la madre y de los parientes maternos, estos estaban sometidos exclusivamente a la autoridad de la madre y no del padre, nacen *sui iuris*. En esta etapa, también como en la actualidad; existían dos tipos de uniones cuyas consecuencias son distintas aunque no deberían serlo; son: las *Iustae nuptiae* y el concubinato.

Fué bajo el Imperio de Constantino, cuando se reconoció el lazo natural entre el padre y los hijos nacidos del concubinato, designándoles con la condición de *Liberi-Naturales*.

El padre podía legitimarlos; la legitimación en sentido propio indicaba ciertos medios por los cuales los emperadores cristianos, para favorecer las uniones regulares, permitían al padre adquirir la autoridad sobre los hijos; esto solía ocurrir: a) cuando el emperador, confiriendo la ciudadanía a un peregrino y a sus hijos, les concedía especialmente la autoridad paterna: b) cuando un Latino Juniano disfrutaba del beneficio de

las *causam probatio*, y por último c) en caso *erroris* -- *causam probatio*, que era lo siguiente: una persona se -- casa, equivocadamente sobre su calidad o la de su cón-- yuge, creyendo que existe entre ellos el *connubiun*, es-- decir, si de tal unión nace un varón o una mujer, el -- Senado Consulto permite al padre hacer la prueba de la -- buena fé, *erroris causam probare*, y desde entonces el -- matrimonio queda convertido en *Iustae Nuptiae*, todos -- tienen la ciudadanía y el padre posee la autoridad pa-- terna sobre los hijos. Justiniano determinó como efec-- to de esta filiación natural la obligación de alimentos y ciertos derechos sucesorios.

Constantino ofreció a las personas que vivieran -- en concubinato el poder legitimarse, casándose en *Ius-- tae Nuptiae*, para desaparecer el concubinato; pero Anas -- tacio fué mas lejos, pues decidió que en lo presente co-- mo en lo futuro todos los hijos nacidos de concubinato-- podían legitimarse contrayendo *Iustae nuptiae*. "Sin em -- bargo el concubinato pese a que sigue subsistiendo, co-- mo institución legal y tolerado por la Iglesia." (24).

B) DEFINICION DE CONCUBINATO Y ANALISIS DE SUS ELEMENTOS.

Para poder dar una definición del concubinato ten-- dré que recurrir a su etimología y a lo que consideran-- algunos autores, y así mismo iré analizando sus elemen--

tos, ya que pocos son los autores de Derecho Civil, que se han preocupado por el estudio del concubinato, como institución; y por lo tanto pocos también, son los que han tratado de dar una definición.

"Se dice que la palabra concubinato viene del Latín Concubinatus, osea, la vida marital de un hombre y una mujer, es una unión de orden inferior más duradera, y que se distingue de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas". En su Enciclopedia Española de Derecho y Administración citada por J. Caballero Senties. (25). En el sentido etimológico del concubinato no puede ser determinada la formación de su concepto jurídico, ya que habría concúbito siempre y cuando hubiera cohabitación, ya fuera entre personas casadas, adúlteros, entre concubenarios, etc.; y que más bien, han sido las costumbres y las leyes de los países que, a través del tiempo, han dado la significación que actualmente lleva.

De las definiciones más completas que considero en relación al matrimonio y al concubinato, es la del artículo 70 del Código Civil derogado del Estado de Tamaulipas del 29 de agosto de 1940, en el cual se considera como matrimonio a - LA UNION, CONVIVENCIA Y TRATO SEXUAL CONTINUADO DE UN SOLO HOMBRE CON UNA SOLA MUJER. Esta definición de matrimonio que se dá; está conside--

rando como matrimonio a las uniones que llenen los requisitos de tal enunciado, aunque tales uniones se hayan realizado ante autoridades civiles o sean resultado de un concubinato.

Marcel Planiol "hace referencia a la naturaleza extrajurídica del concubinato y dice: El matrimonio se distingue del concubinato por su forma y por su carácter obligatorio. El concubinato es un mero hecho; no es un contrato, carece de formas determinadas y no produce efectos jurídicos; se haya totalmente fuera del derecho.

Los concubinos pueden tener deberes como esposos; toda unión de un hombre y una mujer genera obligaciones porque puede dar nacimiento a un hijo y fundar de hecho una familia. La diferencia estriba en que los esposos reconocen estas obligaciones y se comprometen; mientras que los concubinarios no se comprometen a ello, reservándose la posibilidad de sustraerse de los mismos. Lo que hace que el concubinato sea ilícito". (26).

Respecto a lo que comenta Marcel Planiol, en el derecho francés, no estoy de acuerdo en que el concubinato quede totalmente fuera del derecho; ya que esto no sucede en derecho mexicano y como se comenta en la exposición de motivos del Código Civil para el Distrito -

Federal, "Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares una manera peculiar de formar la familia: el concubinato. Hasta ahora se había quedado al margen de la Ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya en favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido por mucho tiempo con el jefe de la familia. Estos efectos se producen cuando ninguno de los que viven en concubinato es casado, pues se quiso rendir homenaje al matrimonio, que la comisión -- considerara como una forma legal y moral de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra muy generalizado, hecho que el legislador no debe ignorar". (27).

Se concedió al hijo nacido fuera del matrimonio el derecho de investigar quien es su madre, y se estableció en favor de los hijos nacidos del concubinato la presunción de ser hijos naturales del concubinario y de la concubinaria, artículo 383 del Código Adjetivo.

Del mismo modo como se presume ser hijo de matrimonio, las disposiciones contenidas en el artículo 324 del mismo ordenamiento hace desaparecer la diferencia existente en cuanto al carácter de legítimos, entre los

hijos nacidos de matrimonio, aunque reducido a los que nacen en concubinato.

En cuanto a la conciencia de los concubinos como esposos, sí hay conciencia por parte de ellos, ya que existen entre ambos derechos y obligaciones de tipo moral; por lo que respecta a que los casados civilmente cumplan o se comprometan a cumplir sus obligaciones es muy relativo, ya que actualmente muchos matrimonios civiles no cumplen con sus obligaciones; motivo por el cual existen en la actualidad muchos juicios especiales de alimentos en los juzgados familiares; y no así los concubinos ya que la obligación que se imponen es meramente moral, y si cumplen con esas obligaciones es por convicción propia.

Algunos autores de la materia, refiriéndose al concubinato lo llaman también unión libre; a lo que no estoy de acuerdo con ellos; porque éste término es sin duda mucho más amplio que el de concubinato, ya que la unión libre puede implicar la unión no sólo de dos personas, sino que pueden ser más de dos, claro también puede ser unión de casados con solteros -adulterio-; es decir unión libre que puede aplicarse en algunos casos al concubinato, pero estos tienen que ser muy aislados y específicos. En fin, unión libre implica una unión que se encuentra fuera de la ley, que va en contra de la moral y de las buenas costumbres, mientras que la u-

nión concubinaria es una unión reconocida y aceptada -- por el derecho, aceptada por la sociedad, como moral y de buenas costumbres. Por los motivos antes indicados, no puedo aceptar la sustitución de la palabra unión libre por la de concubinato, a pesar de ser usada por autores de reconocida autoridad en la materia.

Rojina Villegas, dice, "Los elementos del concubinato deben considerarse como: una unión de hecho entre un hombre y una mujer que hacen vida marital y que habitan en la misma casa". (28).

Por lo demás observamos que nuestra legislación -- ha guardado absoluto silencio sobre proporcionar una -- definición de concubinato, y solamente hace mención de algunos requisitos que deben de tenerse en cuanto a la posibilidad de heredar, y hasta la fecha no se ha llegado a precisar siquiera un concepto claro, ni un vago del mismo, pues como lo expresé anteriormente, solo se han dictado algunas medidas urgentes para la institución, de las cuales me ocuparé más adelante.

Dentro de las características del concubinato se encuentran las siguientes:

- 1.- La unión de un sólo hombre con una sola mujer que vivan bajo el mismo techo.

- 2.- La convivencia y trato sexual continuado de los concubinos; aunque este último no es -- determinante en el concubinato.
- 3.- Por ser una unión de hecho con efectos jurí dicos.
- 4.- Por tener aceptación moral dentro del medio social, y por no ser una unión pasajera.
- 5.- Porque los concubenarios estén libres de -- cualquier otra unión, ya sea matrimonial, - libre o de otro concubinato.
- 6.- Porque los concubinos persiguen finalidades comunes, estableciendo actividades recíprocas.
- 7.- Porque entre ellos no exista ninguno de los impedimentos para contraer matrimonio; de - haberlo no podía ser considerado jurídica-- mente como concubinato, por ser éste un --- fiel reflejo del matrimonio.
- 8.- La libre voluntad de ser concubenarios y -- que sus fines sean idénticos al matrimonio, tales como la procreación, ayuda mutua, e-- ducación de los hijos si los hubiera y la - fidelidad conyugal ante todo, etc. y
- 9.- Para efectos de sucesión de la concubina se considera como concubinato, cinco años an-- tes de la muerte del De Cujus o antes si --

hubiere hijos.

10.- El concubinato no se constituye en forma -- fraudulenta, como suele suceder en el ma--- trimonio por paga, cuando un nacional y un extranjero contraen nupcias con el fin de - que el extranjero pueda permanecer en el -- país, burlando de esta manera las leyes migratorias nacionales.

C) DIFERENCIAS ENTRE MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO.

- 1.- El matrimonio es un acto solemne, que se celebra -- ante el Oficial del Registro Civil, mientras que el concubinato se constituye de hecho por la sola vo-- luntad de los concubinos.
- 2.- El matrimonio se encuentra debidamente reglamentado mientras que el concubinato solamente produce algunos efectos jurídicos.
- 3.- El matrimonio civil surte efectos a partir de que - el juez declara como marido y mujer a los contrayentes, mientras que el concubinato produce efectos, - de acuerdo con la ley, cuando este tenga de vida -- por lo menos cinco años o antes si tienen hijos.
- 4.- Las consecuencias jurídicas escasas en el concubi-- nato, como ya se vió.

Ahora bien, ¿cuanto tiempo ha de durar la unión -

concubinaria para que ésta sea reconocida al igual que el matrimonio ?.

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 1635, habla de la sucesión de la concubina y dice: "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, tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:

- 1.- Si la concubina concurre con los hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625.
- 2.- Si la concubina concurre con descendientes del autor de la herencia, que no sean también descendientes de ella, tendrá derecho a la mitad de la porción que le corresponda a un hijo.
- 3.- Si ocurre con hijos que sean suyos y con hijos del autor de la herencia hubo con otra mujer, tendrá derecho a las dos terceras partes de la porción de un hijo.
- 4.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la cuarta parte de los bienes que forman la sucesión.
- 5.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá de--

recho a una tercera parte de ésta.

6.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenece a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia Pública.

En los casos a que se refieren las fracciones II, III, IV, debe observarse lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625, si la concubina tiene bienes.

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

Al fallecer el concubino y quede encinta la concubina, pondrá en conocimiento al juez que conozca de la sucesión, de la situación en la que se encuentra, y éste será el que usando su prudente arbitrio señalará si se reunieron o no los requisitos para la constitución del concubinato.

Eduardo Le Reverend Brusone, "resuelve cumplidamente cuando estudiando el matrimonio a que se refiere, el artículo 43 de la Constitución Cubana de 1940 y que él llama matrimonio anómalo, señala y precisa el significado del vocablo "estabilidad" que es condición de dicho matrimonio cubano también fué del tamaulipeco como ya lo vimos distinguiendo tal significado de estos dos que le están próximo: "permanencia" y "subsistencia".

Afirma dicho autor que tal distinción no se obtiene por la consideración intrínseca de las palabras, sino que su relación con una idea de lo que "actualmente es"; es decir, "que subsistente" es lo que sigue siendo realidad hoy; "permanencia" tiene hasta cierto punto ese mismo sentido, si bien puede permanecer hasta un momento, actual o pasado; es una noción relativa y, desde luego, nunca dependiente de la situación actual". (29).

De manera que estando de acuerdo con el criterio antes citado, me parece acertado, y siendo evidente como lo es, en la condición del concubinato la estabilidad es uno de los elementos de mayor importancia, ya -- que como he hecho referencia anteriormente que no sea -- pasajero, puede surtir todos los efectos legales que -- también anteriormente se mencionaron.

- (23) PETIT-EUGENE, Obra citada página 6.
- (24) Citado por PETIT-EUGENE, página 6.
- (25) CABALLERO SENTIES JORGE, - El concubinato en México, UNAM, México 1940, página 400.
- (26) PLANIOL MARCEL, - Tratado Elemental de Derecho Civil, Editorial José M. Cajiga. Jr. de Puebla,- Pue. México 1946, páginas 132 y 133.
- (27) Código Civil para el Distrito Federal, 1983.
- (28) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Obra citada página 8.
- (29) Citado por Ortiz Urquidí Raúl, Matrimonio por -- comportamiento, Editorial STYLO México 1955, páginas 43 y 44.

D. PATERNIDAD Y FILIACION

- A) "La paternidad, en sentido estrictamente gramatical significa calidad de padre; como maternidad significa calidad de madre, pero en sentido jurídico es la relación existente entre los padres y los hijos". (30).

La paternidad para mí es el vínculo existente entre padres e hijos y está íntimamente relacionada con la filiación.

La paternidad implica la relación marido y mujer, y no solamente uno de ellos, ya que la ley presume como hijo de matrimonio a los nacidos dentro del mismo o sea posteriores a la celebración de éste.

Una de las finalidades principales en el matrimonio y en el concubinato, es la procreación, crianza, y perfeccionamiento de los hijos. De aquí la importancia de determinar el nexo entre el engendrado y los procreadores.

- B) Filiación en General.

"La filiación tiene dos sentidos, uno amplio y uno restringido. El término filiación tiene en derecho dos conotaciones, una amplísima, que comprende el vínculo jurídico que existe entre ascendiente y descendiente, sin limitación de grado; es decir, entre personas que descienden unas de otras, de ésta manera puede hablar-

se de la filiación no solamente referida en línea ascendente de los padres, abuelos, bisabuelos, tatarabuelos, etc., sino también en línea descendente, para tomar como punto de relación los hijos, nietos, bisnietos, tataranietos, etc. Además de este sentido amplísimo, por filiación se entiende, en una connotación estricta: la relación de derecho que existe entre el progenitor y el hijo. Por lo tanto, va a implicar un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre el padre y el hijo que generalmente constituye, tanto en la filiación legítima, como natural, un estado jurídico; es decir, una situación permanente que el derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre, la madre y el hijo." (31).

Para AUGUSTO CESAR BELLUSCIO, la filiación, "es el vínculo jurídico que une a una persona con sus progenitores". (32). Como podemos observar, la filiación es pues, una relación de origen, que permite señalar una ascendencia a la persona física.

De acuerdo con el criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la filiación "es la procreación de los hijos respecto de los padres y trae como consecuencia diferentes derechos y obligaciones correlativos y recíprocos, dando origen a la patria potestad". (33).

La paternidad y la filiación están íntimamente enlazadas, y establecen derechos y obligaciones recíprocos entre las personas afectadas por el vínculo; son -- dos términos distintos, que se relacionan íntimamente, -- por un lado los padres y la paternidad, o la maternidad y por el otro los hijos con la filiación o sea la procedencia de éstos.

Para la doctrina existen en la filiación varios -- tipos y son:

- a) Filiación legítima o matrimonial
- b) Filiación natural o ilegítima
- c) Filiación legitimada
- d) Adopción

a) La filiación legítima, es la que nace de los -- hijos concebidos en el matrimonio o sea la que corresponde a los hijos de personas unidas entre sí por el -- vínculo matrimonial, que más adelante se explicará ampliamente.

b) Filiación natural es la que nace de los hijos -- concebidos de personas no unidas entre sí por el vínculo matrimonial, de padres que al tiempo de la concepción de aquellos pudieran casarse y no existía impedimento para hacerlo, como es el caso del concubinato; o como resultado de otro tipo de uniones, transitorias -- más o menos permanentes, incluso contrarias a la ley.

c) Filiación legitimada, además de la filiación --

legítima y natural, existe la legitimada, que es aquella que corresponde a los hijos que habiendo sido concebidos antes del matrimonio de sus padres, estos los reconocen antes de celebrarlo, durante el mismo o posterior a su celebración.

La legitimación la considero como una rehabilitación del estado civil de las personas.

De las distintas formas de legitimación históricas conocidas, la producida por el subsecuente matrimonio de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración y ésta es la única que se reconoce en el derecho mexicano.

F. MARGADAN dice, "la legitimación, en el Derecho Romano, tenía tres formas: el subsiguiente al matrimonio; la obligación a la curia y el rescrito imperial." (34).

El derecho español reconoce dos formas de legitimación, por subsiguiente matrimonio y por concesión del jefe de estado.

La legitimación por subsecuente matrimonio, fué ofrecida primeramente por Constantino y secundado por Zenón.

"La legitimación en sentido propio, indica ciertos medios por los cuales los emperadores cristianos, para favorecer las uniones regulares, permitieron al padre adquirir la autoridad paterna sobre los hijos naturales

nacidos del concubinato". (35)

El procedimiento para la legitimación podrá ser de tres maneras diferentes:

- 1.- El matrimonio subsiguiente del padre y de la madre para que los hijos pudieran ser legitimados era preciso hubiesen nacido de personas entre las cuales era posible el matrimonio y no existiera impedimento alguno;
- 2.- La obligación a la curia, esta manera de legitimar permitía al padre que pudiera legitimar a un hijo natural ofreciendo la curia de su villa natal si era hijo, y si era hija, casándola con un decurión;
- 3.- El rescrito del príncipe, esto podía suceder siempre y cuando el padre no tuviese hijos legitimados o sea de matrimonio.

La regulación Romana de la legitimación influyó poderosamente en la legislación de la Iglesia católica, así como en la de España, en este caso, a través de las partidas de Alfonso X el sabio, que tenía un fondo moral extraordinario.

CALIXTO VALVERDE dice, "Mediante la legitimación, la filiación llamada tradicionalmente ilegítima se transforma en legítima. Esta transformación se hace por la influencia de los factores que son: la naturaleza y la Ley, la primera crea prole y la segunda, la legítima y la legaliza." (36).

d) Filiación adoptiva, es la que no corresponde a

la realidad biológica, sino a un vínculo paterno filial creado por el derecho.

En algunas legislaciones, la situación de los hijos nacidos fuera de matrimonio se tradujo en una situación de inferioridad y que en muchos casos se llegó a negarles todo derecho y a considerárseles fuera de la familia.

"En el antiguo derecho español los hijos ilegítimos se dividían en adulterinos, incestuosos, sacrílegos y manceres. Según las partidas, hijos naturales eran los nacidos de Barragana (concubinato), pero las leyes del Toro extendieron la denominación a todos los hijos de padres que hubieran podido casarse sin necesidad de dispensa al tiempo de la concepción o del parto, en tanto fueran reconocidos por el padre; Adulterinos eran los de personas entre los cuales por lo menos uno fuese casado; Incestuosos, los de parientes entre los cuales estuviese prohibido el matrimonio; comprendían los simples incestuosos, cuando el impedimento entre padres era dispensable, y los neforios, cuando no lo era; sacrílegos, los procreados por persona o personas ligadas por el voto solemne de castidad; y manceres los hijos de prostitutas". (37).

"Fué en el bajo imperio y desde Constantino, cuando parece haber sido reconocido un lazo natural entre el padre y los hijos nacidos del concubinato, designán-

doles con una nueva apelación de Liberi Naturales" (38).

Los hijos nacidos de un concubinato duradero son - Naturales Liberi". (39).

Para Eugene Petit, los hijos nacidos de una relación accidental entre hombre y mujer y que ni tienen un padre cierto, se les denomina Espuri o Vulgo Concepti. Y según F. Margadant, los hijos nacidos de una relación transitoria sólo son Espuri.

Actualmente en México, Guatemala, Bolivia, Panamá, El Salvador, Rusia y países socialistas, la desigualdad entre los hijos nacidos fuera de matrimonio, ha desaparecido, ya que se considera que todos los hijos son iguales como lo establecen los artículos 324 y 283, del Código Civil para el Distrito Federal.

El régimen establecido en el Código Civil acerca de los hijos, no podemos más que reconocer que es altamente satisfactorio desde el punto de vista moral.

A este respecto, transcribo la exposición de motivos redactada por el proyecto que es actualmente el Código Civil vigente para el Distrito Federal. "Por lo que toca a los hijos, se comenzó por borrar la odiosa diferencia entre hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio; se procuró que unos y otros gozaran de los mismos derechos, pues es una irritante injusticia que los hijos sufran las consecuencias de las faltas de los padres, y que se vean privados de los más sagrados der-

rechos únicamente porque no nacieron de matrimonio de -
lo cual ninguna culpa tienen; se ampliaron los casos de
la investigación de la paternidad, porque los hijos tie-
nen derecho de saber quienes los trajeron a la vida, de
pedir que los autores de su existencia les proporcionen
los medios de vida, pero se procuró que la investiga-
ción de la paternidad no constituyera una fuente de es-
cándalo, de explotación por parte de mujeres sin pudor-
que quisieran sacar provecho de su prostitución.

Se concedió al hijo nacido de matrimonio el dere-
cho de investigar quien es su madre, y se estableció en
favor de los hijos nacidos de concubinato la presunción
de ser hijos naturales del concubino y de la concubina.

C) FILIACION LEGITIMA Y FILIACION NATURAL.

FILIACION LEGITIMA:

Como ya expliqué anteriormente, la filiación legítima, es la que corresponde a los hijos concebidos en matrimonio o sea la de los hijos de personas unidas entre sí por el vínculo matrimonial o que al momento de realizarse el matrimonio quedan legitimados.

La filiación legítima en cuanto a la madre resulta siempre de los hechos susceptibles de prueba directa:

- 1) El parto de la mujer casada
- 2) La existencia del matrimonio o el reconocimiento del esposo al hijo que la mujer dió a luz antes de la celebración del matrimonio, ya sea en el acto mismo al celebrarlo o durante él, haciéndolo ambos padres, juntos o separadamente.

La prueba de la filiación legítima en cuanto al padre, se demuestra, una vez, que queda demostrada la filiación materna, el derecho así presume la filiación paterna.

La filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con la partida de su nacimiento y el acta de matrimonio de sus padres. Siendo esta un título oponible a ambos cónyuges y valedero frente a todo el mundo. -- (artículo 340 Código Adjetivo).

El marido no podrá desconocer al hijo alegando adulterio de la madre aunque ésta declare que no son hijos de su esposo, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que durante los diez meses -- que precedieron al nacimiento no tuvo acceso carnal con su esposa. (artículo 326 del Código Adjetivo).

A falta del acta de nacimiento o si ésta fuere defectuosa, incompleta o falsa, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio. Para tal efecto son admisibles todos los medios de prueba que la ley autoriza; la testimonial no es admisible si no hubiere un principio de prueba por escrito, por ejemplo: las actas parroquiales como, la Fé de bautizo, el acta de Confirmación y la de Matrimonio. Los indicios o presunciones resultantes de hechos que se consideren bastante graves para determinar su admisión. (artículo 341 del Código Adjetivo).

El reconocimiento del hijo es un acto jurídico que para valer necesita de formalidades legales, en cambio, la posesión de estado de hijo resulta sólo de actos meramente sociales unos, y de demostraciones de sentimientos paternales y filiales, y de humanidad otros; pero ninguno que requiera formalidades legales solemnes.

Los hijos nacidos de hombre y mujer que han vivido públicamente como marido y mujer y estos hubieren fallecido o por ausencia o enfermedad les fuere imposible --

manifestar el lugar en que se casaron, no podrá disputárseles el haber nacido de matrimonio por sólo la falta de presentación del acta de matrimonio de sus padres siempre que prueben tener la posesión de estado de hijo de ellos. (artículo 342 del Código Civil).

Si una persona ha sido reconocida constantemente como si fuere hijo de matrimonio por la familia del esposo ante la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo de matrimonio. Además deberá usar el apellido del que pretenda sea su padre; que el padre lo haya tratado como hijo ante la sociedad, lo haya proveído para su manutención y que haya cumplido la mayoría de edad más la edad del presunto hijo.

Si por alguna razón es declarado nulo el matrimonio, habiendo habido buena o mala fé en los cónyuges al celebrarlo y hubieren hijos durante el matrimonio, antes o después de él, de acuerdo como lo establece el Código Adjetivo se consideran como hijos de matrimonio.

La posesión de hijo nacido de matrimonio no puede perderse sino por sentencia ejecutoriada.

FILIACION NATURAL:

Además de la filiación legítima que se determina en forma ya explicada tenemos la filiación natural, que se entiende como el vínculo que se une al hijo con sus progenitores que no están unidos en matrimonio civil, -

es decir, la que corresponde al hijo que fué concebido cuando su madre no estaba unida en matrimonio con su -- padre.

Tenemos varios casos:

- a) Una relación lícita o filiación natural simple, de una mujer y un hombre que hacen vida en común como esposos, sin impedimento alguno.
- b) Una relación ilícita de un hombre y una mujer que hacen vida en común como esposos; pero tienen impedimento si los padres de esos hijos están legalmente impedidos para celebrar matrimonio, por virtud de parentesco o existencia de un matrimonio, anterior que no haya sido disuelto Judicialmente, respecto de alguno de ellos o de ambos.
- c) Una relación sexual accidental lícita de un hombre y una mujer sin impedimento y sin hacer vida en -- común.
- d) Una relación sexual accidental ilícita de un hombre y una mujer con impedimento y sin hacer vida - en común. (una aventura).

Filiación natural lícita: si al procrear no se viola un deber jurídico: CONCUBINATO (a); y el SIMPLE AMASIATO (c).

Filiación natural ilícita: si al procrear se viola un deber jurídico: AMASIATO (b); ADULTERIO (d) y (b); y (b); y el INCESTO (b).

D) CLASES DE HIJOS QUE RECONOCE EL CODIGO CIVIL MEXICANO -
PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Nuestro Código Civil para el Distrito Federal, reconoce tres tipos diferentes de hijos, a saber son:

- a) Los hijos nacidos de matrimonio
- b) Los hijos nacidos fuera de matrimonio
- c) Los hijos adoptivos, y;
- d) El hijo expósito.

a) Los hijos nacidos de matrimonio, son aquellos a los que corresponden la filiación legítima o matrimonial o la filiación legitimada, que ya anteriormente han sido explicadas.

Se presume hijos de los cónyuges los nacidos después de ciento ochenta días a partir de la celebración matrimonial; los concebidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad de contrato, de muerte del cónyuge o de divorcio. Este término se empezará a contar a partir que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial. (artículo 324 Código Adjetivo).

Tratándose de viuda, divorciada o aquella cuyo matrimonio fuera declarado nulo, contrajera nuevas nupcias dentro del periodo de trescientos días después de la disolución del anterior, la filiación del hijo que naciere después de celebrado el matrimonio se establece

rá conforme a las siguientes reglas:

I.- Se presume que el hijo es del primer matrimonio si nace dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del primer matrimonio y antes de ciento ochenta días de la celebración del segundo.

II.- Se presume que el hijo es del segundo marido si nace después de ciento ochenta días de la celebración del segundo matrimonio, aunque el nacimiento tenga lugar dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio.

El que negare las presunciones establecidas en las dos fracciones que preceden, deberá probar plenamente la imposibilidad física de que el hijo sea del marido a quien se le atribuye. (artículo 334 Código Adjetivo).

b) Los hijos nacidos fuera de matrimonio, son los engendrados por personas no ligadas por vínculo matrimonial, como fueron explicadas con anterioridad.

La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta: 1) en caso del concubinato es igual la presunción que en el matrimonio; 2) por reconocimiento voluntario; 3) por sentencia que declare la paternidad; 4) respecto a la madre por el sólo hecho del nacimiento de su hijo.

c) Los hijos adoptivos: son los que reciben ésta consideración mediante vínculo legal establecido por la adopción; el adoptado tendrá para con la persona o per-

sonas que lo adopten los mismos derechos y obligaciones que tiene un hijo. (artículo 396 Código Civil).

d) El hijo expósito, es el hijo abandonado, de padre y madre desconocidos.

E) LEGITIMACION.

La legitimación es una institución civil que regula el cambio de situación jurídica de los nacidos fuera de matrimonio; "en virtud de que el matrimonio subsecuente de los padres hace que se tenga como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración". (artículo 354 del Código Civil).

Pueden gozar también de los derechos que les conceden el artículo citado anteriormente los hijos que -- hayan fallecido al celebrarse el matrimonio de sus padres, si dejaron descendientes. (artículo 358 Código -- Adjetivo).

Pueden gozar también de ese derecho los hijos no -- nacidos, si el padre al casarse declara que reconoce al hijo de quien la mujer está encinta, o que lo reconoce si aquella estuviere encinta.

Hay otro especialísimo que no ha sido considerado en la legislación civil mexicana, el hijo que nacido -- dentro de los ciento ochenta días de celebrado el matrimonio y que no fué reconocido, pero que tampoco fué im-

pugnado, ejercitando el marido la acción contradictoria de paternidad, y sin que haya una celebración expresa - en el Código Civil para el Distrito Federal, como también ocurre en el Código de Napoleón, a este hijo se le llama Legitimado por Ministerio de Ley.

En nuestro Código Civil de 1884, encontramos sólo legitimación por subsecuente matrimonio, todavía en el Código anterior late el principio injusto que en derecho francés prohibió la legitimación de los hijos adulterinos e incestuosos, y que sólo por una obra moralizadora de jurisprudencia francesa, contra un precepto expreso, se fué éste derogando paulatinamente.

En nuestros Códigos anteriores se mantenía veladamente este principio, porque se dispuso que sólo los hijos naturales podían ser legitimados cuando hubieren sido concebidos en una fecha en que el matrimonio de sus padres pudiere haberse celebrado; es decir que no hubiera el impedimento del adulterio ni el de incesto. El artículo 325 del Código antes referido disponía: sólo pueden ser legitimados los hijos naturales, y en el artículo 328 del mismo ordenamiento disponía: son hijos naturales los concebidos fuera del matrimonio en tiempo en que el padre y la madre podían casarse aunque fuera con dispensa.

La legitimación por subsecuente matrimonio, se recomienda por sí sola, en ella se colocan a los hijos, -

en posición de adquirir un nombre, una posición y los elementos seguros de una fácil y mejor educación, logrando los padres por su lado reparar sus faltas y el mal causado a los hijos y por consiguiente a la sociedad.

F) IMPORTANCIA EN DERECHO MEXICANO DE LA LEGITIMACION.

Antes de que se igualara los derechos de los hijos naturales con los legítimos, la figura de la legitimación era muy importante, ya que era la única forma por la cual los hijos nacidos fuera de matrimonio eran considerados como hijos legítimos o nacidos de matrimonio, y no fué hasta que desapareció la diferencia de los hijos nacidos fuera de matrimonio con los de matrimonio, puesto que se establece la presunción de que se considera como hijos de concubinato a los hijos de concubinario y concubina. Aunque esta diferencia se reduce a estos últimos.

- (30) DE PINA VARA RAFAEL, Obra citada página 15.
- (31) ROJINA VILLEGAS RAFAEL, Obra citada página 25.
- (32) BELLUCIO AUGUSTO CESAR, - Manual de Derecho de -
Familia Tomo II, Ediciones De Palma, Buenos Ai--
res, 1975, pág. 181.
- (33) Semanario Judicial de la Federación V Epoca, To-
mo XXV, Primera Parte, Editorial Antigua Impren-
ta de Murgía, México 1929, pág. 817.
- (34) FLORIS MARGADAN S. GUILLERMO, - El Derecho Pri-
vado Romano, Quinta Edición, Editorial Esfinge,-
S. A., México 1960, págs. 817.
- (35) PETIT-EUGENE, Obra citada página 6.
- (36) VALVERDE Y VALVERDE DON CALIXTO, Obra citada pá-
gina 2.
- (37) BELLUCIO AUGUSTO CESAR, Obra citada página 50.
- (38) PETIT-EUGENE, Obra citada página 6.
- (39) FLORIS MARGADAN S. GUILLERMO, Obra citada pág. 52.

E. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO MEXICANO.

A) El concubinato en Derecho Mexicano.

Antiguamente en la época prehispánica, los pueblos indígenas tenían diferentes formas de constituir la familia, para poder formarla existían criterios semejantes, en cuanto a la edad requerida era por lo regular entre los dieciocho y veinte años para el hombre, y entre los quince y dieciocho para la mujer; en algunas culturas se permitía el matrimonio, en otras el concubinato, en otras ambos, también se permitía la poligamia y la mancebía, además se exigía en cualquiera de este tipo de uniones fidelidad.

Los aztecas o mexicas podían unirse en matrimonio temporal o a prueba tanto el hombre como la mujer; pero este no era considerado como definitivo hasta que no hubiere sido celebrado conforme al ceremonial acostumbrado.

Al varón le estaba permitido la mancebía y el concubinato; pero se consideraba impedimento para contraer matrimonio, que el hijo se casara con la concubina de su padre.

Se consideraba que había mancebía cuando los varones hacían vida marital con una mujer que no haya sido pedida en matrimonio.

La costumbre autorizaba la mancebía de una manera-

verdaderamente rara y especial, un mancebo principal -- pedía a una doncella, dirigiéndose generalmente a la -- madre, no para casarse con ella, sino para tener hijos: vivía con ella en vida marital, y la llamaban tlacallalcahuilli, persona dejada. Tan luego como de esa unión nacía un hijo, el mancebo estaba obligado a casarse con la mujer o a devolverla sin poder acercarse más a ella. Si el joven no había pedido el permiso correspondiente, la mujer tomaba el nombre de temecauh o manceba y sus hijos eran naturales.

"El concubinato podía ser practicado solamente por los reyes, nobles, guerreros y señores principales; --- quienes además de mujer legítima podían tener tantas -- concubinas como desearan". (40).

Aunque en la actualidad el concubinato que practicaban en la época prehispánica, no era precisamente concubinato, sino que era, adulterio, amaciato o unión libre y en alguna ocasión se daría el concubinato.

"Los mayas se unían consensualmente o sea por voluntad de las partes sin que hubiera ceremonia alguna". (41). Lo cual se puede considerar en la actualidad como concubinato.

Durante la unión se exigía a las mujeres que fueran fieles, la menor apariencia de infidelidad terminaba en el repudio.

Los tarascos, otomíes y chichimecas, practicaban-

la poligamia y el soberano podía tener varias esposas. "El matrimonio se realizaba sin el consentimiento de la mujer". (42).

Los nahoas, practicaban la poligamia; "pero exigían de la doncella pudor y respeto filial". (43).

Los mexicas, conocían el matrimonio y practicaban la poligamia; aún cuando la primera mujer era la esposa legítima y las demás mancebas y castigaban el adulterio con la muerte de ambos adúlteros.

Al llegar los españoles a México transplantaron una nueva religión y un derecho diferente al de las culturas de la Nueva España, en el choque de estas dos --- culturas dominó la Española.

Con la implantación del Derecho y Religión de los españoles, se transformó poco a poco las leyes y costumbres de la Nueva España, por un lado con la aceptación del matrimonio sacramental, el bautizo, un nuevo y único Dios y por el otro dando por terminada la poligamia, la idolatría y la embriaguez.

El primer brote de mestizaje en México como en toda América conquistada apareció con: la unión concubiniaria, la unión libre e incluso con el adulterio y el matrimonio religioso.

Raros fueron los matrimonios de los españoles con indígenas que siguieron los preceptos establecidos por la Iglesia y si acaso esto ocurrió fué solamente como -

pacto de paz entre los altos jefes militares y las hijas de indígenas de alta jerarquía social.

El sacramento del matrimonio se realizó por primera vez en Texcoco "en el año de 1526, domingo catorce de octubre, se desposó y casó pública y solemnemente -- Don Hernando, hermano del señor Texcoco y otros siete -- compañeros suyos". (44).

De esta manera se realizó el matrimonio con las -- solemnidades requeridas, pues las principales preocupaciones de los misioneros españoles, fueron las de convertir a los indígenas en fieles a la religión cristiana.

Cuando se realizaba un matrimonio indígena, para -- no errar ni quitar a ninguno su legítima mujer, y para no dar a nadie, en lugar de mujer manceba, había en cada parroquia quien conocía a todos los vecinos, y a los que se querían desposar venían con todos sus parientes, y con todas sus mujeres, para que hablasen y alegasen -- en su favor, y el varón tomaba a una sola mujer legítima por esposa, y debía satisfacer a las otras dándoles -- medio por los cuales subsistieran con sus hijos.

Dando paso de esta manera a la monogamia.

En México, llegó a convivir la legislación secular con la religiosa, como lo veremos a continuación: La -- Ley Orgánica del Registro Civil, del 27 de enero de --- 1857, dice:

"Celebrado el sacramento ante párrocos y previas las -- solemnidades canónicas, los consortes se presentarán -- ante el Oficial del Estado Civil a registrar el contrato de matrimonio". (45). Art. 65.

"El matrimonio será registrado dentro de cuarenta y ocho horas después de celebrado el sacramento". Art. 71.

"El matrimonio que no esté registrado no producirá efectos civiles". Art. 72.

"Los curas darán parte a la autoridad civil de todos los matrimonios que celebren dentro de las veinticuatro horas siguientes, con expresión de los nombres de los consortes y de su domicilio, así como de si procedieron las publicaciones o fueron dispensados bajo la pena de 20 a 100 pesos de multa. En caso de reincidencia se dará parte a la autoridad aclesiástica para que obre como sea justo". Art. 78.

El derecho canónico y el derecho secular seguían un paralelismo en cuanto al estado civil de las personas, como podemos observar el único requisito que se establecía era que cualquier acto relativo al estado civil de las personas hecho ante autoridad eclesiástica debería inscribirse ante el oficial del Registro Civil correspondiente.

El 23 de julio de 1859 se dió a conocer por medio de una circular del Ministerio de Justicia "La indepen-

dencia de los asuntos civiles del estado de los nego---
cios eclesiásticos y retiraba al clero las facultades -
que el soberano concedía para que mediante su interven-
ción en el matrimonio, este produjera sus efectos civi-
les".

"Los prometidos esposos, respetando hasta donde --
podían las prescripciones de la iglesia, se presentaban
a sus párrocos con el número conveniente de testigos y
pública y solemnemente expresaban su voluntad de vivir-
en uno y sin embargo de ser este un medio canónico para
vencer la resistencia de los párrocos, y celebrar a su-
pesar el contrato de matrimonio, es notorio que muchos-
párrocos, haciendo más estimación de sus pacientes y de
sus intereses en los progresos de la reacción, que de -
los sagrados cánones de la iglesia, se han atrevido a -
declarar nulos estos matrimonios, a ciencia cierta des-
pués de que son validos".

"El gobierno ha procurado afianzar de una manera -
solemne el contrato del matrimonio, para que mediante -
la fé de testigos caracterizados que en todo tiempo a--
crediten y sus familias gocen del honor, derecho y con-
sideraciones que la Ley les dispensa a los casados. E-
sencialmente se ha cuidado de conservar el lazo de u---
nión entre los esposos, para que viviendo en la honora-
bilidad y en la justicia, procuren de consumo el bien de
ellos mismos y de sus hijos". Con estas determinaciones

el gobierno cree que ha llegado la obligación de ocurrir prontamente a la más apremiante de las necesidades que resultan de la independencia de los asuntos civiles respecto de los negocios eclesiásticos. Observará respecto de los negocios eclesiásticos que al verificarlo ha usado de los legítimos derechos que lo competen y que nadie puede disputarle, esencialmente cuando ha procurado el bien de la sociedad sin riesgo de las familias". (46).

Como podemos observar la vieja rivalidad existente entre el Estado y la Iglesia vuelve a surgir respecto al estado civil de las personas y en ese mismo año definitivamente se segrega la iglesia del estado, y en el que los actos que le correspondían antes a la iglesia pasan a ser de la competencia exclusiva del estado.

La iglesia, consideraba como único y legítimo al matrimonio realizado de acuerdo con los cánones; y los que se realizaban fuera de éstos, eran considerados ilegítimos y concubenarios.

El 23 de julio de 1859, el C. Benito Juárez, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, da a conocer la Ley del Matrimonio Civil que en su artículo primero dice: "El matrimonio es un contrato civil que se contrae lícita y válidamente ante la autoridad civil. Para su validez bastará que los contrayentes, previas las formalidades que establece la ley, se-

presentan ante aquella y expresan libremente la voluntad que tienen de unirse en matrimonio." (47).

También menciona en su artículo 21 las causas legítimas para el divorcio: 1.- El adulterio, menos cuando ambos esposos se hayan hecho de éste reos, o cuando el esposo prostituya a la mujer con su consentimiento; más en caso de que lo haga por la fuerza, la mujer podrá separarse del marido por decisión judicial, sin perjuicio de que sea castigado conforme a las leyes. Este caso, así como el concubinato público del marido, dan derecho a la mujer para entablar acción de divorcio por causa de adulterio. En aquel entonces divorcio no vinculado o separación de cuerpos.

III.- El concubinato con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

Como podemos observar, Juárez hace referencia al concubinato público y el concubinato con la mujer, tal que resulte contra el fin esencial del matrimonio.

De hecho Juárez está aceptando el concubinato de las dos formas en que lo señala como causal de divorcio aunque el concubinato público ya lo llamaría amasiato.

Juárez se olvidó del concepto de concubinato, ya que si existe matrimonio no hay concubinato, además el concepto de concubinato no es el mismo, éste ha cambiado de época en época y de país a país por lo tanto no puede considerarse al concubinato como una causal de --

divorcio, aunque éste estaba reconocido como tal, pero no estaba reglamentado y al que también se le olvidó -- reglamentarlo.

El 6 de agosto de 1859. Se recomienda a los gobernadores que al plantear las leyes de Reforma cooperen a las miras del gobierno.

Por medio de esta circular se hace el conocimiento a los gobernadores que la situación que reinaba en ese momento respecto a la separación de los negocios del -- Estado de los de la Iglesia respecto al estado de las -- personas; todo esto señala Juárez, es por causa de las reformas que el Concilio de Trento y que dichas reformas perduraron hasta esos días; "pero lo que entonces -- los padres del Concilio y el mundo católico llamó reforma, hoy necesita una nueva reforma por los abusos de una autoridad no vigilada y una posición no contraída -- por más de 300 años han introducido en el clero. Cuando hemos llegado al punto de que un ciudadano, honesto, perfecto hombre de bien, no puede unirse con su pretensa, porque ha jurado obediencia a la ley fundamental de la República; cuando la intolerancia y despotismo creciente del clero ha reducido a los buenos ciudadanos a la triste alternativa de abnegar todo el sistema de sus creencias políticas, contradecir todos los antecedentes de una vida patriótica y honrada, cambiar por el mandato de un superior, las más veces ignorante y siempre ar

bitrario, todo su modo de ver sobre las cuestiones de la patria, libertad, orden, independencia y dignidad -- personal, derechos y garantías individuales o de hacer en el concubinato o en la prostitución, porque los ministros de la Iglesia en México dicen que no es lícito obedecer a México, soberano temporal, aún cuando estuviere sobre causas temporales, sino ha pedido permiso al clero; cuando se ha llegado hasta tal punto, es necesario no consentir que las cosas sigan más allá, como -- tiempo ha que se necesitaba que llegaran hasta aquí". - (48). Por tal motivo México, en su calidad de soberano y representado por el C. Benito Juárez segrega la Iglesia del Estado, y en el que los actos que se le habían encomendado a la Iglesia, pasan a ser de la competencia exclusiva del Registro Civil.

El 4 de diciembre de 1860 se decretó la Ley sobre la Libertad de cultos; que en su artículo 1o. dice: La ley protege el ejercicio del culto católico y de los -- demás que se establezcan en el país, como la expresión y efecto de la libertad religiosa, que siendo un derecho natural del hombre, no tiene ni puede tener más límite que el derecho del tercero y las exigencias del orden público. En todo lo demás, la independencia entre el estado es una parte, y las creencias y prácticas religiosas por otra, es y será perfecta e inviolable. Para la aplicación de estos principios se observará lo --

que por las leyes de Reforma y por la presente se declara y determina. (49).

En 1870, se expidió el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California, y en su artículo 159 define: "El matrimonio es una sociedad legítima de un solo hombre y una sola mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie y ayudarse mutuamente a llevar el peso de la vida". (50).

En este Código no se hace referencia al "concubinato público" como causal de divorcio al "concubinato contra el fin esencial del matrimonio", se abstiene de hacer comentarios, aunque las uniones concubinarias crecían en mayor número: I.- Por la repugnancia que siempre tuvo la Iglesia al estudio de las uniones en nuestro país, siendo una de las más graves faltas en las que pudo haber incurrido. En su trayectoria histórica la legislación eclesiástica dejó fuera a uniones con poca cohesión familiar ya que, por el solo hecho de no pertenecer a la religión católica eran consideradas como concubinarias e ignominosas; II.- Se manifiesta esta corriente cuando el Estado gana la partida a la Iglesia, en lugar de armonizar los sistemas matrimoniales y de reconocer efectos civiles a los matrimonios religiosos los consideró como uniones concubinarias por la falta de forma civil.

El Código de 1884, decretado por Manuel González -

en su artículo 155 define al matrimonio como se hizo en el Código de 1870.

Como se ve, sus lineamientos son similares al Código anterior y solo en materia del derecho sucesorio, se trata de una manera desigual a los hijos legítimos, y este Código hace una distinción muy significativa, ya que "el hijo reconocido por el padre, por la madre o -- por ambos tiene derecho: I.-A llevar el apellido del -- que le reconoce: II.- A ser alimentado por éste y a -- percibir la porción hereditaria que le señala la ley en caso de intestado y la pensión alimenticia que establece el artículo 3324, y 356 del Código Civil y Ley de -- Relaciones Familiares 1884." (51).

REESTABLECIDO EL ORDEN REVOLUCIONARIO DE 1917, EL CONGRESO CONSTITUYENTE ESTAMPA EN NUESTRA CONSTITUCION-LA SEPARACION DE LA IGLESIA Y EL ESTADO, EN TODOS LOS - ACTOS CONCERNIENTES AL ESTADO CIVIL DE LAS PERSONAS, -- LAS CUALES SERAN DE LA EXCLUSIVA COMPETENCIA DE LOS --- FUNCIONARIOS Y AUTORIDADES DEL ORDEN CIVIL.

La Ley de Relaciones Familiares, expedida por Don Venustiano Carranza, produjo una revisión a las leyes - relativas al estado civil de las personas en las que se establecieron modificaciones a la regulación jurídica - de la vida común como, la disolución del matrimonio por medio del divorcio, (artículo 75).

El divorcio disuelve el vínculo matrimonial y deja

a los cónyuges en aptitud de contraer otro.

Considero justo que de ésta corriente ideológica - expresada, debemos situar la formulación jurídica del - concubinato, ampliándola aún más y regulándola como es- debido, dada la evolución que actualmente ha llevado, - tomando en cuenta los estados de hecho concubinarios ya que el reconocimiento del concubinato responde a una -- idea revolucionaria de justicia y no a un principio de- desquiciamiento social.

B) Efectos del concubinato en Derecho Mexicano.

En relación a los concubinos; en relación a los -- hijos; en relación a los bienes.

La legislación mexicana reconoce en la actualidad- la existencia del matrimonio de hecho o concubinato, -- que se define como la unión de un hombre y una mujer -- sin formalización legal para cumplir los fines comunes- al matrimonio.

El Código Civil Mexicano atribuye, como ya se ha - hecho mención anteriormente, determinados efectos éstos son: en cuanto a la forma de heredar de la concubina y para la filiación la presunción de ser hijos de concu- binato.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, consi- dera que: "Para la existencia del concubinato se requie- re que la mujer viva con el hombre en la misma casa a--

tendiéndolo y auxiliándolo en sus necesidades, como si fuere su esposa. Este es el criterio de la Ley al crear la sucesión de la concubina; pues el legislador consideró, colocándose en un plan de equidad y de justicia que una mujer que viva permanentemente con un hombre y que lo ayuda a formar un capital, debe ser protegida -- por la ley. En consecuencia, no puede considerarse como concubina a una mujer con quien se tenga relaciones sexuales accidentales, pues extremando el concepto, podría considerarse como concubina a una mujer de un hombre, aún sin tener como determinante la relación sexual. (52).

La ley de Retiros y Pensiones Militares, en su artículo 24 da el derecho a la pensión por fallecimiento de un militar, este corresponde a la concubina cuando ésta ante la sociedad y no forzosamente ante la Secretaría de la Defensa Nacional se ostente como esposa del militar fallecido, pues es evidente que el derecho moderno, en sus recientes disposiciones, especialmente en las de carácter laboral, ha ampliado a tal extremo los beneficios que deben reconocerse a la concubina que, -- con las limitaciones y exigencias a que las mismas se refieren, la equipara a la esposa legítima; por lo que si ello es así, no hay razón por la cual, cuando una -- concubina se ostenta como esposa ante la sociedad no -- pueda tener los derechos que se derivan del precepto --

invocado, por el derecho de que el concubinario no la -
 haya designado como esposa, precisamente por no serlo -
 ente la mencionada Secretaría. (53).

La Ley Federal del Trabajo, también habla acerca -
 del concubinato en su artículo 500 refiriéndose a la --
 indemnización que correspondiera a los deudos, dice: -
 "Tendrán derecho a recibir la indemnización en los ca--
 sos de muerte"; la viuda o el viudo que hubiese depen--
 dido económicamente del cujus; a falta del cónyuge su--
 pértite, concurrirá la persona con quien el trabajador-
 vivió como si fuera su cónyuge durante los cinco años -
 que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la --
 que tuvo hijos, siempre que ambos hubieran permanecido-
 libres de matrimonio durante el concubinato.

Por lo que se refiere a la Ley de la Reforma Agra-
 ria, señala en su artículo 82.

El ejidatario tiene la facultad de designar a ----
 quien debe sucederle sus derechos como tal, de entre su
 cónyuge e hijos, o la persona que haga vida marital, --
 siempre y cuando dependa económicamente de él; cuando -
 no haya señalado quien deba sucederle concurrirán:

- a) el cónyuge que sobreviva
- b) la persona con la que hubiere hecho vida mari--
 tal y procreando hijos
- c) los hijos del ejidatario
- d) la persona con la que hubiere hecho vida mari--

tal durante los dos últimos años y;

e) cualquier otra persona que dependa de él.

Aunque se considera para efectos del concubinato - lo dispuesto en el inciso (b).

La Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas en su artículo 37, reconoce - el concubinato y dice: Se considera familiares de los militares para los efectos de éste capítulo:

II.- La concubina o en concurrencia los hijos o -- éstos sólo, que reúnan las siguientes condiciones:

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

Lo mismo hace referencia, la Ley del INstituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Hace reconocimiento a los beneficios de un --- trabajador del estado en lo relativo a la pensión por - causa de muerte diciendo: Artículo 89. "El orden para gozar de las pensiones a que se refiere este capítulo - será:

I.- La esposa supérstite e hijos menores de dieciocho años, ya sean legítimos, naturales o adoptivos.

II.- A falta de esposa legítima, la concubina, --- siempre y cuando hubiere tenido hijos con e--

lla el trabajador o pensionado o vivido en su compañía durante los cinco años que precedieron a su muerte y ambos hayan estado libres de matrimonio durante el concubinato.

Por lo que toca a la Ley del Seguro Social en el capítulo relativo al seguro por muerte en su artículo 152, dice: "Tendrá derecho de pensión de viudez la que fué esposa del asegurado o del pensionado. A falta de esposa, tendrá derecho a recibir la pensión, la mujer con quien el asegurado o pensionado vivió como si fuera su marido, durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte, o con la que haya tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato".

En cuanto al Derecho Mexicano esto es que acabo de exponer es a lo que hacen referencia en cuanto al concubinato, y por lo que se puede observar, el criterio es muy uniforme.

Por lo que se refiere a los hijos de los concubinos, tienen derecho llevar el nombre de los padres como si fueran hijos de matrimonio; también tienen derecho a gozar de alimentos, casa, comida y vestido, así también como a una educación por parte de sus padres; también tienen derecho a investigación de la paternidad de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 382, párrafo II del Código Civil para el Distrito Federal, así como-

también tienen derecho a heredar de sus padres y de la familia de sus padres.

El artículo 383 del mismo ordenamiento presume que son hijos del concubino y de la concubina; los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzó el concubinato; y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común -- entre el concubino y la concubina.

Por lo que se refiere a los efectos del concubinato en relación a los bienes adquiridos entre los concubinos, antes de la formación del concubinato y después de la formación de éste, no existe una regulación actual por parte de la ley civil para el Distrito Federal por lo que los bienes muebles e inmuebles que sean adquiridos serán de la persona que aparezca como propietario y al separarse, dado que no existe una regulación sobre el tipo de sociedad o régimen de bienes, cada uno de los concubinos se llevará lo que tengan a su nombre y aparezca como propietario.

A la muerte de uno de los concubinos, el que quedará supérstite podrá reclamar la sucesión de los bienes dejados por el cujus, siempre y cuando se haya cumplido con los requisitos que marca la ley para la sucesión del concubinato. (Reforma publicada el día 27 de diciembre de 1983 en el diario Oficial de la Federación).

C) Requisitos que marca la ley.

Los previstos en el artículo 1635, que ya han sido descritos. Las bases antes mencionadas son tomadas por otras leyes y ordenamientos en México, por ejemplo el Código del Estado de Guanajuato, aunque algunos otorgan un porcentaje más elevado a la concubina.

Como se ha mencionado con anterioridad en general se consideran como requisitos los siguientes:

a) Que sea unión larga y duradera; b) Que tenga por lo menos cinco años de duración o antes si es que hay hijos; c) Que estén ambos concubinos libres de matrimonio d) Que no exista otra concubina; e) Que estén en posibilidad de contraer matrimonio.

Todos estos elementos que se han mencionado se refieren solamente a la sucesión de la concubina en la mayoría de los casos y no así de la sucesión del concubino.

Consideramos que no pueden darse al mismo tiempo - dos uniones concubinarias, por los requisitos que señala la ley y que anteriormente fueron descritos.

Se podrá convivir con varias personas en diferentes tiempos y tener hijos; pero esto no quiere decir -- que existan varios concubinatos al mismo tiempo.

D) Concubinato e impedimentos matrimoniales.

En el concubinato no existen por derecho impedimentos para su formación; pero de hecho si existen por ser

un fiel reflejo del matrimonio, por ejemplo: los que señalamos en la parte final del inciso anterior. En lo que se refiere a la relación existente entre el concubinato y los impedimentos matrimoniales, iremos analizando uno por uno, y relacionándolos entre sí.

Artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal: Son impedimentos para celebrar el contrato de matrimonio:

I.- La falta de edad requerida por la ley, cuando no haya sido dispensada. En la actualidad el Derecho Mexicano no fija una edad límite para la formación del concubinato; aunque ésta deberá de ser cuando ambos concubinos estén en posibilidad de procrear hijos.

II.- La falta de consentimiento del que, o los que, ejerzan la patria potestad, el tutor o el juez en sus respectivos casos. En el caso del concubinato solamente interviene la voluntad de los concubinos y en la actualidad el Derecho Mexicano no se ha planteado la posibilidad de que si dos menores de edad que están en posibilidades de procrear hijos se unen para formar concubinato necesitan o no necesitan consentimiento. Creemos que si esto llega a suceder lo más conveniente sería otorgar la dispensa de edad, puesto que no hay una ley que lo regule.

III.- El parentesco de consanguinidad legítima o natural, sin limitación de grado en línea recta, ascen-

dente o descendente. En línea colateral igual, el impedimento se extiende a los hermanos y medios hermanos. En la colateral desigual el impedimento se extiende a los tíos y sobrinos, siempre que estén en el tercer grado y no hayan obtenido dispensa. El parentesco de consanguinidad legítima o natural sí es un impedimento para la formación del concubinato, ya que incapacita e impide poder celebrar el matrimonio, aunque tampoco haya algo que lo regule directamente, puesto que la ley civil considera la unión entre dos hermanos, medios hermanos o padre e hijo, como una unión incestuosa, incluyendo a los hijos que pudieren llegar a tener; otorgando la dispensa solamente a los parientes consanguíneos que estén en tercer grado, los cuales no tendrían impedimento para la formación de una unión concubinaria, porque se les otorgaría la dispensa.

IV.- El parentesco de afinidad en línea recta, sin limitación alguna. Este impedimento subsiste en el concubinato, porque desaparece el parentesco pero no el impedimento.

V.- El adulterio habido entre las personas que pretendan contraer matrimonio, cuando ese adulterio haya sido judicialmente comprobado. El adulterio a que se refiere esta fracción es el adulterio civil. La figura del adulterio no encuadraría como impedimento para la formación del concubinato puesto que para que exista

adulterio debe existir matrimonio, y si hay matrimonio no hay concubinato.

VI.- El atentado contra la vida de alguno de los casados para contraer matrimonio con el que quede libre. Lo descrito en esta fracción no es posible en el concubinato, puesto que para terminar con una unión concubiniaria y pueda uno de los concubinos unirse a otra persona, basta con dejar al concubino o a la concubina y éste se dará por terminado o en sudefecto que uno de ellos contraiga matrimonio; pero si se diera el caso de que en un matrimonio, un cónyuge atente contra el otro para quedar en posibilidad de unirse en concubinato, el impedimento subsiste.

VII.- La fuerza o miedo graves. En caso de raptó subsiste el impedimento entre el raptor y la raptada, mientras que ésta no sea restituida a lugar seguro, donde libremente pueda manifestar su voluntad. Lo descrito en ésta fracción es aplicable al concubinato, toda vez que el elemento principal para la formación del concubinato es la manifestación libre y soberana de los concubinos de unirse como si estuvieran casados, por tal motivo existe la figura del raptó para obligar a una persona a formar una unión concubiniaria, motivo por el cual debe subsistir el impedimento.

VIII.- La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las --

demás drogas enervantes. Por lo que se refiere a estos impedimentos no se considerarían como tales para la formación del concubinato por ser enfermedades que en la mayoría de las ocasiones son curables y además controlables, en la mayoría de los casos.

La impotencia incurable para la cópula. Este impedimento podría ser considerado como dispensable en el concubinato, ya que algunas uniones concubinarias se forman para acompañarse como esposos y no se unen en concubinato nada más para tener relaciones sexuales; además ésta no es una determinante en el caso del concubinato, que traería como consecuencia una nulidad relativa.

La sífilis, locura y las enfermedades crónicas o incurables, que sean, además contagiosas o hereditarias. La mayoría de estas enfermedades aún siendo crónicas, incurables, contagiosas o hereditarias son curables y controlables algunas de ellas; si podrían subsistir como impedimento en el concubinato, aunque también se otorgaría dispensa, trayendo como consecuencia una nulidad relativa.

IX.- El idiotismo y la imbecilidad. Este impedimento es subsistente en el concubinato, porque una persona que se encuentre en cualquiera de estos supuestos está impedida para manifestar su voluntad.

X.- El matrimonio subsistente con persona distin-

ta de aquella con quien pretenda contraer. Lo dispuesto en esta fracción es aplicable al concubinato, ya que el enunciado se refiere a la bigamia y a un bigamo no puede reconocérsele como legal una unión concubinaria.

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

Como se puede observar, son bastantes las diferencias en cuanto a relacionar los impedimentos matrimoniales con el concubinato y de la misma manera se deberán formular impedimentos para la formación del concubinato y las dispensas que sean necesarias para su validez jurídica.

RESUMEN

Solo son aplicables al concubinato:

- a) La falta de edad, ésta deberá ser cuando ambos concubinos estén en posibilidades de procrear hijos.
- b) La falta de consentimiento, solamente en el caso de que dos menores de edad que estén en posibilidad de procrear hijos y se unan para formar concubinato, los cuales deberán obtener dispensa, por quien deba otorgarla.
- c) El parentesco en la forma prevista en la fracción -- III de los impedimentos matrimoniales.
- d) El parentesco de afinidad.
- e) El atentado contra la vida de alguno de los casados, solamente es aplicable para el caso de que un cónyuge -

atente contra su cónyuge para quedar en posibilidad de unirse en concubinato con otra persona.

f) La fuerza o miedo graves, en caso de rapto, el impedimento subsiste, ya que no existe la manifestación libre de la voluntad.

g) La embriaguez habitual y el uso indebido y persistente de drogas enervantes.

h) El idiotismo y la imbecilidad, el impedimento subsiste, por haber impedimento en la manifestación de la voluntad.

i) El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien pretenda contraer.

De estos impedimentos sólo son dispensables la falta de edad y el parentesco de consanguinidad en línea recta desigual, y en general los que traigan nulidad relativa. No siendo dispensables los que traigan nulidad absoluta.

E) El concubinato en otras legislaciones - Derecho comparado -.

R. Ortiz Urquidi, hace referencia Fernández Clerigo (54) al señalar los diferentes tipos de matrimonio por la legislación comparada, como son:

A) El matrimonio puramente confesional, practicado en Grecia, Polonia, Bulgaria y Yugoslavia.

B) El matrimonio confesional preferente y el matrimonio civil subsidiario, o sea el sistema en el que

el matrimonio religioso rige con carácter obligatorio - para los que profesan la religión oficial y la legislación estatal o civil sólo se aplica subsidiariamente en el caso de que los contrayentes, o uno de ellos declare no profesar aquella religión. Esta se practica en los países de España, Italia, Portugal y Noruega.

C) El matrimonio facultativo en el que los contrayentes son libres de celebrarlo ante el Oficial del Estado o ante el Ministro de una iglesia admitida con tal de que es éste último caso, y si no se trata de una iglesia absolutamente Oficial, se tome razón en los libros de registro establecidos por el Estado; practicado en los países de Inglaterra, Suecia, Finlandia, Checoslovaquia, Dinamarca, Irlanda, Haití y varios estados de la Unión Americana, y en México hasta las leyes de Reforma.

D) El matrimonio estrictamente civil y solemne - ante Oficial del Estado y absolutamente independiente - de todas las formalidades religiosas, practicado en --- Francia, Bélgica, Turquía, México, Brasil y en general las restantes Repúblicas de Centro y Sudamérica.

E) El matrimonio estrictamente civil y contractual no solemne, en el que se atiende puramente al consentimiento y a la prueba de voluntad de las partes, -- con los fines comunes al matrimonio, practicado en Rusia Soviética, algunos estados de la Unión Americana, -

Escocia, en el matrimonio llamado Gretna Green, etc.

Cabe también hacer notar, que dentro de las legislaciones de los países más avanzados política, económica y socialmente podemos agregar al Código Abrogado del Estado de Tamaulipas de 1940, por su acertada definición a lo que consideraba como matrimonio.

También señala Ortiz Urquidi, que existen otras -- legislaciones que deben ser consideradas dentro del último grupo, así tenemos:

GUATEMALA, el 26 de noviembre de 1947, según el -- artículo 35, el Diario Oficial de Guatemala, reconoce -- el estatuto de las uniones de hecho, expedido por el -- Congreso Guatemalteco el 29 de octubre del mismo año y promulgado por el C. Presidente Arévalo el 26 del mes y año antes señalado. Que en su primer artículo del Es-- tatuto de las Uniones de Hecho dice: Artículo I.- Se -- reconoce legalmente la unión de hecho de un hombre y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar, educar a -- sus hijos y auxiliarse manteniendo en forma pública y -- consecutiva por más de tres años, siempre que estos hubieren formado un hogar y que ambos se hayan tratado -- como tales entre sus familiares o relaciones sociales; -- pero es indispensable que esa unión de hecho se haga -- constar en la forma prevista en el artículo 7o. o sea -- Declarada Judicialmente y ser inscrita en el Registro --

Civil Jurisdiccional, cumpliendo así las disposiciones previstas en el párrafo segundo del artículo 74 de la Constitución Guatemalteca.

BOLIVIA, el matrimonio Boliviano de hecho está reconocido en el artículo 131 de la Constitución Política de Bolivia de 1945, y dice: Se reconoce el matrimonio de hecho en las uniones concubinarias, con el sólo ---- transcurso de dos años de vida común, verificadas por -- todos los medios de prueba o por el nacimiento de un -- hijo siempre que las partes tengan capacidad legal para contraer enlace. La Ley del Registro Civil perfecciona estas uniones de hecho.

EL GREETNA GREEN DE ESCOCIA, este tipo de matrimonio se perfecciona por el simple consentimiento de los contrayentes que tengan capacidad para celebrarlo, manifestándolo ante un magistrado, un ministro de la religión que aquellos profesen, o solamente ante dos testigos y, de acuerdo con su naturaleza puede disolverse -- por mutuo consentimiento de los consortes, aunque haya hijos , siempre que se hayan adoptado las medidas necesarias para que queden protegidos los menores de edad. Este tipo de matrimonio, sólo se reputa válido si los -- contrayentes tienen la capacidad legal para celebrarlo.

E.E.U.U., En una gran parte de los Estados Unidos de Norte América, admiten el matrimonio puramente contractual y se perfecciona mediante el consentimiento de

los contrayentes, manifestada ante el Funcionario Público competente.

También es admitido el matrimonio llamado COMMON LAW, o sea por la simple convivencia de los consortes, el cual tiene un aspecto casi coincidente con el concubinato. El único requisito para constituirlo es el consentimiento de los contrayentes, ya que no hay necesidad de que den el consentimiento los padres, ni es necesaria la presencia de testigos ni de ninguna ceremonia especial.

U.R.S.S., En 1945 la legislación soviética fué modificada en materia de matrimonio, ya que no existía fórmula alguna, ni solemnidad alguna para la realización del matrimonio, pues el solo hecho de voluntad del hombre y de la mujer para unirse y el hecho de la unión constituye el matrimonio, sin necesidad de intervenir algún funcionario, sin que se forme ningún expediente y sin declaración en nombre de la ley y de la sociedad.

La concepción del matrimonio ruso en el Código Soviético de la Familia de 1926, conserva la formalidad del registro de matrimonio, pero modificando radicalmente su función jurídica.

El Presidium del Soviet Supremo de la República Socialista Federativa de Rusia, de fecha 16 de abril de 1945, introdujo modificaciones al sistema matrimonial ruso, al reformar el artículo 10. del Código Matrimo---

nial, la Familia y la Tutela, estableciendo que: Sólo el matrimonio registrado crea los derechos y obligaciones previstos en el Código.

VENEZUELA, El artículo 767 del Código Civil de Venezuela de 1942 dice: Se presume la comunidad, salvo prueba en contrario, en aquellos caso de unión no matrimonial cuando la mujer demuestra que ha vivido permanentemente en tal estado y ha contribuido con su trabajo a la formación o aumento del patrimonio del hombre, aunque los bienes cuya comunidad se quiere establecer aparezcan documentados a nombre de uno solo de ellos.

EDUARDO LE RIVEREND. (55), señala "Una nueva institución aparece en la Constitución de la República Cubana de 1940, tomando una postura valiente y produciendo una creación original de la que puede sentirse orgullosa sin otorgar efectos al concubinato, ni establecerlo como un matrimonio inferior, de un golpe dió el paso definitivo. Se ocupó de las uniones que presenten rasgos más sólidos y sanos, atribuyendo intervención constitutiva a los tribunales, y decidió que tales uniones, en tanto y cuanto llenen ciertas condiciones de tipicidad, serán equiparadas al matrimonio. El texto que dió vida a la nueva institución es el párrafo sexto del artículo 43 que señala: Los tribunales determinarán los casos en que por razón de equidad la unión entre personas con capacidad legal para contraer matrimonio será -

equiparada, por su estabilidad y seguridad, al matrimonio civil.?

También hace mención en Derecho Comparado a algunas legislaciones que al concubinato lo equiparan al -- matrimonio civil:

PANAMA, La constitución de 1946, en su artículo 56 disponía: La unión de hecho entre personas legalmente -- capacitadas para contraer matrimonio, mantenida durante 10 años consecutivos, en condiciones de singularidad y -- estabilidad, surtirá todos los efectos del matrimonio -- civil. Para este fin bastará que las partes interesa-- das soliciten conjuntamente al Registro Civil la ins-- cripción de hecho.

HONDURAS, La constitución de 1957, que derogó la -- de 1936, en su artículo 101, señala: Se reconoce el ma-- trimonio de hecho entre personas legalmente capacitadas para contraerlo. La Ley señala las condiciones para -- que surta los efectos del matrimonio civil.

La constitución de 1965 en su artículo 111 dispone: Se reconoce la unión de hecho entre personas que tengan capacidad legal para contraerlo. La Ley señalará las -- condiciones para que tenga los efectos de matrimonio.

RESUMEN

Pensamos que existen dos posibilidades válidas en-- cuanto a la aplicación del concubinato:

a).- Reconocer efectos jurídicos a la unión concubina--

ria (pocas o muchas), de acuerdo a su realidad, y;

b).- Transformar en matrimonio, en cuyo caso deja de -- ser concubinato. Por lo tanto, existirán dos maneras - de contraer matrimonio, una que exige un acto solemne y otra la voluntad de las partes que no exige solemnidad.

F) La realidad mexicana en el matrimonio por comporta- miento o concubinato.

En cuanto a la legislación mexicana y su regulación al matrimonio contraído a través del concubinato, a mi - parecer este solamente se encontraba regulado y aceptado como tal en el Código Abrogado del Estado de Tamaulipas- de 1940, en su artículo 70 el cual dice: "Para los efec- tos de ley se considera como matrimonio la unión, convi- vencia y trato sexual continuado de un solo hombre con - una sola mujer". (56).

Esta consideración de matrimonio encuadraba a las - uniones que se encontraban en dicho supuesto, ya fueran- uniones que se realizaran ante autoridades civiles o que vivieran en concubinato.

Como podemos observar, que a pesar de haber sido el Estado de Tamaulipas el primero de los estados del terri- torio mexicano y el único que conociera y equiparara y - elevara a calidad de matrimonio al concubinato, fué a-- brogado el Código de 1940, por el nuevo Código de 1961,- que en su exposición de motivos señala, que el Código --

anterior colocaba a la mujer en un estado de inferioridad en cuanto al ejercicio de sus derechos civiles; motivo por el cual transcribo parcialmente la exposición-demotivos para el proyecto del nuevo Código Civil de -- Tamaulipas:

EXPOSICION DE MOTIVOS:

"La alta responsabilidad de la creación de la legislación civil, por las realizaciones que regula, y -- por las situaciones jurídicas que prevee, hizo que en -- el proyecto se pusiera el máximo cuidado en su redacción y glosa. La redacción del citado proyecto se basó en -- la legislación civil para el Distrito, Territorios Federales y en la de los estados de Yucatán y Sinaloa, y -- la anterior de nuestro estado, mediante estudios comparativos de las citadas legislaciones y de las nuevas -- corrientes de derecho, lo cual no quiere decir, de ningún modo, originalidad en el trabajo, pues sabido es -- que la materia de que se trata es donde se han agotado los campos de estudio de los doctos y no se pretende -- que el proyecto sea una obra perfecta, sino que por el contrario, por su extensión y trascendencia quizá adolezca de errores.

Se informa en estas líneas de las principales modificaciones a la legislación civil positiva en el estado. El Código en vigor o sea el de 1940, por el tiem

po transcurrido desde que entró en vigor por el cambio-
constante de las relaciones jurídico-sociales de los --
habitantes del estado, por los defectos humanos que des-
de su expedición trajo, era necesario abrogarlo o adi--
cionarlo para que la legislación civil comprendiera ins-
tituciones tan arcaicas en derecho civil pero todavía -
de actualidad como lo son la adopción, la tutela y o---
tras que ya se comprenden en el proyecto, esto hizo que
el H. Congreso del Estado expidiera un nuevo Código Ci-
vil del Estado, más como el mismo nunca llegó a publi--
carse, y al hacerse una revisión del citado proyecto se
encontraron algunos pequeños errores de donde surgió la
idea de la elaboración del actual.

El proyecto elaborado sigue los derroteros del Cód-
igo Civil del Distrito Federal y Territorios Federales
a él se han agregado las nuevas modificaciones hechas a
iniciativa del Gobierno Federal, en cuanto se refiere a
la capacidad jurídica de la mujer, a fin de equiparla,-
en el ejercicio de sus derechos civiles, como lo está -
los políticos al hombre, sin que con ello perturbe la -
intranquilidad del hogar, noble tarea de la mujer enco-
mendada; ahora bien, si se tomó como base el Código Ci-
vil para el Distrito y Territorios Federales, sale so--
brando hacer una consideración general sobre todas las-
nuevas instituciones que contiene el proyecto de legis-
lación civil de Tamaulipas y sólo se concretará esta --

exposición a las modificaciones necesarias para el funcionamiento de la legislación en el estado, como son el equiparamiento de la mujer y el hombre en cuanto al ejercicio de sus derechos civiles, en la supresión correspondiente de aquellos artículos que colocaban a la mujer en un estado inferior en cuanto al ejercicio de sus derechos". (57).

De lo expuesto en la exposición de motivos, si estoy de acuerdo en que se haya colocado a la mujer en un estado inferior en relación a los derechos civiles de los hombres, y que también es cierto que había artículos que la colocaban en dicha esfera; es cierto, que a su legislación le hacían falta otras instituciones que el derecho actual si contempla, pero como lo marcaba el multicitado artículo 70 del Código Civil de Tamaulipas de 1940, estaba protegiendo a la Institución Matrimonial elevando al concubinato a calidad de matrimonio, lo que ninguna otra legislación mexicana ha hecho en la actualidad, dando así un recordatorio a nuestros legisladores de que existen uniones concubinarias que se deben proteger dándoles los mismos derechos y obligaciones que la ley marca para el matrimonio, o creando otras acordes a dicha institución.

- (40) ALBA CARLOS H., - Estudio comparado entre el Derecho azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Ediciones Especiales del Instituto Indigenista Interamericano México 1949. Págs. 37 y 38.
- (41) OROZCO Y BERRA MANUEL, - Historia Antigua de las Culturas de México, Tomo II, Ediciones Fuente Cultural, México 1914 - 1954. Pág. 37.
- (42) OROZCO Y BERRA MANUEL, Obra citada página 67.
- (43) CHAVERO D. ALFREDO, - México a través de los siglos, Tomo I. Ballesca y Comp. Editores, México 1946. Pág. 105.
- (44) DE BENAVENTE FR. TORIBIO O MOTOLINIA, - Historia de los Indios de Nueva España. Editorial Salvador Chávez Havhore. México 1941. Págs. 141-145.
- (45) DUBLAN MANUEL Y LOZANO JOSE MARIA, - De las Disposiciones Legislativas, Edición Oficial, Imprenta del Comercio, de Dublan y Chávez, Tomo VIII, México 1877, páginas 370 y 371.
- (46) DUBLAN MANUEL Y LOZANO JOSE MARIA, Obra citada - página 70.

- (47) DUBLAN MANUEL Y LOZANO JOSE MARIA, Obra citada -
página 70.
- (48) DUBLAN MANUEL Y LOZANO JOSE MARIA, Obra citada -
página 70.
- (49) DUBLAN MANUEL Y LOZANO JOSE MARIA, Obra citada -
página 70.
- (50) CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL Y TERRITORIO -
DE BAJA CALIFORNIA. Adaptado al Estado Libre y
Soberano de Zacatecas por Decreto del 2 de di---
ciembre de 1873. Imprenta T. Sierra. Frente al
paso del Aguila, Zacatecas 1875, pág. 22.
- (51) CODIGO CIVIL Y LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES.
Manuel González, México 1884, pág. 100.
- (52) JURISPRUDENCIA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA -
NACION. Maldonado Josefa, pág. 643. Tomo -----
XVCIII, 13 de abril de 1951, 5 votos.
- (53) JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA -
DE LA NACION. Flores Rangel Eva, pág. 660, Tomo
CXXXIII, de febrero de 1955, 4 votos.

- (54) ORTIZ URQUIDI RAUL, Obra citada página 49.
- (55) REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MEXICO, Tomo XXI, Enero - Junio. 1971, número 81 - 82. -- UNAM, Imprenta Universitaria 1971, págs. 159, -- 160, 198, 199 y 200.
- (56) CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS, Impreso por "El Lápiz Rojo", Cd. Victoria, Tamps.- México 1950, pág. 15.
- (57) CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE TAMAULIPAS, EDICION OFICIAL. Editorial José Ma. Cajica Jr. -- Puebla, Pue.; México 1961, págs. 551 y 552.

F. CRITICA A LA LEY

A) Crítica a la ley actual mexicana en materia de concubinato

Como hice mención en el último inciso del capítulo anterior, en materia de concubinato fué abrogado el Código Civil del Estado Libre y Soberano de Tamaulipas; - que era el único que no hacía una diferenciación en --- cuanto a lo que consideraba como matrimonio y concubi-- nato, puesto que las uniones que se encontraran en el - supuesto del artículo 70 se consideraba como matrimonio como se hizo referencia en el capítulo correspondiente- al concubinato.

Por lo que se refiere al Código Civil para el Distrito Federal; La Ley de Retiros y Pensiones Militares; La Ley de la Reforma Agraria, La Ley del Instituto de - Seguridad para las Fuerzas Armadas Mexicanas; La Ley -- del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado; La Ley del Instituto Mexicano- de Seguridad Social, hacen la misma referencia en cuanto a la forma de heredar de la concubina o indemniza--- ción en su caso.

La Ley Federal del Trabajo reconoce casi en los -- mismos términos la forma de la indemnización del cónyuge supérstite en el concubinato, refiriéndose a que --- tendrán derecho a recibir la indemnización en los casos

de muerte; la viuda o el viudo que hubiese dependido económicamente del de cujus; o sea que podrá recibir la indemnización el concubino o la concubina. Por lo que se refiere al patrimonio que llegaran a formar los concubinos, como ya dijimos anteriormente no hay nada reglamentado todavía, y que en la actualidad sigue sin reglamentar.

Como se puede observar en las disposiciones contenidas en los citados ordenamientos, todos ostentan el mismo criterio en cuanto a su forma y tiempo para poder ejercer la concubina sus derechos ante la ley; pero esto no va de acuerdo con su realidad y su reglamentación ya que todo versa al rededor de la sucesión de la concubina olvidándose del concubino y de proporcionar una reglamentación más acorde a su realidad, y mayor protección a la concubina, claro está no llegando al extremo de igualarlo al matrimonio; pero sí de proteger a la familia. Si bien es cierto que no debemos estimular de una manera más amplia al concubinato, si debemos reglamentarlo de acuerdo a la realidad ya que al momento de morir cualquiera de los concubinos, y estos se ayudaron a formar parte de un capital y parte de los bienes del hogar, es justo que al concubino o concubina supérstite se les tome en cuenta respecto a la forma de sucesión.

Tomando en consideración que si el concubino o concubina trabajan uno en el hogar, el otro en profesión,-

arte u oficio o ambos trabajan y que el tiempo que haya durado la unión se haya formado un patrimonio con la cooperación de ambos, no es justo ni lógico, que sólo exista la forma de la sucesión hacia la concubina y se desconozca la forma de sucesión del concubino, ni tampoco es justo ni lógico que en la sucesión de la concubina se divida de la manera que señala el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal. Esto es hasta antes de las reformas del día 27 de diciembre de 1983.

R E F O R M A S .

En el Diario Oficial de la Federación fueron publicadas el día 27 de diciembre de 1983 las siguientes reformas:

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

Consideramos que la Reforma tiene una laguna puesto que se supone que los concubinos están obligados a darse alimentos en vida en los siguientes casos: 1) cuando un concubino abandone la unión concubinaria sin causa justificada, está obligado a dar alimentos al concu-

bino que no dió causa al abandono; 2).- Cuando algún -- concubino no esté en posibilidades de proporcionar alimentos o esté impedido para trabajar, el otro concubino cumplirá con la obligación; 3).- Por incumplimiento de obligaciones alimenticias a la unión concubinaria.

Al señalarse que se satisfagan los requisitos señalados por el artículo 1635 o sea, podrán darse alimentos durante los cinco años que precedieron inmediatamente a su muerte o cuando hayan tenido hijos en común, y que ambos hayan permanecido libres de matrimonio. ¿Queva a suceder con los años anteriores a los cinco años -- que precedieron inmediatamente a su muerte, no van a -- tener derecho a darse alimentos en ese tiempo?

¿En que momento se sabría que faltan cinco años para que deje de existir una persona, para que puedan darse alimentos los concubinos?. En nuestra opinión la reforma debía de haber quedado de la siguiente manera en lo que respecta a los concubinos.

Artículo 302.- Los cónyuges deben darse alimentos la Ley determinará cuando queda subsistente esta obligación en los casos de divorcio y otros que la misma Ley señale. Los concubinos están obligados, en igual forma a darse alimentos y podrá solicitarse alimentos en el -- caso de que un concubino abandone la unión concubinaria sin causa justificada; o cuando algún concubino no esté en posibilidades de dar alimentos o esté impedido para-

trabajar o haya incumplimiento de obligaciones alimenticias, esto será cuando hayan vivido por lo menos cinco años en concubinato o antes, si hay hijos, siempre que ambos concubinos hayan permanecido libres de matrimonio.

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

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

Esta reforma es adecuada, ya que todo versaba anteriormente alrededor de la sucesión de la concubina.

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

Si al morir el autor de la herencia, le sobreviven varias concubinas o concubinarios, en las condiciones mencionadas al principio de este artículo, ninguno de ellos heredará. Como mencionamos en el artículo anterior la sucesión versaba únicamente alrededor de la concubina y ahora también podrá heredar el concubino. Es una reforma acertada.

C O N C L U S I O N E S .

Tomando en consideración el pensamiento del legislador y continuando los hechos que no se deben ignorar, por ser una manera muy peculiar de formar la familia en México, como es el concubinato, que se encuentra reconocido en el artículo 1635 del Código Civil para el --- Distrito Federal y demás ordenamientos que fueron ex--- puestos a lo largo del presente trabajo.

Consideramos que la Ley Mexicana no tiene bien definido al concubinato y por consiguiente se encuentra - reconocido, pero no reglamentado de acuerdo a su realidad, por lo cual se sugieren las siguientes modificaciones, ya que el concubinato es una unión de hecho, -- con efectos jurídicos, de dos personas de diferente sexo, constituidas voluntariamente, con fines iguales al matrimonio que procede sus efectos por el transcurso -- del tiempo o la procreación de hijos.

A manera de conclusiones formularé una propuesta.

P R O P U E S T A

PRIMERO.- Para los efectos de la propuesta que a -- continuación se hace, se considera como concubinato:

- I.- La unión de un sólo hombre y una sólo mujer;
- II.- Que establezcan un domicilio conyugal, o sea-

- que vivan en la misma casa atendiéndose en sus necesidades como si fueran esposos;
- III.- Que tengan o no hijos, uno o varios;
- IV.- Que las relaciones de convivencia sean continuas y no esporádicas;
- V.- Que no sea una unión pasajera;
- VI.- Que las finalidades sean comunes al matrimonio;
- VII.- Que los concubinos estén libres de cualquier otra unión ya sea libre, matrimonial u otro concubinato;
- VIII.- Que la unión concubinaría tenga por lo menos dos años de vida o antes si hay hijos;
- IX.- Que no existan impedimentos concubinarios.

SEGUNDO.- Son impedimentos para reconocer una unión concubinaría:

- I.- La falta de edad cuando no haya sido dispensada. Esta será dispensada cuando ambos concubinarios están en posibilidades de procrear hijos;
- II.- La falta de consentimiento por quien deba darlo. Este se aplicará en el caso de una unión concubinaría formada por menores de edad que no estén en posibilidades de procrear hijos. Si se diera el caso de que en dicha unión, los concubinos están en posibilidades -

de procrear hijos, se podrá dispensar el consentimiento;

- III.- El parentesco en la forma prevista por la fracción III de los impedimentos matrimoniales;
- IV.- El parentesco de afinidad en línea recta sin limitación alguna;
- V.- El atentado contra la vida de alguno de los casados. Es aplicable para el caso de que un cónyuge atente contra el otro cónyuge, para quedar en posibilidad de unirse en concubinato con otra persona;
- VI.- La fuerza o miedo graves, en caso de rapto, por no haber manifestación libre de la voluntad;
- VII.- La embriaguez habitual y el uso indebido y persistente de drogas enervantes;
- VIII.- El idiotismo y la imbecilidad;
- IX.- El matrimonio subsistente con persona distinta de aquella con quien pretenda contraer.

TERCERO.- En el aspecto patrimonial será de la siguiente manera:

- I.- La unión concubinaria se regirá bajo el régimen de sociedad conyugal;
- II.- La sociedad conyugal que nace de la unión conbinaria, comprende los bienes adquiridos du--

rante la unión por cualquiera de las formas -- establecidas por el Código Civil, así como -- los salarios, sueldos emolumentos y ganancias que obtuviera por servicios personales, por -- el desempeño de un empleo o el ejercicio de -- una profesión, comercio o industria;

III.- El dominio de los bienes comunes reside entre ambos concubinos mientras subsista la socie-- dad;

IV.- Terminada la unión concubinaria, se pasará a la liquidación de la sociedad, en la cual --- primeramente se garantizará una pensión ali-- menticia a los hijos habidos en la unión concubinaria;

V.- Se llevará a cabo un inventario de los bienes adquiridos durante la unión concubinaria, la cual se dividirá por partes iguales;

VI.- En caso de haber deudas con terceros, se pa-- garán primeramente de la totalidad de los bie-- nes adquiridos y el restante se dividirá por partes iguales;

CUARTO.- Por lo que corresponde a la forma de su-- cesión:

I.- Los concubinos podrán heredar recíprocamente;

II.- El concubino supérstite tendrá derecho a la --

mitad de los bienes que se hayan acumulado -- durante la unión concubinaria, tenga o no bienes propios, si concurre con hijos que no --- sean de él, pero que sean del De cujus;

- III.- Si el concubino supérstite, concurre con hijos que sean también del autor de la herencia la mitad de los bienes de la sucesión serán - del concubino supérstite y la otra mitad se - dividirá por partes iguales entre los hijos;
- IV.- Si concurre con ascendientes del autor de la herencia, tendrá derecho a la mitad de los -- bienes que forman parte de la sucesión;
- V.- Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión tendrá derecho a las tres cuartas partes que forman los bienes, y;
- VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la totalidad de los bienes pasarán al concubino supérstite.

QUINTO.- La terminación de la unión concubinaria - puede ser:

- I.- Por la muerte de uno de los concubinos;
- II.- Porque de hecho cese la convivencia;
- III.- Por la existencia de otra unión ya sea libre,

matrimonial u otro concubinato.

B I B L I O G R A F I A .

Alba Carlos H., Estudio comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Ediciones Especiales del Instituto Indigenista Interamericano, México 1949.

Bellucio Augusto César, Manual de Derecho de Familia, tomo II, Ediciones de Palma, Buenos Aires 1975.

Caballero Senties Jorge, El concubinato en México, UNAM, México 1940.

Chavero D. Alfredo, México a través de los siglos, tomo I, Balleca y Comp. Editores, México 1946.

De Buen Demófilo, Derecho Civil Español, Ediciones Reus, Madrid 1922.

De Benavente Fr. Toribio o Motolinía, Historia de los Indios de Nueva España. Editorial Salvador Chávez Haverre, México 1941.

De Diego F. Clemente, Instituciones de Derecho Civil, tomo II, Imprenta de Juan Pueyo, Madrid 1930.

De Pina Vara Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexi--
cano, Volumen I, Editorial Porrúa S. A., México 1972.

Engels Federico, El Origen de la Familia, la Propiedad
Privada y el Estado, Ediciones de Cultura Popular, Mé--
xico 1973.

Floris Margadan S. Guillermo, El Derecho Privado Roma--
no, Quinta Edición, Editorial Esfinge S. A., México ---
1960.

Galindo Garfias Ignacio, Derecho Civil, Editorial Po--
rrúa S. A., México 1973.

Nuñez y Mendieta, Editorial Porrúa S. A., México 1961.

Orozco y Berra Manuel, Historia Antigua de las Cultu--
ras de México, tomo II, Ediciones Fuente Cultural, Mé--
xico 1914 - 1954.

Ortiz Urquidí Raúl, Matrimonio por comportamiento, E--
ditorial Stylo, México 1955.

Petit-Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, E--
ditorial Nacional S. A., México 1951.

Planiol Marcel, Tratado Elemental de Derecho Civil, Editorial José Ma. Cajiga. Jr. Puebla, Pue., México --- 1946.

Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, -- tomo I, Editorial Porrúa S. A., México 1972.

Rojina Villegas Rafael, Derecho Civil Mexicano, Cadena Editor y Distribuidor, México 1973.

Spota Alberto G., Tratado de Derecho Civil, tomo II, - Volumen I y II, Ediciones de Palma, Buenos Aires 1962.

Sánchez Román F., Estudios de Derecho Civil, tomo V, - Volumen I, Segunda Edición, Imprenta de Juan Pueyo, Madrid 1912.

Valverde Valverde Don Calixto, Tratado de Derecho Civil, tomo IV parte especial, Talleres Tipográficos --- Cuesta, Valladolid 1921.

La Sagrada Biblia, Traducida por Ramón Liciard, VIII Edición, Ediciones Paulinas Verbo Divino, Madrid 1972,

L E Y E S C O N S U L T A D A S .

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos -
1983.

Código Civil para el Distrito Federal 1983.

Código Civil de Distrito Federal y Territorio de Baja --
California 1875.

Código Civil y Ley sobre Relaciones Familiares. México--
1884.

Código Civil para el Estado de Tamaulipas, México 1961.

Código Civil para el Estado de Tamaulipas, México 1950.

De las disposiciones Legislativas, Dublan Manuel y Lo--
zano José María, Edición Oficial tomo VIII México 1877.

Semanario Judicial de la Federación V época, tomo XXV, -
primera parte, México 1929.

Jurisprudencia Suprema Corte de Justicia de la Nación, -
Maldonado Josefa, tomo XVCIII, México 1951.

Jurisprudencia Suprema Corte de Justicia de la Nación, -
Flores Rangel Eva, tomo CXXXIII, México 1955.

Otros

Revista de Derecho Privado, CICU Antonio, No. 420 Ma---
drid 1952.

Revista de la Facultad de Derecho de México, tomo XXI -
enero - junio, 1971.

I N D I C E

CAPITULOS PAGS.

PROLOGO

A. LA FAMILIA

A) Derecho de familia y familia	1
B) Definición de familia	5
C) Evolución histórica de la familia	10
D) Estado actual de la familia en México	15

B. MATRIMONIO

A) Historia del matrimonio en el Derecho Romano	18
B) Concepto del matrimonio	21
C) Naturaleza jurídica del matrimonio	25
D) Elementos esenciales y de validez del matrimonio	29
E) Impedimentos para contraer matrimonio	33

C. CONCUBINATO

A) Historia del concubinato en el Derecho Romano	38
B) Definición de concubinato y análisis de sus elementos	40
C) Diferencias entre matrimonio y el concubinato	47

D. PATERNIDAD Y FILIACION

A)	Concepto de paternidad y filiación	51
B)	Filiación en general	51
C)	Filiación legítima y filiación natural	59
D)	Clases de hijos que reconoce el Código Civil Mexicano para el Distrito Federal	63
E)	Legitimación	65
F)	Importancia en Derecho Mexicano de la Legitimación	67

E. EL CONCUBINATO EN EL DERECHO MEXICANO

A)	El concubinato en el Derecho Mexicano	68
B)	Efectos del concubinato en Derecho Mexicano	80
C)	Requisitos que marca la ley	86
D)	Concubinato e impedimentos matrimoniales	86
E)	El concubinato en otras legislaciones	91
F)	La realidad Mexicana en el matrimonio por comportamiento o concubinato	98

F. CRITICA A LA LEY

A)	Crítica a la ley actual Mexicana en materia de concubinato	103
----	---	-----

<u>REFORMAS</u>	104
---------------------------	-----

<u>CONCLUSIONES Y PROPUESTAS</u>	107
--	-----

<u>BIBLIOGRAFIA</u>	114
-------------------------------	-----

<u>LEYES CONSULTADAS</u>	118
------------------------------------	-----