



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

TESIS

“ANÁLISIS DE LA REFORMA DEL ARTÍCULO 158 DEL
CÓDIGO PROCESAL CIVIL PARA EL ESTADO DE
VERACRUZ”

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADA EN DERECHO

PRESENTA:

SUSANA ELISA BERISTAIN DE LA CERDA

Director de Tesis:

LIC. SAUL GUILLERMO HERNANDEZ VALDES

Revisor de Tesis

LIC. EDNA DEL CARMEN. MARQUEZ HERNÁNDEZ

BOCA DEL RÍO, VER.

2011



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.

“Saber, y saberlo demostrar es valer dos veces”.

Baltasar Gracián

Dedico mis logros a mi familia, que siempre ha estado conmigo.

Gracias por todo.

ÍNDICE

Páginas

INTRODUCCIÓN	1
--------------------	---

CAPÍTULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	3
1.2. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.....	3
1.3. DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS.....	5
1.3.1. Objetivo General.....	5
1.3.2. Objetivos Específicos.....	6
1.4. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS.....	6
1.5. IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES.....	6
1.5.1. Variable Independiente.....	6
1.5.2. Variable Dependiente.....	6
1.6. TIPO DE ESTUDIO.....	7
1.6.1. Investigación Documental.....	7
1.6.1.1. Bibliotecas Públicas.....	7
1.6.1.2. Biblioteca Privada.....	7
1.6.2. Técnicas Empleadas.....	7
1.6.2.1. Fichas Bibliográficas.....	8
1.6.2.2. Fichas de trabajo en modalidad de transcripción.....	8

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1. INTRODUCCIÓN.....	9
2.2. EL CONCUBINATO EN LA BIBLIA.....	10
2.3. EL CONCUBINATO EN ROMA.....	12
2.4. EL CONCUBINATO EN EUROPA OCCIDENTAL.....	18
2.4.1. En España.....	18
2.4.2. Francia.....	23
2.5. EL CONCUBINATO EN MÉXICO.....	25
2.5.1. El Concubinato en los Pueblos Indígenas.....	25
2.6. REGLAMENTACIÓN EN LOS CÓDIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884.....	31
2.6.2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 14 de Abril de 1917.....	34
2.7. EL CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD.....	36

CAPÍTULO III

LA CONCEPCIÓN DEL CONCUBINATO Y SU NATURALEZA JURÍDICA

3.1. POSTURAS DOCTRINARIAS EN CUANTO A LA DEFINICIÓN DEL CONCUBINATO.....	38
3.1.1. Diversos Conceptos del Concubinato.....	39
3.1.2. Causas de la Unión Extraconyugal.....	42
3.1.3. Requisitos Legales del Concubinato.....	43
3.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.....	49
3.2.1. El concubinato como institución.....	51
3.2.2. El Concubinato como acto jurídico.....	52
3.2.3. Como hecho jurídico.....	53
3.2.4. DIFERENCIAS ENTRE EL MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO.....	54
3.2.5. Diferencias entre el Amasiato y el Concubinato.....	58

3.3. EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO.....	59
3.3.1. Efectos jurídicos entre los concubinos.	60
3.3.1.1. Derechos Sucesorios en el Concubinato.	60
3.3.1.2. Derecho de recibir y dar alimentos.	67
3.4. EFECTOS JURÍDICOS RESPECTO A LOS HIJOS.	72
3.4.1. Patrimonio de Familia.	77
3.4.1.1. Valor de los bienes dentro del patrimonio de familia.	77
3.4.1.2 El derecho a heredar	78
3.4.1.3 Derecho y obligación de dar y recibir alimentos.	79
3.4.1.4. Origina la patria potestad.....	80
3.4.1.5. Derecho a un nombre.....	82
3.5. EFECTOS JURÍDICOS PRESERVADOS EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.....	82
3.5.1. Pensiones militares. Derechos de las concubinas.....	91
3.5.2. Criterio Jurisprudencial.	92

CAPÍTULO IV

EL DEPÓSITO DE PERSONAS, VÍNCULO CON LA REFORMA DEL ARTÍCULO 158 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL. CONCLUSIONES DE IMPORTANCIA

4.1. INTRODUCCIÓN	95
4.2. CONCEPTO DE ACTOS PREJUDICIALES.....	96
4.2. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ACTOS PREJUDICIALES O PROVIDENCIAS PRECAUTORIAS.....	100
4.3. FUNCIÓN DEL DÉPOSITO JUDICIAL O GUARDA DE PERSONAS.....	101
4.4. PROCEDIMIENTO DEL CONYUGÉ O CONCUBINO (A) CUANDO PIDE ALIMENTOS.	105
CONCLUSIONES	109
BIBLIOGRAFÍA	114

LEGISGRAFÍA.....	117
LINKOGRAFÍA.....	118

INTRODUCCIÓN

En el artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz, se establece una serie de hipótesis como lo son: la necesidad de recibir alimentos, la obligación de darlos de acuerdo a la posibilidad del deudor alimentario y acreditar el derecho que tiene el cónyuge y ahora el concubino o concubina, para poder a su vez solicitar de manera provisional el depósito de su persona; el presente trabajo de tesis está encaminado esencialmente, a revisar las razones de los juristas para modificar dicho artículo, pues esta modificación exige un profundo análisis del precepto en cuestión, a fin de que dicho beneficio sea extendido a favor tanto del Concubino como de la Concubina, así como que sea llevado a la práctica, puesto que es notorio, que ya está en la ley, no así su conocimiento por parte de la población; y a fin de darle un mayor impulso; es necesario difundirlo y esclarecer el procedimiento que se llevaría en caso de existir dicha controversia.

Con la Adición que implica la reforma del mencionado artículo, nuestra Legislación Veracruzana está dando, un reconocimiento a la Concubina(o), y sobre todo, nuestro país está llevando a la práctica la equidad jurídica, es decir, un

reconocimiento de los derechos de la esposa, que ahora igualmente otorgados a favor de la concubina.

Uno de los temas más importantes en el campo del Derecho, es la familia y su regulación actual, la cual ha pasado por diversas situaciones y conflictos. Para dar soluciones a éstos, se ha tenido que reformar o modificar aquellas disposiciones que no abarcaban del todo, estas problemáticas.

En nuestro estudio trataremos de ver la importancia que tiene la figura del Concubinato revisando los contenidos de la Biblia, así como las consideraciones de Roma, y los antecedentes de México, para llegar a analizar el tema en el contenido del Derecho Familiar, desmenuzando su concepto, naturaleza, efectos, requisitos, diferencias entre el concubinato y el matrimonio, así como abordar el Depósito Judicial, tratando de llegar a un estudio profundo, para posteriormente llegar a esclarecer la importancia que tienen en la vida Jurídica ambas figuras, y que es necesario llevarlas a la práctica para que tengan los efectos jurídicos respectivos.

CAPÍTULO I METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

¿Por qué es importante darle publicidad a los derechos y obligaciones que tienen los Concubinos en el Derecho Vigente Mexicano así como a la reforma al artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz respecto del depósito judicial del concubino(a) ?

1.2. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.

El Concubinato data como institución legal del Código de *Hamurabi* que es el código legal más antiguo que se conoce; en Roma fue regido por el *Jus Gentium*, alcanzando una mayor difusión en la Republica.

En la Edad Media existió una oposición por parte de la Iglesia Cristiana, en tanto que en España las costumbres y ciertas disposiciones legales llevaron a nombrar a esta figura, *Barragania*, siendo sustituido por el amancebamiento.

Como denota conflicto por ser una representación de familia, el concubinato pasa de ser una mera situación de hecho a una de derecho, como se localiza en el Derecho Mexicano que en todo momento estuvo presente, pero no acorde con las reglas morales que en los diferentes tiempos llevaba la sociedad mexicana, la cual pasa de sus raíces indígenas hasta una imitación total de Europa occidental.

El Derecho Moderno resulta ser una costumbre muy extendida, siendo que el Código Napoleónico de Francia y el Código Germánico contemplaban al concubinato como un *acto inmoral* que atentaba contra las buenas costumbres.

Como se verá a lo largo del presente trabajo, estudiaremos las condiciones del concubinato, dado que uno de los motivos más importantes de esta investigación es lograr esclarecer las posibles lagunas legales que se dan a causa de los problemas de carácter social, que acarrea, los cuales son totalmente subjetivos, y que en cuanto a que nuestra ley la regulación es precaria; es por tal motivo abarcaremos los problemas internos de la familia en virtud de que socialmente no es adecuado formar una familia de esta manera si no contrayendo nupcias.

En el ámbito jurídico, hemos visto que la reforma al artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz surge a consecuencia de la necesidad de una mayor protección al concubino(a) inocente, cuando existe un antecedente de violencia por parte del concubino(a) culpable, y por ende se legaliza la solicitud de alimentos en la figura del Concubinato, siendo que este derecho solo existía para los cónyuges; pretendemos por tanto, que se le debe suministrar publicidad a la reforma de este artículo para que esta vía logre ser ejercida en la práctica

procesal vigente para el Estado de Veracruz. Basándonos en la realidad y usos continuos, que ha generado el concubinato, es por lo que no podemos negar el aumento en el porcentaje de parejas jóvenes, que utilizan el concubinato para formar una familia.

La protección legal, en los supuestos de violencia y/o maltrato de uno de los concubinos hacia el otro, así las cosas el concubino afectado pueda recurrir por la vía correspondiente y se le imparta justicia.

A lo que traslada acrecentar los beneficios legales del concubinato y proporcionarle un seguimiento adecuado en todos sus aspectos, dará como resultado la adecuada impartición de justicia que la ley otorga.

Por esta razón, también revisaremos si dicha figura se encuentra en el Derecho Positivo vigente, y del mismo modo colocar en práctica la protección al concubino (a) que se vea afectado por violencia (física o moral) de acuerdo al artículo en estudio.

1.3. DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS.

1.3.1. Objetivo General.

Analizar los alcances de la reforma del artículo 158 del Código Procesal Civil, vigente en el Estado de Veracruz con el fin de puntualizar posibles lagunas, y la necesidad de difundirlo para que quienes se ubiquen en la hipótesis legal hagan uso de la protección que otorga

1.3.2. Objetivos Específicos.

- Recordar los antecedentes históricos del Concubinato.
- Revisar la concepción jurídica y doctrinal del concubinato en relación con el matrimonio y el amasiato.
- Analizar el depósito de personas en relación con el artículo 158 reformado del Código Procesal Civil de Veracruz.

1.4. FORMULACIÓN DE LA HIPÓTESIS.

Es importante dar publicidad a la reforma del artículo 158 del Código Procesal Civil para el estado de Veracruz y a los derechos y obligaciones de los concubinos en el Derecho Mexicano Vigente, a efecto de mejorar las condiciones del concubinato, ya que es una figura poco regulada, y que actualmente va en aumento su uso; así, quienes se encuentren dentro del concubinato podrán ejercer protección legal equiparable al matrimonio en caso de violencia física o moral.

1.5. IDENTIFICACIÓN DE VARIABLES.

1.5.1. Variable Independiente.

La necesidad de dar publicidad a la reforma del artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz, y a los derechos y obligaciones de los concubinos en el Derecho Mexicano vigente.

1.5.2. Variable Dependiente.

A partir de esta reforma es posible ejercer la protección legal a las diversas problemáticas en la figura del concubinato, como lo es la solicitud de pensión

alimenticia provisional y depósito judicial, que anteriormente solo era otorgada al cónyuge inocente.

1.6. TIPO DE ESTUDIO.

1.6.1. Investigación Documental.

El presente Trabajo de Tesis es de tipo analítico por lo que se visitaron algunos centros de acopio de información con el fin de dar sustento a las aseveraciones contenidas en los objetivos.

1.6.1.1. Bibliotecas Públicas.

USBI (Unidad de Servicios Bibliotecarios y de Información) ubicada en S.S Juan Pablo II, s/n, C.P 94299, Boca del Río, Veracruz.

Biblioteca de Veracruz, ubicada en Zaragoza número 397 Colonia Centro C.P 91700, Veracruz, Veracruz.

1.6.1.2. Biblioteca Privada.

Biblioteca de la Universidad Autónoma de Veracruz Villa Rica, ubicada en Urano sin número C.P. 94299, Boca del Río, Veracruz.

1.6.2. Técnicas Empleadas.

Se llevaron a cabo fichas bibliográficas, y de trabajo en la modalidad de transcripción.

1.6.2.1. Fichas Bibliográficas.

Para el desarrollo de esta investigación, se contó con la realización de fichas bibliográficas, con los siguientes requisitos:

Nombre del autor, título del libro, número de edición, editorial, lugar, año de edición y total de páginas.

1.6.2.2. Fichas de trabajo en modalidad de transcripción.

Contienen los siguientes requisitos:

Nombre del autor, título de la obra, edición, editorial, lugar y año de edición, páginas consultadas y transcripción del material de interés.

CAPÍTULO II

ANTECEDENTES HISTÓRICOS

2.1. INTRODUCCIÓN.

En la historia, el concubinato era frecuentemente voluntario (por un arreglo con la mujer y/o con su familia, puesto que proveía de una cierta seguridad económica para la mujer involucrada. El concubinato involuntario o servil involucra algunas veces la esclavitud sexual de un miembro de la relación, usualmente la mujer, siendo una esclava de placer para el hombre.

Donde adquiere un estado legal, es en la antigua Roma y en la antigua China; El concubinato es similar, aunque inferior, al matrimonio. Las leyes tradicionales del Occidente no le dan un estado legal a las concubinas, sino que más bien sólo admiten matrimonios monógamos. Cualquier otra relación no disfruta de protección legal; la mujer es esencialmente una amante.

2.2. EL CONCUBINATO EN LA BIBLIA.

Estudiar esta parte de la historia del mundo, nos ayuda en gran manera, para poder contemplar el panorama humano de una manera, viendo que la concepción del concubinato en los inicios no era lo que ahora se contempla, pero que debido a estas conductas o costumbres, podemos ver claramente la evolución de esta figura.

El concubinato no es una figura de surgimiento reciente, como ya se ha visto, este tipo de uniones se ha registrado desde tiempos muy remotos en la historia del mundo. Tal es el caso del Antiguo Testamento, el cual inicia con el libro del Génesis, en donde Dios crea al mundo y a las criaturas que en él habitaban.

En el libro del Génesis, capítulo 4, versículo 19, al hablar de Lamec, bisnieto de Enoc, hijo de Caín, la Biblia narra: “Lamec tomó dos mujeres, una de nombre Ada, otra de nombre Sela”¹.

Tal como sucedió en otras civilizaciones, la poligamia estaba permitida, confundándose muchas veces a estas mujeres como “concubinas”, concepción que difiere de la que actualmente adopta nuestro Código Civil, en virtud de que el concubinato conlleva el deber de fidelidad y monogamia, además de otros requisitos que más adelante se mencionan.

Otro capítulo del Génesis que revela la poligamia aceptada por los primeros habitantes de la Tierra es el Capítulo 6, versículo 1: “Cuando comenzaron a multiplicarse los hombres sobre la tierra y tuvieron hijas, viendo los hijos de Dios

¹HERRERÍAS SORDO María del Mar, El Concubinato Análisis histórico jurídico y su problemática en la práctica, 2ª edición, Porrúa, México, 1998, p. 1.

que las hijas de los hombres eran hermosas tomaron de entre ellas por mujeres las que bien quisieron”.

Por su parte, el capítulo 16, versículo 3, menciona la decisión de Sara, esposa estéril de Abraham, de *darle por mujer* a este último a su esclava egipcia llamada Agar a fin de que engendrará hijos con ella. De esta unión de Abraham con Agar nació Ismael, primer hijo *ilegítimo* de Abraham.

Más adelante, Sara engendró a Isaac, hijo de Abraham, con quien Yahvé estableció su pacto sempiterno.

Tal y como aparece en el mencionado capítulo, la poligamia era frecuente en tiempos del Antiguo Testamento, e incluso era aceptada; los hijos *ilegítimos* fueron aceptados en la sociedad, sin que se les considerara inferiores a aquellos nacidos de matrimonio.

En el capítulo 22, versículo 20 al 24, encontramos la palabra *concupina* citada textualmente al hablar de Najor, hermano de Abraham y su descendencia: “Después de todo esto recibió Abraham noticia, diciéndole: También Melca ha dado hijos a Najor, tu hermano; Us es el primogénito, Buz su hermano, y Quemuel, padre de Aram; Quesed, Jazó, Peldas, Jidlaf y Batuel. Batuel fue el padre de Rebecca. Estos son los ocho hijos que dio Melca a Najor, hermano de Abraham. También su concubina, de nombre Raumo, le parió a Tebai, Gajam, Tajas y Maaca”.

El capítulo 25, versículo 1 al 6, al referirse a la muerte de Abraham, también hace referencia a *sus concubinas* y a los hijos engendrados con éstas: “Volvió Abraham a tomar mujer, de nombre Quetura, que le parió a Zimrán, Jocsán, Medán, Madián, Jesboc, y Sue. Jacsán engendró a Saba y a Dadán. Hijos de Dadán son los Asurim, los Litusim y los Laumim. Los hijos de Madián fueron Efa,

Efer, Janoc, Abida y Elda. Éstos son todos los hijos de Quetura. Abraham dio todos sus bienes a Isaac. A los hijos de las concubinas les hizo donaciones, pero viviendo él todavía los separó de su hijo Isaac, hacia oriente, a la tierra de oriente”.

Quetura, la mujer que *volvió a tomar a Abraham*, fue otra esposa del patriarca, no su concubina, en virtud de que la tomó una vez muerta Sara. No obstante lo anterior, del capítulo antes citado se desprende que Abraham no sólo tomó por concubina a Agar, sino que tuvo varias concubinas con las que engendró más hijos.

"El rey Salomón amó, además de la hija de Faraón, a muchas mujeres extranjeras, moabitas, amonitas, edomitas, sidonias e hititas, mujeres de las naciones acerca de las cuales el Señor había advertido a los israelitas: No deben cohabitar con ellas, ni ellas con vosotros, porque ellas ciertamente volverán vuestros corazones hacia sus dioses. Salomón se unió a ellas en amor. Tuvo 700 esposas oficiales y 300 concubinas..." (1 Reyes 11:1-3).

En el Antiguo Testamento, tal y como se verá más adelante, se tiende a confundir el concubinato con el amasiato, tal y como estas figuras están concebidas en las leyes que nos rigen actualmente en México.

2.3. EL CONCUBINATO EN ROMA.

Roma es el punto de partida de nuestro sistema de fuentes, es este sistema el que provee de nociones claves, base de nuestro Derecho.

En los tiempos de la antigua Roma, *concupinus* era el término que se le daba a un joven varón que era escogido por su amo como amante. A los *concupini* (plural de *concupinus*) se les refería frecuentemente de manera irónica en la literatura contemporánea de la época. Catulo asume en el poema de casamiento

61.126 que el joven señor feudal tiene un *concupinus* que se considera a sí mismo en un nivel superior a los otros esclavos.

La concubina entre los romanos casi no se diferenciaba de la mujer legítima sino en el nombre y en la dignidad, de modo que por eso se llamaba mujer menos legítima y así como para el Derecho Romano no era lícito tener a un tiempo muchas mujeres, tampoco se permitía tener juntamente muchas concubinas.

Un celibatario podía tomar por concubina a cualquiera de las mujeres que se consideraban de inferior condición y que según las leyes civiles no podían aspirar al honor del matrimonio: tales eran las que ganaban su vida mediante su trabajo, las de baja retracción, las esclavas, las condenadas en juicio público, y otras semejantes. Muchas veces sucedía que un padre de familia, prefería asociarse una concubina más bien que casarse por segunda vez, por no exponer a sus hijos a los caprichos de una madrastra y quitarles la esperanza de llevarse ellos solos toda la sucesión.

Así es que el emperador Vespasiano, después de la muerte de su mujer, restituyó a su primer estado a Genis, liberta de Antonia y la tomó por su concubina, teniéndole todos los miramientos debidos a una mujer legítima. Este ejemplo fue imitado por los emperadores Antonino Pío, y Marco Aurelio Antonino, llamado *el Filósofo* de los cuales, el último, habiendo perdido a su mujer, eligió por concubina a la hija del intendente de su casa. Aunque este modo de vivir no se consideraba ilícito ni contrario a las costumbres, sino solo como una unión desproporcionada. Sin embargo, las concubinas estaban privadas de la dignidad y ventajas de que gozaban las mujeres enlazadas con los vínculos del matrimonio y sus hijos no eran ante la ley sino hijos de la naturaleza, llamados naturales, sin poder heredar más que la sexta parte de los bienes del padre.

Aún después de la introducción del cristianismo se continuó la costumbre de tomar concubinas, permitiéndola los emperadores cristianos con tanta libertad, que no dieron ninguna ley directa para impedirla. Antes por el contrario, Justiniano llama al concubinato una unión lícita, añadiendo que puede vivirse, *in eaque caste vici posse* (en él sin ofensa ni menoscabo del pudor).

Y el concilio de Trento en la sesión octava amenaza a los concubinarios con el rayo de la excomunión si no mudan de conducta inmediatamente.

La relación concubinaria surge como la convivencia de la pareja integrada por un hombre y una mujer que viven como esposos, pero que, por alguna causa política o por falta del *connubium*, no podían o no deseaban contraer *justae nuptiae*.

Es así, como el concubinato fue visto como una unión monogámica socialmente aceptada que no constituía ninguna deshonra. El concubinato fue admitido a la par que el matrimonio, *justae nuptiae*, llegando inclusive a ser el *usus* de más de un año una de las formas del casamiento.

“La gran desventaja que tuvo el concubinato frente a las *justae nuptiae* era que aquél no producía efectos jurídicos, fueron la concepción y las prácticas sociales así como las uniones con personas de clase social inferior las que distinguieron al matrimonio del concubinato”².

Po su parte la *justae nuptiae* eran contraída por los ciudadanos romanos que eran quienes gozaban del *jus connubium* o derecho para contraer las *justae nuptiae*, siendo que, dentro del matrimonio se dio lo que en Roma se llamó *affectio maritalis* que implicaba el ánimo de contraer matrimonio, cosa que no se daba en

² Op.cit. nota.1.p.3.

la unión concubinaria por no ser la voluntad de la pareja o por existir algún impedimento de los antes mencionados.

Es importante destacar que solo se permitió tener una concubina, con lo cual el concubinato llegó a parecerse aún más al matrimonio, llegando a tal grado esta semejanza, que este tipo de relación daba una apariencia de matrimonio legal que comúnmente era causa de error legal.

La relación concubinaria fue limitada en ciertos aspectos, de tal forma que para que ésta se considerara como tal, debía reunir determinados requisitos:

Estaba prohibido entre los que hubieran contraído previamente *justae nuptiae* con tercera persona. La prohibición se extendía a aquéllos que estuvieran en los grados de parentesco no permitidos; debía existir el libre consentimiento tanto del hombre como de la mujer y haber mediado violencia o corrupción; solo podía darse entre personas púberes; estaba prohibido tener más de una concubina, es aquí donde vemos con claridad la similitud con nuestra época actual.

Ya en el Derecho Romano preclásico, el concubinato fue visto en un plano muy inferior, pues se consideró al matrimonio conformado por medio de las *justae nuptiae*. A diferencia del concubinato, en Roma, con el matrimonio o *justae nuptiae*, la mujer adquiría el rango de esposa, implicando esta unión una comunidad de derechos divinos y humanos. En el *Digesto* de Justiniano, el matrimonio fue definido como: la unión de hombre y mujer en total consorcio de vida y comunicación del derecho divino y humano. El matrimonio romano constaba de dos elementos: uno objetivo que consistía en la convivencia de hombre y la mujer, y otro de carácter subjetivo que consistía en la intención de los contrayentes de considerarse recíprocamente como marido y mujer, elemento que recibió el nombre de *affectio maritales*. En lo que respecta a la concubina, no

participaba, como la esposa, de la dignidad del marido ni entraba en su familia, honor matrimonii.

Esta unión, constituyó, para aquéllos que pertenecían a distintos rangos sociales, una posibilidad de unirse cuando existieran impedimentos para la celebración de las *justae nuptiae*.

Hasta antes de la república, el concubinato se visualizó como una simple relación de hecho de la que la ley no se ocupó. Fue Augusto quien denominó a estas relaciones de rango inferior al matrimonio como *concubinatus*, las leyes que rigieron durante esta época, demostraron una clara tendencia a proteger la institución del matrimonio. A pesar de ello, durante el periodo clásico, la unión concubinaria fue tolerada, es por ello que el concubinato no cayó dentro de las sanciones impuestas por Augusto en las relaciones ilícitas, como aquéllas entabladas con jóvenes o viudas, o bien con mujeres que se encontraban dentro del grado de parentesco prohibido para contraer *justae nuptiae*, en línea recta sin limitación de grado, en línea colateral dentro del cuarto grado; en el parentesco por afinidad, en línea recta sin limitación de grado; en línea colateral dentro del segundo grado.

El concubinato representaba una unión estable de carácter no matrimonial constituida con una mujer *con las que no comete estupro* según la *Lex Julia Adulteris*; ésta a su vez, instaurada en Roma por Augusto, castigaba cualquier unión sexual fuera del matrimonio como *adulterium o stuprum* enumerando a las mujeres de clase social inferior con las que podían mantenerse relaciones sexuales sin incurrir en las sanciones previstas para los delitos de las esclavas, libertas, meretrices y actrices, condenadas en juicios públicos y adúlteras. Con esta ley, a la mujer que se unía en concubinato, se le llamó *pellex*.

“Posteriormente con Justiniano, el concubinato adquirió el carácter de una institución legal a la que se le cambió el título de *Concubinis*, siendo éste más honorable que el de *Pellex*.”

El concubinato tuvo limitantes, pues sólo podía constituirse con mujeres púberes o esclavas; sin embargo, en la época de Augusto, con la *Lex Papia Popaea* el concubinato se permitió inclusive con manumitidas e ingenuas, siempre que éstas últimas manifestaran expresamente su voluntad de descender a la calidad de concubinas. La ley antes mencionada toleró el concubinato, ya que además, estableció que los padres que tuvieran tres o más hijos ilegítimos eran preferidos sobre los demás para desempeñar cargos públicos.

El concubinato, muy extendido, surge así como una forma de convivencia basada en el consentimiento de los interesados como una consecuencia más del libre juego de la voluntad privada en Roma.

En cuanto a los hijos nacidos de una relación concubinaria, no se creaba ningún parentesco con el padre, y como resultado éstos nacían *sui iuris*, asumiendo la condición y el nombre de la madre, sin reconocerse aun el lazo natural habido entre el padre y los hijos nacidos de esta unión; como consecuencia de lo anterior, el padre no podía ejercer la patria potestad sobre los hijos.

Fue a partir de Constantino, que se reconoció el derecho del padre de legitimar a los hijos, parte fundamental en la figura del parentesco.

En el Derecho justiniano, la unión concubinaria fue vista como una relación estable con mujeres de cualquier condición o de cualquier rango social, ya fueran ingenuas o libertas, con las que no se desea contraer matrimonio. La legislación justiniana eliminó los impedimentos matrimoniales de índole social, por lo que el

concubinato varió su anterior estructura, quedando a partir de ese momento como una cohabitación estable de un hombre con una mujer de cualquier condición social sin que existiera la *affectio maritalis*.

Fue hasta la época del Bajo Imperio, con Justiniano, que se reconoció el lazo entre el padre y los hijos producto del concubinato. Justiniano legisló el derecho de éstos a recibir alimentos así como también algunos derechos sucesorios.

Los derechos sucesorios de la concubina consistían en la sexta parte de la herencia, según que hubiera concurrencia con hijos legítimos o no.

2.4. EL CONCUBINATO EN EUROPA OCCIDENTAL.

Para poder conocer el desarrollo del concubinato, materia del presente trabajo de tesis, habremos de incursionar en diferentes culturas europeas.

2.4.1. En España.

En España, durante la Época Medieval, el *concubinato* adoptó el nombre de *barraganía* y fue Alfonso X *El Sabio* en sus *Siete Partidas*, en la partida cuarta, en donde se dedica al estudio de este tipo de uniones el título XIV denominado *de las otras Mujeres que tienen los Omnes que no son de Bendiciones*. Es en esta partida donde se autorizaba a los hombres solteros a tener barragana, siempre que no hubiera ningún impedimento para contraer matrimonio. Quien calificó con este nombre las uniones fuera del matrimonio, constituido entre personas aun casadas o bien entre hombres y mujeres de condiciones sociales distintas, fue ya desde esta época que se impusieron límites a la barraganía:

- 1.- Solo debe de haber una barragana y un hombre.

2.- Ambos deben de estar libres de matrimonio y no tener impedimento alguno para contraerlo. La barraganía estaba prohibida entre los grados de parentesco prohibidos para aquéllos que contrajeran matrimonio.

3.-Esta unión debe ser permanente.

4.-Deben tratarse como marido y mujer.

5.-Deben ser considerados en su comunidad como si fueran esposos.

Dependiendo del tiempo que hubiere durado la unión, las barraganas adquirirían algunos derechos privilegiados, como el de conservar sus vestiduras al separarse. Así mismo se le otorgaron algunos derechos sucesorios.

Las partidas regularon detalladamente la barraganía debido a que era un tipo de relación muy común en España, que surgió a diversos factores, tales como la cuestión de que no era un vínculo indisoluble (en contraposición con la indisolubilidad de la unión matrimonial), además de que también les permitía relacionarse con mujeres de condición social menor.

La barraganía surgió con la influencia ejercida por los musulmanes durante su dominación de siete siglos en la península ibérica.

En lo relativo a la descendencia, las *Siete Partidas* distinguían entre hijos legítimos e ilegítimos; los primeros eran aquéllos nacidos de matrimonio; los segundos eran aquéllos nacidos fuera del matrimonio. Este ordenamiento profundiza más aún en la clasificación de los hijos ilegítimos, ya que dentro de éstos había dos clases:

Hijos Naturales: Aquéllos cuyos padres podrían haber contraído nupcias en el momento de la concepción, viviendo éstos en concubinato o barraganía.

Hijos de Dañado Ayuntamiento: Perteneían a esta clasificación aquéllos nacidos de adúlteras, incesto, del segundo ayuntamiento de mujer, de Cristiana con Moro o Judío, de la Barragana, Nodrizo o Esclava con los siervos o esclavos de su Señor y los nacidos de mujer ilustre prostituida.

Respecto de la patria potestad de los hijos legítimos ésta únicamente recaía sobre la madre; esto nos da un claro ejemplo de que existía un matriarcado tangente.

En cuanto a la Legislación Foral también contenía disposiciones relativas a la barraganía. Así, por ejemplo, el fuero de Plasencia establecía que la barragana que probará haber sido fiel y buena para con su señor, tenía derecho a heredar la mitad de los gananciales.

Por su parte, el Fuero de Cuenca concedía a la barragana encinta el derecho de solicitar la prestación de los alimentos a la muerte de su señor elevándosele a la categoría de una viuda encinta. Este mismo fuero prohibió a los casados legítimamente, tener en público barraganas, so pena de ser ambos hostigados.

En cuanto a los hijos, el Fuero de Soria autoriza al padre a dar a los hijos habidos de barragana, hasta la cuarta parte de sus bienes en vida y los que desee por testamento, siempre y cuando hubieren sido concebidos antes de los hijos legítimos.

Los Fueros de Burgos y Logroño concedieron a los hijos de barragana el derecho de heredar conjuntamente con los legítimos por cabeza, excepto cuando

el padre los hubiere adjudicado una parte determinada de los bienes. Heredaban a falta de descendientes legítimos, siempre que el padre los hubiere reconocido.

Hacia los siglos X y XI en Cataluña, se celebraron contratos de mancebía, y en el año 1361 la Carta de Ávila regula bajo el título *Carta de Mancebia o Compañería* la constitución de un convenio celebrado entre el señor y la barragana, en el cual se concede a estas mujeres los derechos de percibir rentas de su señor y de compartir con él la mesa, el cuchillo y el pan. Este tipo de cartas, aunque aparecían otorgadas unilateralmente, eran el resultado de una estipulación conjunta en la que los sujetos que intervienen en ella, convienen en convertir su convivencia en una unión duradera. Dentro de este género también existían los contratos de barraganía, sujetos a términos, y una vez transcurrido el tiempo pactado, la relación finalizaba si es que no era prorrogado.

A partir del siglo XII, hubo ciertas restricciones a los derechos de los hijos ilegítimos debido a la influencia de las modas escolásticas, época durante la cual se exaltó la importancia del matrimonio así como de familia constituida sobre la base del mismo.

Durante la Edad Media, se reconocieron dos medios para determinar la filiación natural:

1.- El concubinato o barraganía.

2.- El reconocimiento que implicaba un instrumento formal de atribución de la paternidad. El reconocimiento se traducía en un acto libre, voluntario y omnímodo del padre.

En el primer texto del Código Civil Español, únicamente aparece como medio de determinación la filiación natural el reconocimiento; sin embargo, no

regula el concubinato o barraganía como una forma de establecer la condición de hijo natural. Una de las razones de ignorar esta forma de unión es el formalismo requerido para lograr publicidad del registro civil.

La atribución de filiación natural basada únicamente en la voluntad del padre es el resultado de la influencia que tuvo en España el Código Napoleónico.

Posteriormente, con la Constitución Española de 1931 se otorgó la igualdad jurídica para los hijos matrimoniales y extramatrimoniales, dejando de hacer distinción entre hijos legítimos e ilegítimos en las inscripciones de nacimiento. Otro de los derechos que incorporó esta Constitución a favor de los hijos ilegítimos fue el de la investigación de la paternidad (disposición que se contraponía con el Código Civil antes mencionado, ya que ésta no contemplaba este derecho de los hijos naturales). Aunque esta Constitución representó un avance importante en cuanto a la protección e igualdad de los menores, no fue del todo eficaz porque únicamente legisló los derechos de los hijos ilegítimos en vida del padre, dejándolos sin protección en caso de su fallecimiento.

En efecto, no se les reconoció a los hijos naturales el derecho de exigir la porción hereditaria igual a la de los hijos nacidos de matrimonio, quedando totalmente desprotegidos cuando moría el progenitor.

Con las reformas del 13 de Mayo de 1981 hechas al Código Civil español, se buscó la igualdad de los hijos tratando de eliminar la discriminación de éstos por razón de la unión matrimonial o extramatrimonial de los padres. A pesar de ello, permanece la distinción entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales.

2.4.2. Francia.

La Revolución francesa de 1789, no enalteció a la familia, puesto que no la consideró como una unidad orgánica. Este movimiento se ocupó principalmente del individuo.

Las personas, individualmente consideradas, podían agruparse en una familia en virtud de un contrato de Derecho común que podía ser rescindido por ambas partes o por una de ellas. Reflejo de este movimiento, fue la Constitución francesa de 1791 que consideró al matrimonio como un mero contrato civil, dejando atrás el concepto de sacramento implantado por la Iglesia Católica, y desapareciendo por tanto el carácter de unión indisoluble. Como consecuencia de todo lo anterior, se decretó la Ley de Divorcio del 20 de Septiembre de 1792, debido a que el matrimonio podía ser disuelto por voluntad de las partes o por una de ellas.

La Ley 12 Brumario año II, otorgó a los hijos naturales un derecho hereditario igual al de los hijos legítimos. Dicha ley no aplicó el principio de la no retroactividad de las leyes, por lo que los hijos ilegítimos tuvieron la posibilidad de ejercer este derecho desde el 14 de Julio de 1789. Aunque esta ley contribuyó a debilitar a la familia constituida por el matrimonio, protegió a los hijos nacidos de las familias extramaritales. Para poder hacer valer sus derechos, a los hijos naturales se les imponía la carga de probar su filiación con el fallecido, y de este modo recurrir a la posesión de este estado de hijo del *decujus*. Para probar la relación filial, debían exhibirse documentos públicos o privados que provinieran del padre o como consecuencia de las atenciones dadas a título de paternidad, tales como la educación o el mantenimiento sin interrupción.

Si bien en el movimiento revolucionario se favoreció a los hijos naturales, el Código Napoleónico de 1804 no les fue retribuido algún beneficio. El ordenamiento

de 1804 les negó el título de herederos concediéndoles únicamente podrían tener derecho a la mitad y por último tendrían derecho a las tres cuartas partes cuando concurrieran con los demás parientes. Sólo en caso de que no hubiera parientes en grado hábil para heredar, podían los hijos naturales o ilegítimos recibir la totalidad de la herencia.

Otra de las desventajas que acarreó el Código Napoleónico para los hijos naturales fue la prohibición tajante a éstos de investigar la paternidad. El Código Napoleónico de 1804 no reguló la figura del concubinato, ya que lo consideraba como un hecho material, que no producía ningún efecto o consecuencia de derecho, por lo que, con estas disposiciones se lesionaron los derechos tanto de la concubina como de los hijos. Es así, como la filosofía del código aparece inserta en la frase pronunciada por Napoleón Bonaparte en el Consejo de Estado: *Les concubines se passent de la loi, la loi se désintéresse d'eux* (Los concubinos se pasan sin la ley, la ley se desentiende de ellos). La sociedad no tiene interés en que sean reconocidos los bastardos. En virtud de esta situación, las sentencias de los tribunales fueron otorgando protección a las concubinas y a los hijos nacidos de la relación concubinaria.

Es importante destacar, que el concepto de concubinato del ordenamiento francés no corresponde al que actualmente se sostiene en Francia, como en muchas otras legislaciones, se identificaba al concubinato con el adulterio. El mismo código establecía en su artículo 230 que la única causal por la que la mujer podía demandar el divorcio por causa de adulterio de su marido, era cuando éste hubiera sostenido a su concubina en la casa común, es decir, cuando el adulterio se hubiere cometido en el hogar conyugal.

Con esta disposición, se equiparó el concubinato al amasiato.

2.5. EL CONCUBINATO EN MÉXICO.

Uno de los temas tal vez, más destacados e importantes para la presente tesis es éste, puesto que nuestro cometido, es lograr esclarecer e interpretar nuestras leyes así como enriquecerlas, a tal grado de cumplimentar las necesidades de nuestro país. Para ello debemos conocer pormenorizadamente nuestra raíz.

2.5.1. El Concubinato en los Pueblos Indígenas.

“De acuerdo con historiadores y cronistas españoles de los siglos XV y XVI, entre los indígenas se acostumbraba la poligamia, aunque ésta no se practicó por la totalidad de los pueblos. Los indígenas también practicaron la monogamia. Entre los aztecas fue difícil precisar una separación entre uniones legítimas e ilegítimas debido a que la poligamia era lícita y muy frecuente. El hombre, casado o soltero, podía tomar cuantas mancebas quisiera, con tal de que estuvieran libres de matrimonio”.³

El concubinato surgía cuando la pareja se unía mediando su consentimiento, sin observar ningún tipo de formalidad. En este caso, la mujer tomaba el nombre de *temecauh* y el hombre el de *tepuchtli*. El Derecho solo equiparaba al concubinato con el matrimonio cuando los concubenarios tenían tiempo de vivir juntos y con fama pública de casados, considerando adúlteros a la mujer que violaba la fidelidad a su compañero y al hombre que tenía relaciones sexuales con ella. La concubina que duraba un lapso largo como tal, se convertía en esposa, recibiendo el nombre de *tlacarcavilli*. Para unirse en concubinato, no se necesitaba ni siquiera el pedimento de la mano de la doncella, ni la realización de ningún rito. El surgimiento de esta unión se debía casi siempre a la carencia de recursos económicos para poder realizar los gastos de las fiestas que traía

³ GÁLVAN RIVERA, Flavio, Concubinato en el Vigente Derecho Mexicano, Porrúa, México, 2003, p 35.

consigo un matrimonio definitivo, esto es, cuando se celebraba la ceremonia nupcial.

En la mayoría de los pueblos indígenas, la poligamia, practicada sobre todo por los reyes, los caciques y los señores principales, constituyó tanto una forma de vida como de estructura familiar. Ésta variaba dependiendo del grupo étnico de que se tratara, así como del rango social al que pertenecieran el hombre y la mujer (como ejemplo se tiene al grupo de los teochichimecas que practicaron la monogamia; por el contrario los otomíes constituyeron un pueblo esencialmente poligámico).

Los caciques, quienes pertenecían a un rango superior respecto del resto de la población detentaban la organización y la explotación de las tierras, y las distribuían para satisfacer las necesidades de la comunidad dentro de la cual se incluía su propia familia, éstos tenían de dos a cinco mujeres aproximadamente. En un principio, los conquistadores pretendieron aplicar su derecho en la Nueva España con absoluta rigidez, pero poco a poco tomaron conciencia de la dificultad que implicaba aplicar su derecho a un pueblo radicalmente distinto.

Posteriormente, las leyes peninsulares se aplicaron con algunas modificaciones en vista de los casos tan distintos que presentaron los pueblos conquistados. Asimismo, fue necesario crear nuevas disposiciones que llenaran las lagunas existentes en las leyes del pueblo conquistador, situación muy frecuente en esa época. En cuanto al matrimonio, los misioneros españoles se encontraron con el fenómeno de la poligamia, práctica muy común en las familias indígenas. El problema básico en relación al matrimonio era la poligamia, practicada ampliamente por los reyes, caciques y señores principales y en una menor escala por el pueblo.

Con la *cristianización* de los indígenas, los misioneros comenzaron con la labor de convencer a los indios de dejar sus múltiples esposas y conservar solo una: la *esposa legítima*. Esta tarea pareció en un principio sencilla. Sin embargo, no lo fue, ya que los misioneros se encontraron con una maraña de lazos familiares en los que intervenían las múltiples esposas, los hijos que cada una de ellas había engendrado de un varón, así como los parientes de éstas.

Aunado a esto, resultó ser que muchos de estos matrimonios se habían celebrado sin tomar en cuenta los impedimentos contemplados por las leyes españolas así como por la Iglesia católica (tales como el matrimonio anterior, el parentesco consanguíneo, el parentesco por afinidad etcétera.). Miles de hijos habían sido engendrados fuera de lo que los conquistadores consideraban como un matrimonio legítimo.

¿Qué pasaría con todas las esposas que no fueran elegidas como la *legítima*? ¿Cuál sería el futuro de los hijos nacidos de aquellas relaciones?

Adicional a todo esto, algunos conquistadores, al vivir lejos de sus mujeres y de sus familias, se relacionaron de manera pasajera con mujeres indígenas, dando como resultado el nacimiento de numerosos hijos abandonados. Fue tan común esta situación, que aunque no se obligó a los peninsulares a contraer nupcias con estas mujeres, sí se reconoció el deber de alimentos para con ellos. Para tal efecto, el rey dictó una cédula ordenando que estas madres y niños abandonados fueran atendidos y educados por el gobierno colonial, y si era posible averiguar quiénes eran los padres de estos niños, se obligara a éstos a mantenerlos y educarlos.

Asimismo, en España se dio el abandono de esposas e hijos, siendo comunes el adulterio y la bigamia con mujeres indígenas o españolas residentes en América. También se dio la suplantación de la esposa radicada en la Península

Ibérica por la amante, o bien la unión libre de muchos peninsulares que vivieron amancebados con indias jóvenes sin casarse nunca con ellas a pesar de los hijos procreados. A pesar de todo lo anterior, los hijos bastardos o ilegítimos tenían posibilidad de mejorar su situación cuando el padre así lo procuraba.

En efecto, si los hijos eran reconocidos por el padre, tenían acceso a un lugar reconocido social y jurídicamente dentro del núcleo novohispano. Lo anterior no implicaba la equiparación con los hijos legítimos, pero sí les daba a los hijos naturales un sitio de acuerdo a su dignidad de persona, en el caso de que no hubiera hijos legítimos el hijo bastardo tenía derecho a suceder al padre en la encomienda, siempre que hubiere sido reconocido por éste como tal. Los hijos bastardos podían incluso ser legitimados por el Papa y los obispos, y en ese caso podían acceder a las altas dignidades eclesiásticas o del Estado y aun heredar título y fortuna del padre.

Todos estos casos hubieron de ser reglamentados por el nuevo derecho que se fue conformando, para ello fue necesario tomar decisiones sumamente drásticas y en ocasiones injustas.

El esfuerzo de la Iglesia se vio apoyado por los reyes, quienes dictaron una serie de reales cédulas para combatir la poligamia. Tal fue el caso de las Reales Cédulas dictadas por el emperador Carlos I en 1530 y la de éste y los reyes de Bohemia dada en 1551. Dentro de esta nueva reglamentación se tuvo que decidir cuál de las esposas debía conservar el hombre, y para ellos debían establecer ciertas reglas. La Junta Apostólica, en 1524, decidió que cuando se presentaran estos matrimonios plurales, el indio era libre para escoger entre sus *esposas*, aquella que iba a serlo bajo el rito cristiano, esta decisión no fue definitiva debido a que hubo opiniones encontradas, por lo que cada caso se resolvía distinto, no hubo uniformidad en la reglamentación. No fue sino hasta 1537, con la *Bula Altitudo Divini Consilii*, que el Papa Paulo III resolvió definitivamente lo que habría

de hacerse en esos casos: el matrimonio celebrado ante la Iglesia católica debía de llevarse a cabo con la primera esposa con la que hubiere contraído matrimonio el indio. En caso de no poder resolver este punto, o dada la situación de que el indio no recordara quién había sido su primera esposa, éste podía elegir a la que quisiera.

A raíz de estas disposiciones, los hombres indígenas, en su papel de cabeza de familia, fueron bautizados e hicieron bautizar a la mujer que habían elegido como esposa. La esposa tomada en matrimonio bajo el rito católico y los hijos que hubiere procreado el hombre con ésta, serían los poseedores y herederos de sus bienes. Todas las demás mujeres que había tomado el hombre, dejaron de ser tratadas por igual y pasaron a ser únicamente ex-concubinas, quedando tanto ellas como sus hijos desprotegidos y despojados de los derechos que gozaban anteriormente, fueron marginados de la comunidad, de la familia y de los medios de producción. De estas familias *ilegítimas* surgieron las primeras concubinas abandonadas y desprotegidas, considerándose a los hijos que hubieren engendrado como *hijos fornezinos*.

Dentro de la clasificación de los hijos ilegítimos. *Las Siete Partidas* de Alfonso X, distinguieron las siguientes categorías:

Naturales: los nacidos de barraganas.

Fornezinos: los nacidos en adulterio, los nacidos como producto de relaciones entre parientes o con grados prohibidos o los nacidos de monja.

Manzeres: los nacidos de prostitutas.

Spurri: los nacidos de barraganas, viviendo fuera de la casa del hombre, es decir, la amante o mujer que tiene relaciones con más de un hombre (motivo por el cual la paternidad es incierta).

Notos: los nacidos de matrimonio pero que no son hijos del esposo de la mujer.

En cuanto a los parientes de las demás esposas que vivían dentro de la comunidad y la familia, fueron expulsados de ellas y desapareció toda relación de parentesco, de trabajo y de residencia que hubieren guardado con el hombre. Únicamente conservaron su posición dentro de la familia los parientes de la esposa legítima.

Cuando se trataba de una familia monogámica, la labor de los misioneros se facilitó enormemente, porque lo único que se requería en estos casos es que el hombre se casara con la mujer con la que había estado viviendo, siendo previamente bautizados en la fe de la Iglesia católica, y de esta forma legitimaban tanto a la ex-concubina como a los hijos naturales que hubieren nacido de esta unión. En caso de que la mujer se negara a convertirse al catolicismo, el hombre tenía derecho a abandonarla junto con sus hijos que seguirían siendo considerados como hijos ilegítimos. Todo lo anterior contribuyó a la desintegración paulatina de la familia prehispánica y fue dando paso a la lenta conversión de la familia fundada sobre las bases del matrimonio católico monogámico.

A pesar de la labor de la Iglesia católica y de la autoridad civil para evitar conductas inmorales y ajenas a la institución de la familia cristiana peninsular, siguió habiendo relaciones ilegítimas.

El matrimonio cristiano no fue la única unión existente en la sociedad colonial, sino que el concubinato continuó siendo practicado masivamente. La

generalización del matrimonio cristiano en la Nueva España no se dio sino hasta la década de los treinta, una vez que las generaciones empezaron a comprender el verdadero significado del sacramento.

En un principio los indígenas dejaban a sus mujeres ante la exigencia de los misioneros, conservando solo una; a pesar de ello, seguían conviviendo con las demás esposas clandestinamente, ya que resultaba imposible que abandonaran sus costumbres de un día a otro, y menos por una verdadera convicción cristiana. Los mismos obispos de Oaxaca y México, manifestaron en sus cartas al rey de España que los indígenas más parecía que tomaban una sola mujer “para encubrir adulterios y nefarias costumbres que para tener legítimo matrimonio, y no bastan las amonestaciones o predicaciones públicas para la se las quitar, y es necesario algún castigo”⁴

Es importante fijarnos en el enfoque legal de la figura del concubinato en el año de 1870, ya que el tema que sigue es de real importancia al esclarecer y fijar un determinado derecho que comienza a nacer en nuestro país y el cual es parte fundamental de la evolución en nuestro Derecho Mexicano.

2.6. REGLAMENTACIÓN EN LOS CÓDIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884.

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California de 1870, no regula la figura del concubinato, sin embargo, sí toca el tema relativo a los hijos naturales nacidos como fruto de uniones fuera del matrimonio. El artículo 370 del mencionado ordenamiento, establece la prohibición absoluta de la investigación de la paternidad, tanto a favor como un contra del hijo. El numeral 371, establece el derecho del hijo natural de reclamar la paternidad pero sólo en el caso de que se hallare en posesión de su estado civil de hijo, pudiendo acreditar

⁴ Op.cit. nota.1.p.18.

esto cuando ha sido reconocido constantemente como hijo legítimo y cuando concurren algunas de las siguientes circunstancias:

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

Que el padre le haya tratado como a su hijo legítimo proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento.

“En cuanto a la maternidad, el artículo 372 del Código Civil para el Distrito Federal establecía que sólo podían investigarla cuando:

a).- Tenga a su favor la posesión de estado de hijo natural de aquélla.

b).-La persona cuya maternidad se reclame no esté ligada con vínculo conyugal al tiempo que se le pida el reconocimiento.

c).-Las acciones de investigación de paternidad o maternidad sólo podían intentarse en vida de los padres”.⁵

El Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de Baja California promulgado el 31 de Marzo de 1884, no regula esta figura ni demarcaba sus límites. Sin embargo, encontramos la palabra *concubinato* en el capítulo V denominado *Del Divorcio*, que en su artículo 228 donde establece: El adulterio de la mujer es siempre causa de divorcio; el del marido lo es solamente cuando con él concurre algunas de las circunstancias siguientes:

a).- Que el adulterio haya sido cometido en la casa común.

⁵ ESQUIVEL OBREGÓN Toribio, Apuntes para la Historia del Derecho Mexicano, Polis, México, 1938, p. 584.

b).- Que haya habido concubinato entre los adúlteros, dentro o fuera de la casa conyugal.

c).- Que haya habido escándalo o insulto público hecho por el marido a la mujer legítima.

d).-Que la adúltera haya maltratado de palabra o de obra, o que por su causa se haya maltratado de alguno de estos modos a la mujer legítima.

Como se puede observar, aun cuando este código no reguló el concubinato, sí tiende a confundir el concepto de lo que conocemos actualmente como esta figura con el adulterio que es un delito cometido por un individuo que se encuentra unido en matrimonio y sostiene relaciones sexuales con persona distinta de su cónyuge. Si tomamos en cuenta que para que pueda existir la relación concubinaria en la actualidad tanto el hombre como la mujer deben estar libres de todo impedimento para contraer nupcias, debemos afirmar que es imposible que el concubinato coexista con el delito de adulterio, ya que para que éste se origine, por lo menos una de las dos personas debe estar casada. Este código equiparó el concubinato a la figura del amasiato, de naturaleza totalmente distinta a la figura de que se ocupa la presente tesis.

En cuanto a los hijos naturales, en este código rigieron los mismos criterios que los contenidos en el Código Civil de 1870.

2.6.1. Ley de Matrimonio Civil del 23 de Julio de 1859.

En esta ley tampoco encontramos una regulación del concubinato, sin embargo, se alude en el artículo 21 de esta ley en mención. El artículo se refiere a las causas legítimas para el divorcio, entre las que figura la mencionada en la fracción:

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

De esta disposición, se desprende que el legislador como en otras tantas leyes anteriores y posteriores, equipara la relación concubinaria con el adulterio, que constituía tanto un delito como una causal de divorcio.

2.6.2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 14 de Abril de 1917.

Nuevamente, el legislador confundió la figura del concubinato con el adulterio, consagrándolo como una causal de divorcio en el artículo 77, fracción II de la Ley sobre relaciones familiares de 14 de Abril de 1917 “ ...Que haya habido concubinato entre los adúlteros dentro o fuera de la casa conyugal...” Por la redacción de esta fracción, podemos establecer que al referirse al concubinato, el legislador quiso dar a entender que se trataba de relaciones sexuales extramaritales, entre persona o personas casadas.

En cuanto a los hijos naturales, sí encontramos una regulación más extensa. El artículo 186 de esta misma ley en mención define a los hijos naturales como todos aquéllos nacidos fuera de matrimonio, por lo que dentro de esta clasificación entran los hijos fruto del concubinato. Éstos a su vez podían ser reconocidos, por el padre o la madre, o por ambos, siempre que fuera una acción voluntaria de éstos. De acuerdo con el artículo 188 de la Ley de Relaciones Familiares de 1917, el reconocimiento “...es el medio que la ley otorga para comprobar las relaciones de parentesco entre los padres y los hijos habidos fuera de matrimonio...” La investigación de la paternidad quedaba prohibida

absolutamente, tanto a favor como en contra del hijo. Esta prohibición tuvo dos excepciones:

1. Cuando el hijo estuviera en la posesión de estado de hijo natural podía obtener el reconocimiento del padre o de la madre, siempre que la persona en cuestión no se encontrara ligada por vínculo conyugal en el momento de pedir el reconocimiento.

2. Los tribunales a instancia de parte interesada tenían la facultad de declarar la paternidad cuando hubiera delito de raptó o violación, siempre que la época del delito coincidiera con la concepción (materialización).

La Ley de Relaciones Familiares, instauró cinco vías por las que se debía hacer el reconocimiento:

- a).- En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil.
- b).- Por medio de acta especial ante el mismo juez.
- c).- Por escritura pública.
- d).- Por testamento.
- e).- Por confesión judicial directa y expresa.

Las acciones para investigar la paternidad y la maternidad sólo podían intentarse en vida de los padres, por lo que una vez fallecidos éstos, no había forma de que los hijos naturales fueran reconocidos, a menos de que los padres hubieran fallecido durante la mejor edad de los hijos naturales, caso en el cual, los

hijos podían intentar la acción antes de que se cumplieran cuatro años de su mayor edad.

Para que pudiera darse un reconocimiento de hijo natural por parte de una mujer casada, se requería de la autorización del marido de ésta. Por el contrario, el hombre podía reconocer al hijo sin necesidad de autorización de su cónyuge, pero sí debía contar con esa autorización si pretendía llevar al hijo a vivir al domicilio conyugal.

2.7. EL CONCUBINATO EN LA ACTUALIDAD.

La propagación de esta forma de vida en la sociedad actual ha ido aumentando al paso del tiempo. Es indudable que el concubinato, aunque no es la forma ideal y moral de formar una sociedad, sí constituye una vía para constituir una familia. Inclusive, una de las formas de constituir el concubinato es formando una familia, no obstante que se han dado cambios en las diferentes legislaciones de nuestro país, es indudable que el concubinato es una figura mal reglamentada.

El Código Civil de 1928 ya abunda más sobre los efectos que pueden producirse por esta unión a favor de los concubinos, y esto, si hacemos una comparación con los Códigos civiles de 1870 y 1884 así como con la Ley de Relaciones Familiares de 1917 es un avance enorme en cuanto a la protección de los hijos nacidos de este tipo de uniones, y sobre todo de la mujer, que la mayoría de las veces es la que resulta más perjudicada.

En la exposición de motivos del Código Civil de 1928, se comenta: "...Hay entre nosotros, sobre todo en las clases populares, una manera peculiar de formar la familia: el concubinato..." Hasta ahora se habían quedado al margen de la ley los que en tal estado vivían; pero el legislador no debe cerrar los ojos para no darse cuenta de un modo de ser muy generalizado en algunas clases sociales, y

por eso en el proyecto se reconoce que produce algunos efectos jurídicos el concubinato, ya en bien de los hijos, ya a favor de la concubina, que al mismo tiempo es madre, y que ha vivido 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 Ley considera como la forma legal y moral de constituir la familia, y si se trata del concubinato, es, como se dijo antes, porque se encuentra generalizado; hecho que el legislador no debe ignorar.

Debemos considerar que si el concubinato era muy generalizado en algunas clases sociales en esa época, hoy en día lo es todavía más, y por lo tanto es importante reglamentarlo más detalladamente, en el entendido de que no se pretende equipararlo al matrimonio.

.

CAPÍTULO III

LA CONCEPCIÓN DEL CONCUBINATO Y SU NATURALEZA JURÍDICA

3.1. POSTURAS DOCTRINARIAS EN CUANTO A LA DEFINICIÓN DEL CONCUBINATO.

El término *concubinato* viene del latín *concubinatus* (comunicación o trato de un hombre con su concubina). Ha habido diversas definiciones y teorías sobre el concubinato entre los doctrinarios: Edgard Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro Báez lo definen como la unión libre y duradera entre un hombre y una mujer que viven y cohabitan como si estuvieran casados, y que puede o no producir efectos legales.

Cabe mencionar que tratándose del concubinato en México, no basta el hecho de vivir o cohabitar como esposos, sino que es indispensable que esta relación hombre-mujer dure por lo menos cinco años para el Distrito Federal y tres años para el Estado de Veracruz, o se procee por lo menos un hijo. Es por esto que se debe considerar que la definición dada por los autores antes mencionados

es incompleta. Por otro lado, el concubinato siempre producirá efectos jurídicos, ya que desde que se configura nace el derecho a alimentos así como los derechos sucesorios entre los concubinos y también respecto de los hijos.

. Otro aspecto criticable de esta definición, es que emplea el término *unión libre*, con la cual no estamos de acuerdo, porque si aceptamos que el concubinato implica una libertad en la relación, estaríamos dando por hecho que el matrimonio no es una unión libre, siendo que precisamente la unión matrimonial tiene como base la libertad de elección, la voluntad libre de todo vicio. En la institución del matrimonio los contrayentes deciden libremente unirse en matrimonio.

Con esta investigación no tratamos de restar importancia a la institución del matrimonio, simplemente lo que se quiere es ampliar el campo del derecho otorgando una mayor protección a aquellas personas que por su propia elección, se encuentran en concubinato, y para esto debemos conocer los diferentes conceptos que nos dan los estudiosos del Derecho.

3.1.1. Diversos Conceptos del Concubinato.

Es importante conocer las opiniones de aquellos juristas que con su razonamiento nos permiten esclarecer diversas problemáticas, y es por eso que para nuestro estudio, realizaremos una exposición de algunos conceptos doctrinales del concubinato, servirán como punto de partida para presentar nuestra inquietud sobre el tema.

Para Galindo Garfias el concepto de Concubinato es: la vida marital de varón y mujer, solteros, sin que hayan celebrado, el acto solemne del matrimonio

Manuel Chávez Asencio, nos dice sobre el concubinato: "...se trata de la vida de que el hombre y la mujer hacen como si fueran cónyuges sin estar casados; de la cohabitación o acto carnal realizado por un hombre y una mujer, cuya significación propia y concreta no se limita sólo a la unión carnal no legalizada, sino también a la relación continua y de larga duración existente entre un hombre y una mujer sin estar legalizada por el matrimonio. Es una comunidad de lecho que sugiere una modalidad de las relaciones sexuales mantenidas fuera del matrimonio..."⁶ Este concepto es muy limitativo, ya que en nuestra opinión, el fin del concubinato no solo es el acto carnal, sino que va más allá, puesto que une al hombre y a la mujer junto con derechos y obligaciones equiparadas al matrimonio, siendo de gran importancia en esta figura la continuidad de la relación del concubinato y de los hijos que se tengan dentro de ese tiempo. Por lo que veamos más conceptos de diversos autores.

Para el maestro Rafael de Pina Vara es la: unión de un hombre y una mujer, no ligados por vínculo matrimonial a ninguna otra persona, realizada voluntariamente, sin formalización legal para cumplir los fines atribuidos al matrimonio en la sociedad. Matrimonio de hecho. Este autor nos aclara y recalca en su concepto que debe existir una libre vinculación matrimonial, esto es, que ninguna de los dos contraiga matrimonio, aunado a las limitantes del parentesco, y podemos ver que debe ser voluntario por ambas partes; si no fuera así ese consentimiento estaría viciado.

Cabe aclarar que la ley no determina requisitos de existencia ni de validez en relación al concubinato, como lo hace con la figura del matrimonio, por lo que la voluntad viciada en este caso no tendría ninguna consecuencia jurídica de inexistencia o nulidad; adicionalmente, hay que destacar que el concubinato no constituye un acto jurídico, y es por ello que el Código Civil para el Distrito Federal

⁶ CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, La familia en el derecho, Relaciones Jurídicas Conyugales, 1ª edición, Porrúa, México, 1990, p. 264.

y el Código para el Estado de Veracruz, no especifican ningún requisito de existencia ni de validez. Y al referirse a que es un *matrimonio de hecho* estamos en presencia de una unión en la cual el comportamiento de la pareja es como un matrimonio, pero con la ausencia de una documental que legitime esta unión.

El magistrado Edgar Elías Azar ha manifestado que: "...se trata de relaciones similares a las del matrimonio, estables, permanentes en el tiempo, con trascendencia jurídica y muchas veces se identifican por su estabilidad y solidez con el matrimonio..."⁷

Para el profesor Jean Carbonnier, el concubinato, hace referencia a las relaciones sexuales que se mantienen fuera del matrimonio y que se caracterizan por su estabilidad y duración, haciendo el varón y la mujer vida marital. Este mismo autor, estima que el concubinato puede tener diferentes esquemas, ya que estas relaciones pueden mantenerse sin una residencia común o bien de manera secreta. Este concepto es vago, puesto que puede ocasionar confusión con el amasiato, o bien podemos estar en presencia de relaciones sexuales entabladas dentro de un noviazgo sin que necesariamente se encuadre en un concubinato, y sobre la residencia común es totalmente necesario que existan ésta, puesto que es primordial el hecho de vivir juntos.

El hombre y la mujer que viven en concubinato, mantienen una relación tan estable que inclusive en la sociedad existe la creencia de que están casados. Por otro lado, aunque pueden existir excepciones, las parejas que viven unidas en matrimonio cuentan con un hogar propio o por lo menos cohabitan en un mismo lugar.

⁷ ELÍAS AZAR, Edgar, *Personas y bienes en el Derecho Civil Mexicano*, 2ª Edición. Porrúa, México, 1997, p 89.

El concubinato es la situación de hecho en que se encuentran dos personas de distinto sexo que hacen vida marital sin estar unidos en matrimonio. Se trata, pues, de una unión de hecho con caracteres de estabilidad y permanencia; quedan indudablemente excluidas de su concepto tanto la unión transitoria de corta duración cuanto las relaciones sexuales estables pero no acompañadas de cohabitación.

El profesor Argentino Bertrand Russell, es autor de un ensayo titulado *Vieja y nueva moral sexual*, donde se ocupa del concubinato utópico. Sostiene el autor citado que en una ética racional el matrimonio no debería reputarse existente mientras no hubiese hijos.

3.1.2. Causas de la Unión Extraconyugal.

Las causas que en nuestro país concurren a la existencia de las uniones extraconyugales son:

Económicas. En ciertas regiones del país, incide especialmente el factor económico para el desarrollo del concubinato.

En los sectores de menores ingresos, puede suponerse que existe una mayor dificultad para establecer, por medio del matrimonio, un vínculo familiar regularmente organizado, prefiriéndose, en su reemplazo, el mantenimiento de uniones extraconyugales, aunque sean estables, pero que no crean cargas ni obligaciones de base legal. A esta causal sólo puede oponerse una transformación económica que dé al hombre de trabajo, no solo una mayor participación en la riqueza, sino también una mayor seguridad sobre su futuro.

Culturales. Se señala como causa de la unión extraconyugal, la falta de desarrollo educacional. Pero las mejores enseñanzas no podrán hacer disminuir

apreciablemente las uniones extramatrimoniales, si no van acompañadas de soluciones que aseguren al hombre la solidez económica necesaria para organizar una familia sin angustias ni temores.

La opinión mayoritaria, tanto en la doctrina de los autores como en la contenida en los fallos judiciales de los diversos países, considera que la relación concubinaria implica un valor negativo, desde el punto de vista ético para unos, religioso para otros, o en el campo del orden social. Ese carácter negativo determina en autores y legisladores diversas concepciones acerca de cómo debe encarar el Derecho ese hecho que aparece en el medio social.

3.1.3. Requisitos Legales del Concubinato.

Para llegar a un análisis pleno de la ley local, nos avocaremos al Código Civil para el Distrito Federal, tratando de comparar nuestra ley Estatal con la Federal.

El concubinato en México tiene los siguientes rasgos característicos:

1.-Que los concubinos hayan vivido juntos como si fueran cónyuges. La palabra *juntos* se le pueden dar diferentes interpretaciones, por un lado, podemos entender que *juntos* se refiere a que vivan como una pareja, con una actitud como si se encontraran casados; pero por otra parte, también podemos entenderlo en el sentido de que deben vivir como si fueran cónyuges, y en el matrimonio lo más usual es que la pareja tenga una residencia común, esto es que deben cohabitar, ya que, si la pareja viviera separada, no encajaría en el cuadro legal establecido en nuestra ley.

2.-En cuanto a las sucesiones. Existe una problemática en lo que respecta a la duración establecida en la ley, respecto que en la legislación del Distrito

Federal es de cinco años y tres años para el Código Civil para el Estado de Veracruz, ya que no existe una certeza absoluta del momento en que se inició la vida en concubinato, y mucho menos si los concubinos iniciaron su relación con espaciamientos de tiempo durante la convivencia.

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

3.-Cuando hayan tenido hijos en común, el concubinato tiene dos formas de constituirse: o bien por la duración mínima de cinco y tres años ya mencionado en el punto anterior, o bien cuando los concubinos hayan procreado hijos en común. En caso de que hubieren nacido hijos de esta unión, no se requerirá un tiempo determinado de duración de la relación. Aunque en el Código Civil para el Distrito Federal se menciona *hijos* en plural, no necesariamente se requiere que sean más de uno, sino que bastará con que haya uno solo para que se entienda por constituido el concubinato. No podemos hacer una interpretación literal de la ley que claramente perjudica a los hijos naturales.

Siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato; la legislación Mexicana, es clara en el aspecto de hablarse de la inexistencia de una relación concubinaria si alguno de los concubinos ha contraído matrimonio y éste subsiste.

A contrario sensu, la legislación argentina considera que hay concubinato cuando la pareja está libre de matrimonio, así como cuando uno o los dos tienen un ligamen anterior subsistente.

De los requisitos que exige la ley para que el concubinato produzca sus efectos y sea reconocido como tal, podemos deducir las siguientes características:

1.-**Temporalidad.**- Para que esta figura surta sus efectos, es necesario que los concubinos vivan juntos por lo menos cinco años como lo establece el Código para el Distrito Federal y tres para el Estado de Veracruz, y no es suficiente esto, sino que debe ser durante ese tiempo de vida como si fueran marido y mujer. Este requisito no es necesario si se procrean uno o más hijos.

2.-**Procreación.**- Además de la temporalidad, el concubinato puede constituirse al procrear uno o más hijos, insistiendo siempre en que el hombre y la mujer vivan bajo el mismo techo como si fueran marido y mujer.

3.-**Continuidad.**- Esta característica le da solidez y estabilidad a la figura del concubinato, ya que se requiere que los años establecidos por la ley sobre su convivencia sean constantes, sin interrupciones.

No se puede aceptar un concubinato en el que los miembros se separan constantemente dejando de convivir durante largos intervalos de tiempo, ya que en este caso estaríamos ante meras relaciones sexuales extramaritales sostenidas esporádicamente y que no producen ningún efecto jurídico, este punto es controvertido puesto que la continuidad del concubinato debe demostrarse, no tanto por la convivencia material, sino por la voluntad real de estar juntos, ya que no podríamos desconocer o ignorar una relación concubinaria que ha sido sólida, en la que se ha dado la convivencia entre los concubinos como si fueran marido y mujer sólo por el hecho de que se hayan separado esporádicamente por razones justificadas que son ajenas a su voluntad.

Siempre que la constante de la relación sea las vidas juntas, y las separaciones se den excepcionalmente sin que exista la voluntad de suspender o

dar por terminada la relación concubinaria, podemos considerar que la relación concubinaria continúa y es voluntad de los concubinos permanecer así unidos. Cuando el tiempo de convivencia es superior al tiempo que duran las separaciones, podemos considerar que sí existe el concubinato.

Se debe resaltar que las causas de separación deben ser ajenas a la voluntad de los concubinos y que no debe existir la posibilidad de que el que se separa lleve al otro consigo. Como ejemplo tenemos un viaje por motivos de trabajo al que la empresa sólo paga un boleto de avión o un hospedaje, etcétera., y no existen posibilidades económicas de viajar juntos.

4.- Heterosexualidad.-En el artículo 1635 del Código Civil para el Distrito Federal habla de que la concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, esto es, que debe conformarse de una mujer y un hombre y la unión homosexual bajo ningún aspecto conformaría un concubinato, además sabemos que el concubinato es equiparable al matrimonio y éste es conformado por la unión de un solo hombre una sola mujer y nunca por dos personas del mismo sexo,(Código Civil para el Estado de Veracruz), esto no quiere decir que se debe rechazar la unión homosexual, pero esta figura se debe estudiar aparte y encajaría en otro cuadro legal muy controvertido en nuestro país y del no haremos a su estudio profundo.

Aunque es importante hacer mención que "...el 21 de diciembre de 2009 la Asamblea Legislativa, aprobó una enmienda al artículo 146 del Código Civil para el Distrito Federal, misma que dejó de calificar el sexo de los contrayentes como anteriormente lo hacía *el* matrimonio es la unión de un solo hombre y una sola mujer, dicha reforma fue publicada en la Gaceta del Distrito Federal por instrucción del jefe de gobierno capitalino el 29 de diciembre de 2009, entrando en vigor en marzo de 2010, por lo que el matrimonio entre personas del mismo sexo es

totalmente lícito en el distrito federal y puede ser reconocido en el resto de la república mexicana...”⁸.

5.-**Monogamia**.- Ésta significa que para que se forme la figura del concubinato únicamente debe existir una relación entre un hombre y una mujer, no es una prohibición sino requisito indispensable para encajar en la figura.

6.-**Fidelidad**.- Como se mencionó en el punto anterior, no existe sanción alguna para la infidelidad en el concubinato; la prohibición está implícita en la naturaleza del concubinato. Ya que la fidelidad en el concubinato es un deber moral, puesto que no hay forma de coaccionar en la ley; sin embargo, el hombre y la mujer deben entregarse únicamente a su pareja, ya que de lo contrario romperán el requisito de monogamia y ocasionarían un desequilibrio en la estabilidad de la pareja.

7.-**Publicidad**.- Aquellas personas que vivan en concubinato ostentan públicamente su relación y dan a conocerse como si fueran casados, el autor Puig Peña ha exigido que para el reconocimiento de las uniones extraconyugales debe darse:

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

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

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

⁸ www.wikipedia.org/wiki/Matrimonio entre personas del mismo sexo en el Distrito Federal, México

El maestro Chávez Asencio, opina que una de las formas de probar la existencia del concubinato, es la posesión de estado de concubinos y, está integrada por el nombre, el trato y la fama. Pero ni el nombre ni la fama son requisitos esenciales para probar el concubinato o para reconocerle a éste los efectos jurídicos previstos en la ley, el único requisito que adquiere gran relevancia es el trato marital que se dé entre la pareja, y que este trato sea abierto ante terceros, ya que de lo contrario será imposible probar que existió el concubinato.

8.- **Ausencia de toda formalidad.**- La principal diferencia entre el matrimonio y el concubinato que más adelante estudiaremos a fondo, es la solemnidad; esto es; que el concubinato carece de formalidad, ya que solo es la voluntad de los concubinos la que importa.

9.-**Relación Sexual.**- La relación concubinaria implica un comportamiento conyugal de quienes la integran, por lo que resulta obvio que para que ésta cumpla con este requisito, es necesaria la unión carnal entre los concubinos, ya que de lo contrario, los efectos jurídicos que se le reconocen al concubinato, se extenderían a todo tipo de convivencias que pueden darse entre hombres y mujeres. De esta forma, incluiríamos dentro de la relación concubinaria a las convivencias formadas entre estudiantes, amigos, compañeros de trabajo, etcétera.

Además, al ser la procreación una de las vías para que se constituya esta figura, es indispensable que se haya entablado una relación sexual.

La relación sexual es el toque que convierte una convivencia o relación cualquiera en una unión libre (convivencia que no cuenta aún con los tres años en Veracruz y cinco en el Distrito Federal de duración y que no ha procreado hijos) y con el paso del tiempo los hijos, en concubinato.

Existe una excepción la cual es sobre personas de edad avanzada que por el paso del tiempo no tienen la aptitud o capacidad física necesaria para tener relaciones sexuales. No podríamos negarle efectos jurídicos a una relación continua, estable, monógama, etcétera, sólo por el hecho de que no medien las relaciones sexuales, no quiere decir que no encuadren en el concubinato y mucho menos que les sean privados los derechos sucesorios, alimentarios y otros reconocidos por la Ley del Seguro y la Ley Federal del Trabajo. Sólo ésta es la excepción absoluta que existe en el concubinato para que no existan relaciones sexuales entre la pareja de concubenarios.

3.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL CONCUBINATO.

Para adentrarnos y determinar la naturaleza del concubinato nos referiremos a los artículos del Código Civil para el Estado de Veracruz, no existe un artículo donde defina la figura, pero sí, lo que conforma a ésta, como son los derechos sucesorios y el derecho de alimentos; primero nos referiremos a la ley de nuestro Estado remitiéndonos al artículo 1568 del Código Civil para el Estado de Veracruz:

Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante los tres años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse conforme a las siguientes reglas:

I.-Si el heredero concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1557 y 1558; en cuanto al Código del Distrito Federal nos cita lo siguiente en su artículo 291 Bis.- La concubina y el concubinario tienen derechos y obligaciones recíprocos, siempre que sin impedimentos legales para contraer matrimonio, han vivido en común en

forma constante y permanente por un período mínimo de dos años que precedan inmediatamente a la generación de derechos y obligaciones a los que alude este capítulo. No es necesario el transcurso del período mencionado cuando, reunidos los demás requisitos, tengan un hijo en común.

Artículo 291 Quáter.- El concubinato genera entre los concubinos derechos alimentarios y sucesorios, independientemente de los demás derechos y obligaciones reconocidos en este código o en otras leyes. El derecho que otorga este artículo podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato. El concubinato es tratado por los códigos como un hecho jurídico aislado, el concepto que nos da la legislación federal se refiere en el artículo 1635, al que se encuentra contenido en el Título Cuarto denominado *De las Sucesiones Legítimas...* y dentro del capítulo VI, *De la Sucesión de los Concubinos*. Este artículo textualmente dice: “La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que hayan vivido juntos como si fueran cónyuges, durante 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 heredaría”.

Como se nota la legislación estatal y la del Distrito Federal coinciden en sus artículos, y no tratan de definir la figura, sino que establecen las condiciones legales y los efectos jurídicos que se derivan de ésta. Quienes se ven directamente inmiscuidos con estos efectos son los hijos procreados en este tipo de unión; enlistaremos argumentos cuestionables:

3.2.1. El concubinato como institución.

No podemos considerarlo como tal, enfocándonos desde el aspecto moralista. ¿Cómo podemos aceptar que una relación en la que no existe un compromiso formal de vida, pueda originar una sociedad sólida y permanente? Ésta y otras más preguntas sobresalen al plantearlo, y no es por menospreciar la figura, sino que no podríamos llamarla institución, aclarando su significado de la siguiente manera.

La palabra institución deriva del vocablo latino *institutio* que significa poner, establecer o edificar, regular u organizar, o bien instruir, enseñar o educar.

Para Maurice Hauriou, la institución se lleva a cabo en un medio social y cuya realización y supervivencia requieren de una organización y de un procedimiento, para tratar de unificar este concepto con el concubinato podemos decir que este último se ha dado espontáneamente a través de los tiempos, en algunas legislaciones hasta está prohibido puesto que solo es legal el matrimonio en sus países, no existe un conjunto de normas jurídicas ordenadas que regulen detalladamente la unión concubinaria.

Tampoco podemos hablar de la existencia de un procedimiento que indique cómo llevarse a cabo, a diferencia del matrimonio que está totalmente indicado y desarrollado en nuestra legislación sin mayor dificultad, mostrando de manera sencilla los requisitos que deben cumplir los consortes, su forma de celebración y su forma de disolverse.

El concubinato no tiene normas que regulen la forma en que se deberá llevar a cabo, y la principal problemática de esta figura es el punto de partida, puesto que no existe documento alguno que avale su inicio, podemos decir que no existe como tal una organización sobre el concubinato, sino el reconocimiento de

sus efectos. Puesto que si la relación se rompe es fácil disolver su vínculo sentimental y como consecuencia el concubinato, y no es decir que el matrimonio no tenga un fin, pero sí es más serio y formal y su disolución lleva un procedimiento adecuado, pero más adelante veremos las diferencias claras y concisas sobre el matrimonio y el concubinato.

3.2.2. El Concubinato como acto jurídico.

El acto jurídico es una manifestación exterior de voluntad bilateral o unilateral, cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de Derecho, en contra o en provecho de una o de varias personas. Esta es una definición del jurista Bonnecase, el cual nos dice que consta de dos elementos:

1.-El psicológico, voluntario, personal y,

2.-El formado por el Derecho objetivo.

Esto es, que si no existe voluntad, el Derecho objetivo no puede producir por sí solo el acto, el acto jurídico radica en la conducta del ser humano, siempre que haya una manifestación de voluntad. En el matrimonio vemos que esta manifestación es exteriorizada de manera solemne, y por contrapartida el concubinato solo se constituye con base en la relación, de pareja y convivencia, ya sea por razones económicas, de vivienda o afectivas, pero no podemos decir que exista el elemento voluntad desde la perspectiva jurídica. Esta voluntad se refiere al deseo de vivir juntos compartiendo techo, gastos, vivencias, etcétera. Ya que los concubinos no piensan en consecuencias jurídicas que puedan derivarse de su relación, ya que carece de todo compromiso formal.

Los concubinos no se unen con un fin de producir efectos jurídicos, solo buscan cohabitar como si fueran marido y mujer sin estar atados a una formalidad

plena como lo exigiría el matrimonio, lo que ellos ignoran es que al manifestar esta voluntad, y encuadrarse con los requisitos del concubinato, ellos producen derechos y obligaciones recíprocos.

3.2.3. Como hecho jurídico.

El hecho jurídico es aquel acontecimiento puramente material o de la naturaleza, o bien aquél en que se da una intervención del hombre, que genera consecuencias de Derecho, sin que exista la intención de crear esas consecuencias.

Los hechos jurídicos stricto sensu se divide en:

1.-Hecho jurídico material o de la naturaleza: es el acontecimiento que se verifica sin que haya intervención de la voluntad y que crea, trasmite, modifica o extingue derechos y obligaciones. Ejemplo un sismo.

2.-Hecho jurídico voluntario: son los sucesos que producen consecuencias de Derecho y en cuya realización interviene la voluntad, sin que ésta intervenga en la producción de las consecuencias de Derecho. Ejemplo una gestión de negocios.

Al concubinato podemos categorizarlo como un hecho jurídico del hombre, ya que su fin es cohabitar sin ninguna formalidad de ley. Pero que al momento de formarse éste, por el siempre hecho de conformarse voluntariamente origina determinados derechos y obligaciones.

3.2.4. DIFERENCIAS ENTRE EL MATRIMONIO Y EL CONCUBINATO.

No podemos adentrarnos en el tema que nos interesa sin hacer una breve lista de diferencias sobre estas dos figuras, comenzaremos con el concepto de matrimonio que da el maestro Pina Vara es: "... la unión legal de dos personas de distinto sexo, realizada voluntariamente, con el propósito de convivencia permanente, para el cumplimiento de todos los fines de la vida..."⁹.

En el Diccionario Jurídico Mexicano, lo definen como una "...institución o conjunto de normas que reglamentan las relaciones de los cónyuges creando un estado de vida permanente derivado de un acto jurídico solemne..."¹⁰

En nuestra Constitución Política Mexicana encontramos en el artículo 130 un concepto de matrimonio visto desde el aspecto contractual, esto encuadrado en la teoría del acto jurídico, por lo que se rige por los requisitos de existencia y de validez que rigen a todos los actos jurídicos.

Elementos de existencia del matrimonio:

1.-El Consentimiento.- Es la voluntad de contraer matrimonio externada ante el Encargado del Registro Civil, y ratificada por ambos consortes.

2.-Objeto.- Esto es crear derechos y obligaciones entre un hombre y una mujer como lo son prestarse ayuda recíproca, guardarse fidelidad, contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, decidir conjuntamente de manera libre y responsable el número de hijos que vayan a procrear, etc.

⁹DE PINA VARA, Rafael, Diccionario de Derecho, 35ª edición, Porrúa, México, 2006, p.178 .

¹⁰ Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VII, 1ª edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1984.

3.-Solemnidad.- Básicamente aquí es donde se encuentra la diferencia entre el concubinato y el matrimonio, ya que el matrimonio es celebrado conforme al ritual de la ley y no podemos confundir la solemnidad con la formalidad, ya la falta de la primera produce la inexistencia del acto jurídico, mientras que la formalidad provoca la nulidad, la solemnidad que requiere el matrimonio:¹¹

a).-Que la voluntad de los consortes se asiente en un acta.

b).-Que haya una declaración del Encargado del Registro Civil que los declare marido y mujer en nombre de la ley y de la sociedad.

c).-Que haya una identidad plena de los contrayentes con sus nombres completos y apellidos.

“...Elementos de validez del matrimonio:

1. Capacidad.- Es una aptitud de ser titular de derechos y obligaciones, existen dos tipos: de goce y de ejercicio; para contraer matrimonio es indispensable tener la capacidad de ejercicio, la cual nos hace aptos de ejercer nuestros derechos y obligaciones, para celebrar actos jurídicos o comparecer en juicio por nuestro propio derecho. Existe una excepción en la cual el hombre mayor de dieciséis años y la mujer de catorce años de edad, con el consentimiento de quien ejerza la patria potestad de ellos, podrán contraer matrimonio.

2. Ausencia de Error.- Conceptualizado como una falsa apreciación de la realidad, y éste dentro de los vicios del consentimiento en el matrimonio daría lugar a que este nulo, esto es, que se contraiga matrimonio con quien no se pretendía contraerlo. El ejemplo más claro que puede proponerse respecto del

¹¹ DE IBARROLA, Antonio, Derecho De Familia, 4ª edición, Porrúa, S.A, 1993, p.195

error en la persona con quien se contrae nupcias, es el caso en que uno de los consortes tenga un hermano gemelo y que el otro consorte contraiga matrimonio con el gemelo con quien no pretendía casarse, estaríamos ante un error o error de nulidad, en donde se dice que el error impide la formación de una voluntad consciente...”¹²

3. Ausencia de Dolo. Entendido como aquella sugestión o artificio que se emplea para inducir al error o por mala fe disimular el error de uno de los contratantes. Para distinguir el dolo del error, podemos decir que cuando el error es espontáneo seguirá siendo error; sin embargo, cuando el error es resultado de un engaño, se origina el dolo.

4. Ausencia de Violencia. Entendiendo por violencia, la coacción ejercida sobre la voluntad de alguna de las partes que intervienen en el contrato. Dicha coacción se da de dos formas:

a).-Por medio de la fuerza física.

b).-Por medio de las amenazas.

Ésta, da pie a una falsa voluntad ocasionada por intimidación que surge por la presión a celebrar el contrato, no existiendo voluntad del sujeto debido a esa sujeción.

Es indispensable que el matrimonio se celebre de manera libre de miedo y violencia.

Ahora, respecto a las consecuencias que produce la unión matrimonial, podemos decir que origina diversas consecuencias entre los esposos, con

¹² ROJINA VILLEGAS, Rafael, Compendio de Derecho Civil, 7ª edición, Porrúa, México, 1997, p 143

respecto de los hijos y con respecto al Estado. Lo primero que cambia es el estado civil de los cónyuges de solteros a estado de casados. En el concubinato no se produce ningún cambio en el estado civil de los concubinarios.

El matrimonio origina además del parentesco por consanguinidad respecto de los hijos y sus descendientes, el parentesco por afinidad, y éste es con el cónyuge y su familia. Y en el caso del concubinato en ningún momento se crea un parentesco con la familia del concubino(a), solo con los hijos, ya que aquí no existe el parentesco por afinidad, también se crea, en el matrimonio lo que es el régimen matrimonial de bienes, regulando así el aspecto económico entre los cónyuges, en donde se establece el supuesto de escoger el régimen de separación de bienes o el régimen de sociedad conyugal. En tanto que en el concubinato no existe régimen alguno.

En la unión matrimonial existe la manera de constituir un patrimonio de familia, aunque se podría decir que entre los requisitos para constituir dicho patrimonio no se pide un acta de matrimonio; en el caso de un concubinato sí son indispensables las actas de nacimiento de los hijos, de lo contrario no podrían probar la existencia de dicha familia.

Podemos ver que aunque sí se aprecian similitudes, el concubinato solo ha sido reconocido por el hecho de hacer valer sus efectos jurídicos pero no podemos considerarlo como institución, ya que el matrimonio es un acto jurídico perfecto y reconocido totalmente por la sociedad, y que por lo mismo su aspecto legal está completo; en cambio es materia de nuestro estudio el concubinato, por no estar totalmente protegido por nuestra ley.

3.2.5. Diferencias entre el Amasiato y el Concubinato.

Como podemos ver hasta ahora, todo nuestro tema de estudio se refiere a que nuestra sociedad es cambiante y que tal vez, lo que hace cincuenta años era mal visto y tachado de pecado, ahora es comprensible y normal, por lo mismo, nos concierne ahora entablar la diferencia del amasiato con el concubinato para poder adentrarnos de lleno a nuestro tema.

El amasiato "...es la unión de hecho fundada en la relación sexual, y que no produce consecuencias jurídicas. Se da entre una persona casada y otra soltera, o entre personas casadas, que tienen relaciones sexuales con otras distintas a su cónyuge..."¹³.

Podemos establecer cinco características del amasiato; éstas son:

- a).-Es una unión de hecho, no matrimonial.
- b).-Para que exista es necesario que el hombre y la mujer sostengan relaciones sexuales.
- c).- No produce consecuencias jurídicas.
- d).-En esta relación debe haber por lo menos una persona casada, aunque también pueden estarlo los dos.
- 5.-Las relaciones sexuales deben darse con una persona distinta de su cónyuge, es por esto que la figura del amasiato siempre va a coexistir con el adulterio, aun cuando éste sea muy difícil de probar.

¹³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián, ¿Qué es el Derecho Familiar?, 1ª edición, Promociones Jurídicas y Culturales, S. C, México, 1987, p. 22.

Para que nos quede más claro realizaremos una lista de diferencias entre el matrimonio y el amasiato:

1.-En el amasiato no se exige un mínimo de temporalidad ni mucho menos de la procreación para configurarse, sino que existe desde el momento en que se sostienen relaciones sexuales con persona distinta del cónyuge.

2.-La ausencia de impedimento para matrimonio es indispensable en el concubinato, en cambio, en el amasiato siempre existirá el impedimento del matrimonio anterior y subsistente de uno o de los dos.

3.-Es requisito indispensable la fidelidad y la monogamia de los concubinos, en tanto en el amasiato implica una infidelidad hacia el cónyuge.

4.-La vida en común no es necesaria en el amasiato, ni el comportamiento como marido y mujer.

5.-En conclusión el concubinato no es ilícito y el amasiato si lo es.

3.3. EFECTOS JURÍDICOS DEL CONCUBINATO.

Existen tres tipos de efectos jurídicos, que serán estudiados cada uno por separado, por el momento los enlistaremos, ya que la base del concubinato son estos puntos que son primordiales tenerlos en cuenta, los cuales son:

Efectos jurídicos que se crean entre los concubinos.

Efectos jurídicos con respecto a los hijos.

Efectos jurídicos en relación a los bienes.

3.3.1. Efectos jurídicos entre los concubinos.

Ya que hemos precisado conceptos y naturaleza, es menester abarcar el tema jurídico que es el que nos atañe, puesto que surge la pregunta de que pasaría si los concubinos dejan o no testamento; en caso de que alguno fallezca y no haya testamento, hasta qué porcentaje merecen recibir los hijos nacidos del concubinato.

En los antecedentes ya mencionados en la presente tesis, vimos que los derechos respecto a esta figura eran totalmente nulos, pero a través del tiempo fue necesario implementarlos, porque era una opción que muchas parejas tomaron para convivir diariamente.

A pesar de que muchos juristas estuvieron en contra del concubinato, la necesidad de mantener un orden jurídico fue haciendo más accesible los enfrentamientos llegando a los acuerdos que hasta ahora tenemos en nuestra sociedad.

3.3.1.1. Derechos Sucesorios en el Concubinato.

Los derechos sucesorios de la concubina fueron incorporados hasta el Código Civil de 1928; nuestro Código Civil del Distrito Federal aborda este tema en el artículo 1635 que textualmente establece: "...La concubina y el concubinario tienen derecho a heredarse recíprocamente, aplicándose las disposiciones

relativas a la sucesión del cónyuge, siempre que reúnan los requisitos a que se refiere el Capítulo XI del Título Quinto del Libro Primero de este Código...”¹⁴

Para hacer un mejor análisis, definiremos rápidamente las clases de sucesiones; éstas son:

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

La Sucesión Legítima implica la trasmisión de bienes, derechos y obligaciones que no se extinguen con la muerte del testador, a las personas que determine la ley.

La Sucesión Legítima a su vez se abre de la siguiente manera:

I.-Al no existir testamento, o el que haya designado el *de cujus* sea nulo o pierda validez.

II.-Cuando el autor de la herencia no haya dispuesto de sus bienes.

III.-Cuando el que sea designado a heredar no cumpla con las condiciones que el *de cujus* haya dispuesto.

IV.-Que el heredero muera antes que el autor de la herencia.

V.-Cuando el heredero repudie la herencia.

¹⁴ GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, Derecho Sucesorio, Inter Vivos y Mortis Causa, 2ª edición, Porrúa, México, 1995, p.p. 241 y 242.

VI.-Cuando en el heredero exista una incapacidad para heredar, en los últimos tres podría subsanarse en el caso de una designación de un sustituto.

Al igual que en el matrimonio, si en la unión concubinaria cualquiera de los concubinos muere sin otorgar testamento, sus bienes se repartirán de acuerdo con las reglas de la sucesión legítima ordenadas para los cónyuges. En otras palabras, si en una pareja de casados él o ella mueren sin hacer testamento, la ley suplente su voluntad y, determina el orden y las partes en la herencia que van a corresponder a cada uno de los miembros de la familia.

“...La misma ley determina que deben aplicarse las disposiciones relativas a la sucesión del cónyuge con todos los efectos jurídicos impuestos por la ley...”¹⁵

Los diferentes preceptos en esta materia se refieren al concubino sobreviviente, a la división de los bienes, destacando lo que se señaló anteriormente del parentesco establecido por la unión concubinaria entre él o la concubina y sus respectivas familias. En otras palabras, el papá de la concubina será el suegro del concubino y a la inversa.

Con claridad podemos ver en el artículo 1629 del Código Civil para el Distrito Federal que manifiesta: “... a falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el concubino o concubina sucederá en todos los bienes.

Aquella persona que tiene derecho a heredar conforme a las reglas siguientes:

1.-Si la concubina concurre con hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1624 y 1625 del Código Civil para el Distrito Federal los cuales dicen Artículo 1624. El cónyuge que sobrevive,

¹⁵ Ibidem, p.p. 242 y 243.

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

Siguiendo con la explicación de la Regla 1, transcribimos ahora el siguiente artículo:

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

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

3.-Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia tuvo 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 parte de la sucesión.

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

6.-Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuges o parientes colaterales dentro del cuarto grado, la mitad de los bienes de la sucesión pertenecen a la concubina y la otra mitad a la Beneficencia Pública. Y lo referente al punto 2, 3 y 4 se deberá observar lo que dice en los artículos 1624 y

1625 del Código Civil para el Distrito Federal, y esto ocurre si la concubina tuviere bienes.

Ahora veremos en nuestro Código Civil para el Estado de Veracruz en el artículo 1568 el capítulo de sucesión en el concubinato:

“Las personas que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante los tres años que precedieron inmediatamente a la muerte, o un tiempo menor si han tenido hijos, siempre que ambos hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato, tienen mutuo y recíproco derecho a heredarse conforme a las siguientes reglas:

I.-Si el heredero concurre con sus hijos que lo sean también del autor de la herencia, se observará lo dispuesto en los artículos 1557 y 1558;

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

III.-Si concurre con hijos que sean suyos y con hijos que el autor de la herencia hubo con otro progenitor, tendrá derecho a la misma porción que corresponde a un hijo;

IV.-Si concurre con descendientes del autor de la herencia tendrá derecho a la mitad de ésta, si uno sólo de aquéllos deduce esos derechos, y a una tercera parte si los dos ascendientes deducen derechos ya sea por cabezas o por estirpes;

V.-Si concurre con parientes colaterales dentro del cuarto grado del autor de la sucesión, tendrá derecho a las dos terceras partes de ésta;

VI.- Si el autor de la herencia no deja descendientes, ascendientes, cónyuge o parientes colaterales dentro del cuarto grado, el total de los bienes de la sucesión, pertenecen a la concubina o concubinario”.

En los casos a que se refieren las fracciones II, III y IV, debe observarse lo dispuesto en los artículos 1557 y 1558, si el heredero tiene bienes.

Luego entonces, al saber que el concubinato no es una relación pasajera, debemos darle una importancia merecida en la actualidad, y no se puede desamparar a quienes conforman esa familia, puesto que, aunque muchas veces la sociedad no lo vea así, el concubinato es una manera de constituir una familia, tal vez no vista desde una manera formal, pero sí, podemos enfatizar el derecho de reconocimiento legal que tiene la concubina en caso de la premisa de que el concubino falleciera y de los hijos que nazcan de esta relación continua y voluntaria, siempre y cuando cumpla con los requisitos del concubinato.

Desviándonos un poco y abarcando algo de historia, a “...la exposición de motivos del Código Civil de 1928 se dijo que: También se creyó justo que la concubina que hacía vida marital con el autor de la herencia, al morir éste, y que tiene hijos de él o vivió en su compañía los últimos cinco y tres años (ya establecidos por su legislación respectiva, Distrito Federal y Local) que precedieron a su muerte, tuviera alguna participación en la herencia legítima, pues en la mayoría de los casos, cuando se reúnen las expresadas circunstancias, la mujer es la verdadera compañera de la vida y ha contribuido a la formación de los bienes...”¹⁶

El derecho de la concubina tiene lugar siempre que no haya cónyuge supérstite, no está prohibido que la concubina herede, ya que el concubinato no

¹⁶ Op.cit..nota. 1. p. 73.

está prohibido por la ley y es justo que una mujer que convivió con el autor de la herencia de buena fe y concibió hijos con él, tenga el derecho de ser reconocida en la herencia, esto en caso de que el autor de la herencia no haya dispuesto sus bienes en un testamento, o a exigir alimentos en caso de sucesión testamentaria, cuando el testador no le haya asignado algún porcentaje.

Históricamente hasta esta fecha mencionada, el concubinato está desprotegido legalmente, y hasta 1974, es cuando es consagrada la igualdad jurídica entre el varón y la mujer, que no estaba incluido hasta ese momento en el Código Civil, por que se reformó el artículo 1368, todo esto del Código Civil para el Distrito Federal, que se refería al testamento inficioso para incluir al hombre concubino, no obstante, continuó quedando al margen en cuanto a derechos sucesorios.

Uno de los primeros códigos en regular acerca de nuestra figura en estudio es el de nuestro Estado, pero de una manera pobre y poco clara, mientras que un poco más adelante se realiza un reforma en donde los derechos sucesorios, sea sucesión legítima o testamentaria serían considerados. De tal modo que el concubino sobreviviente tiene el derecho de un hijo cuando concorra con los descendientes, y será así cuando carezca de bienes o los que posea no igualen a la porción que corresponde a los hijos.

Cuando existe ascendientes del autor de la herencia se deberá dividir en dos partes iguales, de ellas se aplica una mitad a los ascendientes y la otra a la concubina o en su caso al concubino. Cuando existan hermanos por parte del concubino fallecido, al que sobrevive se le aplican dos tercios de la herencia y el tercio restante será para aquéllos. Si existiera alguna controversia con los ascendientes y/o hermanos del autor de la herencia el concubino que sobreviva tendrá derecho a esos bienes aun cuando tenga bienes propios, y si tuviere hijos, sólo los recibirá cuando no cuente con bienes o cuando su porción no iguale a la

de los hijos, esto da lugar a que siempre se deberá proteger a los hijos y así no queden desprotegidos, a la muerte de su padre o madre.

Antes de las reformas, cuando la concubina quedaba como única heredera se debía de partir a la mitad junto con la Beneficencia Pública, surgiendo demasiados conflictos puesto que muchas veces la concubina carecía de bienes económicos por debajo de lo que puede tener el Estado, y muchas reclamaron su derecho de adquirir el total de esa herencia, por lo que en la actualidad solo pasaría a la Beneficencia Pública en caso de no existir las personas que por derecho podrían heredar de la masa hereditaria del *de cujus*.

3.3.1.2. Derecho de recibir y dar alimentos.

La ley otorga derecho a los hijos fuera de matrimonio a recibir alimentos; por cuanto hace al artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal dice que para dar y recibir alimentos no hay distinción entre hijos naturales o legítimos, pero sobre los hijos retomaremos el tema al referirnos a la filiación.

Al leer este artículo nos pareció importante analizarlo, pero antes veamos textualmente su contenido: Artículo 291 Quintus del Código Civil para el Distrito Federal.- Al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. No podrá reclamar alimentos quien haya demostrado ingratitud, o viva en concubinato o contraiga matrimonio, el derecho que otorga este apartado podrá ejercitarse solo durante el año siguiente a la cesación del concubinato. Este artículo es muy genérico y se da mucha libertad a los jueces, puesto que el concubinato es una figura en la que no se puede comprobar el tiempo de convivencia con un documento público, por lo cual nos surgen las siguientes interrogantes: ¿Cómo saber cuánto y en qué medida podemos condicionar esa pensión alimenticia que

una concubina o concubino puede pedir en un juicio de alimentos? O ¿Cómo demostrar la ingratitud?, porque ya en un juicio esto podría ocasionar diversas dificultades al resolutor, y cómo podría la ley ayudarlo a resolver.

Nos podríamos atrever a opinar que, si bien es cierto, y de manera totalmente burda y fantasiosa, se debería tener un control de las personas que viven en concubinato, puesto que no podemos a estas alturas confundirlo con un amasiato o simples relaciones sexuales esporádicas, ya que sin una regulación exacta sobre el concubinato, cada vez que un juez deba resolver asuntos sobre esta temática, posiblemente no sepa con certeza quién de las partes es quien actúa de buena fe o mala fe, porque ¿qué documento público podría avalar dicha relación concubinaria?, podríamos decir que en caso de tener un hijo se tomaría de partida el reconocimiento de éste en el Registro Civil, pero si no existe hijo en común ¿cómo podríamos hacer una justa y merecida repartición de justicia?

Como ahora nos referiremos al tema de quién tiene derecho a alimentos, citaremos textualmente el contenido de nuestra legislación local en donde vemos punto por punto este tema, ya que por suplencia y al no existir artículo alguno sobre el concubinato, nos referiremos acertadamente a los artículos referentes a los hijos, como ejemplo está el artículo 101 del Código Civil para el Estado de Veracruz, que se refiere a que los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos.

Esto nos da un claro ejemplo de que aquél que sostiene una familia, tiene el deber de mantenerla pero en proporción a su capacidad económica, es por ello que nos surge este cuestionamiento: ¿Qué sucedería si ambas partes colaboran con el sostenimiento del hogar? ¿Tendrá derecho a recibirlos el cónyuge inocente, aunque éste trabaje y tenga suficientes bienes? Porque sería incuestionable el

derecho que tienen los hijos, y del que citaremos ciertas reglas más adelante. Luego entonces, para tener un panorama completo de lo que estamos hablando citaremos lo siguiente:

¿Cómo se cubre la obligación de dar alimentos?

La obligación de dar alimentos se puede cubrir de dos maneras:

a) Mediante el pago de una pensión alimenticia.

b) Incorporando el deudor en su casa al acreedor, para proporcionarle los elementos necesarios en cuanto a comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad.

Cualquier cuestionamiento que nos pueda surgir, respecto a los asuntos jurídicos que asimilan los jueces, deberán estudiar punto por punto las pruebas y comprobar hasta dónde llega su veracidad y constancia de su existencia. Y que por obvias razones, al existir conflicto de las partes, es este juez, el que decidirá la proporción con base en lo que puede otorgar el deudor alimentario y la necesidad del acreedor alimentario.

En nuestra legislación del Distrito Federal dentro del Título Segundo *De las Sucesiones por Testamento*, el artículo 1368 que menciona la determinación de las personas a las que el testador está obligado a dejar alimentos, es donde podemos observar un claro acercamiento sobre la regulación concubinaria y justamente en la fracción V se refiere a los concubinos, quienes además de cumplir los "...requisitos exigidos por el artículo 1635 del Código Civil del Distrito Federal, deben también reunir las siguientes características:

Que el superviviente esté impedido para trabajar.

Que no tenga bienes suficientes. Respecto de habría que determinar a qué se refiere el legislador con el término *suficiente*, y esto podríamos decir que no se podría satisfacer las necesidades normales de la vida cotidiana, comer, vestir etcétera.

Que no haya contraído nupcias: Esto resulta obvio, porque entonces cesará su calidad de concubino o concubina y adoptará la calidad de cónyuge, naciendo todos los derechos y obligaciones inherentes al matrimonio.

Que observe buena conducta: éste también constituye un elemento totalmente subjetivo porque ¿Qué es lo que se considera buena conducta? ¿Quién será la autoridad o el órgano competente para determinar si él o la concubina hayan actuado de buena fe?

Por otro lado, el artículo 1373 del Código Civil para el Distrito Federal, señala las reglas que han de seguirse cuando la masa hereditaria no es suficiente para proporcionarle alimentos a todos los que tienen ese derecho. En este caso se sigue en esta línea:

“...I.-Descendientes. (no distingue entre legítimos e ilegítimos) y cónyuge supérstite a prorrata.

II.-Una vez cubiertas estas pensiones, se cubren a prorrata las de los ascendientes.

III.-Después se ministran a prorrata las de los hermanos y la concubina.

IV.-Y por último se ministran a prorrata a los demás parientes colaterales dentro del cuarto grado...”¹⁷

Como podemos ver a la concubina se le tiene en el tercer lugar en la lista, y muchas veces podemos decir que aunque nos unan lazos sanguíneos, es la persona que convive con nosotros y cohabita quien debería recibir primeramente estos derechos a alimentos y no como la legislación del Distrito Federal manifiesta.

En nuestra legislación local encontramos dentro del artículo 246 del Código Civil para el Estado de Veracruz que tiene acción para pedir el aseguramiento de los alimentos, el acreedor alimentario; el ascendiente que le tenga bajo su patria potestad; el tutor; los hermanos y demás parientes colaterales dentro del cuarto grado; y el Ministerio Público.

Para poder analizar con más detenimiento este artículo veamos quiénes son acreedores alimentarios:

Encontramos a los hijos, esposa(o) o concubina(o), y los demás ya mencionados en el artículo de arriba de nuestra legislación estatal.

Sin embargo, es importante destacar la importancia de verificar hasta dónde recae la necesidad de recibirlos, puesto que hoy en día la mujer ya no se encuentra en total desventaja con el hombre en el ámbito laboral, y como lo hemos venido mencionando, ¿por qué pedir alimentos para la concubina, si ella puede solventar sus gastos? Ya no podemos pensar de manera paternalista y creer que la mujer se encuentra por debajo del hombre, ya que hemos visto que muchas veces hay mujeres que tienen importantes puestos y múltiple desarrollo profesional, y que todas tienen capacidad para superarse y mucho más las

¹⁷ Op.Cit nota. 1.p. 76.

mujeres jóvenes, por lo que nos podríamos atrever a decir que se debe analizar meticulosamente hasta dónde puede o tiene derecho una concubina a recibir alimentos.

Este tema es muy rico y amplio, puesto que depende del criterio y vivencias de cada ser humano, ya que algunos dirán que la concubina joven no reciba alimentos por poder solventarlos ella misma, y otros dirán que debe recibir alimentos por haberle otorgado su vida y tiempo al concubino o viceversa. Pero aquí se tendría que establecer un parámetro en donde se pueda llegar a considerar hasta dónde podría ser merecedora la concubina(o) de esos alimentos. Todas estas preguntas analizaremos al final de esta tesis para poder llegar a una propuesta útil para el campo del Derecho.

3.4. EFECTOS JURÍDICOS RESPECTO A LOS HIJOS.

Un punto muy importante a considerar es el de los hijos.

Encontramos varios efectos jurídicos que existen entre los hijos y los concubinos que son:

a) FILIACIÓN.- Es la relación que existe entre dos personas, una de las cuales es el padre o la madre de la otra.

Rafael Rojina Villegas, nos explica que existen tres clasificaciones dentro de la filiación natural:

1.- Filiación natural simple: Es la relación que se atribuye al hijo que fue concebido fuera del matrimonio, pero que en el tiempo de su concepción, la madre pudo haber celebrado el matrimonio con el padre de éste por no tener ningún impedimento legal para hacerlo.

2.-Filiación natural adulterina: Es la relación que corresponde al hijo concebido por la madre que se encuentra unida en matrimonio con hombre distinto del padre de éste, o bien el hijo concebido con un hombre casado con mujer distinta de la madre de ese hijo.

3.-Filiación natural incestuosa: Es la relación correspondiente al hijo procreado entre parientes que se encuentran en los grados prohibidos por la ley.

Hay dos vertientes de la filiación que distingue Rafael Rojina Villegas: una en sentido amplio que se constituye por los vínculos jurídicos existentes entre ascendientes y descendientes sin limitación de grado, esto es de personas que descienden unas de otras, tanto en dirección ascendente como en dirección descendente; la segunda vertiente se refiere a filiación en sentido estricto y es aquella relación existente entre el progenitor (ya sea padre o madre) y el hijo.

En México la legislación civil distingue entre:

1.- FILIACIÓN LEGÍTIMA.-Es el vínculo establecido entre el padre o la madre respecto del hijo procreado dentro del matrimonio.

2.- FILIACIÓN NATURAL.-Es el vínculo existente entre el hijo y la madre o el padre que no han contraído matrimonio; en caso de concubinato, la maternidad no necesita probarse, ya que es un hecho notorio; sin embargo, no sucede lo mismo con la paternidad, ésta es reconocida por medio de una constancia médica o de análisis de ADN del padre y de el (o los) hijo(s), y se dé el reconocimiento del hijo por parte del padre, cuando el hijo haya nacido dentro de los plazos legales contemplados en la ley.

Del vínculo existente en razón de la filiación, se origina el derecho de los hijos nacidos fuera del matrimonio para investigar la paternidad de aquél que los

engendró, tal y como está regulado en el artículo 382 del Código Civil para el Distrito Federal siempre que se encuentre en alguna de las siguientes situaciones:

1.- Cuando el presunto padre haya cometido delito de raptó, estupro o violación en fecha que coincida con la fecha de la concepción.

2.- Cuando el hijo se encuentre en posesión de estado de hijo de aquél a quien pretende atribuírsele la paternidad (la posesión de estado puede acreditarla el hijo por cualquier medio ordinario de prueba, cuando éste haya sido tratado por el presunto padre o por su familia como un verdadero hijo y el progenitor haya proporcionado lo necesario para su subsistencia, educación y establecimiento).

3.- Cuando la fecha de la concepción del hijo natural coincida con la época en que la madre habitó bajo el mismo techo con el supuesto padre, viviendo como marido y mujer.

4.- Cuando el hijo natural tenga en su favor un principio de prueba contra el supuesto padre.

Existe una limitante para esta acción en el artículo 388 de la legislación civil del Distrito Federal ya que solo podrá intentarse en vida de los padres o en caso de fallecimiento siempre que en el momento del fallecimiento los hijos sean menores de edad y lo intenten dentro de los cuatro años siguientes a su mayoría de edad.

Ya hemos mencionado, que los hijos nacidos fuera del matrimonio, al igual que los nacidos dentro del matrimonio, pueden ser legitimados o reconocidos, de acuerdo con lo establecido en los artículos 359 y 364 del Código Civil para el Distrito Federal.

b) PARENTESCO.- Es el lazo permanente que existe entre dos o más personas por razón de tener la misma sangre o de un acto que imita al del engendramiento y cuya similitud con este se halla reconocida por la ley, o es la relación entre dos personas, de las cuales una desciende de otra o ambas de un autor, tronco o progenitor común.

El parentesco también se divide siendo:

1.-CONSANGUÍNEO.- De acuerdo al artículo 293 del Código Civil para el Distrito Federal el parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.

2.-POR AFINIDAD.- Es el que se contrae por el matrimonio entre el varón y parientes de la mujer, y entre la mujer y parientes del varón.

3.-CIVIL.- Es el que nace de la adopción. La adopción es el acto jurídico que crea, entre el adoptante y el adoptado, un vínculo de parentesco civil del que se derivan relaciones análogas *aunque no idénticas* a las que resultan de la paternidad y filiación legítimas. Existen dos tipos de adopción la simple y la plena, en la primera no se extinguen los derechos y obligaciones con el parentesco natural, excepto la patria potestad que pertenecerá al adoptante mientras que la segunda constituye un nuevo estado civil y es irrevocable, donde confiere al adoptado los apellidos de los adoptantes y los mismos derechos, obligaciones y parentesco que la filiación sanguínea y, a los adoptantes los mismos derechos y obligaciones que la consanguinidad y afinidad. Una de las características más sobresalientes de la adopción plena es que extingue los vínculos jurídicos con la familia de origen excepto lo relativo a impedimentos para el matrimonio.

“De la relación concubinaria se crea el parentesco consanguíneo entre los concubinos y sus respectivas ascendientes, así como respecto de los descendientes que provengan de esa unión”¹⁸

Así, los concubinos están unidos por un parentesco consanguíneo respecto de sus padres, abuelos, bisabuelos y demás ascendientes respectivamente, y también existe este vínculo respecto de los hijos que procreen, los nietos que nazcan de las uniones entabladas entre los hijos producto del concubinato con sus parejas, los bisnietos y así sucesivamente con las siguientes generaciones de descendientes.

El concubinato, al igual que el matrimonio no produce ningún parentesco entre la pareja (pero en el matrimonio surge lo que es la figura del parentesco por afinidad), por lo que el parentesco se da exclusivamente respecto de los concubinos con sus descendientes y ascendientes. Como ya habíamos mencionado en el matrimonio se da el parentesco por afinidad y a diferencia en el concubinato no se da como tal, porque de existir habría vínculo matrimonial.

Por lo que respecta a la adopción, en el artículo 390 del Código Civil para el Distrito Federal, nos dice que solo podrá adoptar el mayor de veinticinco años que se encuentre libre de matrimonio siempre que tenga diecisiete años más que la persona adoptada, cuente con los medios suficientes para la subsistencia y educación o cuidado del adoptado como si fuera un hijo propio, que la adopción resulte benéfica para la persona que va hacer adoptada, que el adoptante sea una persona de buenas costumbres. Considerando que las buenas costumbres constituyen un concepto que no hiera la moralidad; sin embargo es un concepto no precisado con exactitud, y deja al criterio subjetivo del juzgador su concepción.

¹⁸ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, tomo III, 1ª edición, Porrúa, México, 1988, p. 53.

Aclaremos lo mencionado sobre que la adopción no se puede dar en el concubinato puesto que se tendría que realizar individualmente; esto quiere decir que será la concubina, o bien el concubino quien podrá adoptar pero nunca podrán hacerlo conjuntamente como una pareja.

3.4.1. Patrimonio de Familia.

Una característica del patrimonio de familia es que la ley no requiere la obligatoriedad de existir matrimonio, es por ello que analizaremos esta figura, a efecto de esclarecer su constitución dentro del concubinato que es el tema al cual estamos abocándonos; conformamos estos temas de la manera siguiente:

3.4.1.1. Valor de los bienes dentro del patrimonio de familia.

Es la relación que tendrán los hijos de ambos concubinos respecto de los bienes que existan y que adquieran los concubinos; aunque la propiedad de los bienes afectos al patrimonio de familia no se transmite a sus miembros, los hijos sí tienen derecho a disfrutar de ellos, en donde encontramos fundamento sobre esta premisa es en el artículo 724 y 725 del Código Civil para el Distrito Federal, que dice que tiene derecho a disfrutar de los bienes, el cónyuge que lo constituye y las personas a quien tiene obligación de dar alimentos, si bien este artículo menciona al cónyuge, el artículo 731 de este mismo código se refiere a los requisitos necesarios para poder constituir el patrimonio de familia, los cuales son: actas de registro civil, actas de nacimiento de los hijos nacidos de la unión para acreditar la familia, es importante mencionar que en la ley no se menciona la obligatoriedad del acta de matrimonio para poder constituir dicho patrimonio de familia.

3.4.1.2 El derecho a heredar

En lo que se refiere a la sucesión testamentaria, los hijos nacidos fuera del matrimonio tienen derecho a exigir alimentos si es que el testador no los dejó. Si a la muerte de los concubinos únicamente les sobreviven hijos, cada uno de ellos hereda por partes iguales. Pero si además sobreviviera uno de los concubinos, éste heredaría como si se tratara de un hijo, siempre que no tenga bienes o sus bienes no igualen la porción que le corresponde a cada hijo.

En la legislación Civil del Distrito Federal, en el artículo 1368, se relaciona a las personas a quien el testador está obligado a dar alimentos, citaremos ciertas premisas de la manera siguiente:

Los descendientes menores de dieciocho años, siempre que tengan respecto de ellos la obligación legal de proporcionárselos en el momento de su fallecimiento. Esto se deriva cuando haya sido iniciada la acción de investigación de paternidad y haya obtenido sentencia favorable, o bien cuando haya nacido dentro del plazo en que se presume hijo de los concubinos.

Los descendientes que estén imposibilitados de trabajar aun cuando sean mayores de edad y el testador tengan la obligación legal de proporcionar alimentos.

Respecto de la masa hereditaria, si no resultara suficiente para cubrir alimentos de todos aquéllos que tienen derecho a recibirlos, tiene preferencia el cónyuge y los descendientes, por lo que éste es otro derecho que tienen los hijos nacidos fuera de matrimonio. La legislación civil del Distrito Federal en su artículo 1602 en su fracción I, nos habla sobre la Sucesión Legítima, y cuando los hijos, son capaces de heredar con este fundamento, en caso de que los concubinos mueran y dejaren hijos, cada uno de ellos hereda por partes iguales, y si solo uno

de los concubinos muere, éste heredará como si se tratará de un hijo siempre que no tuviere bienes o que estos no igualen la porción que le correspondiese a un hijo.

Cuando únicamente sobreviven hijos y descendientes de ulterior grado, los hijos heredan por cabeza y los demás descendientes por estirpe.

3.4.1.3 Derecho y obligación de dar y recibir alimentos.

El derecho de los hijos fuera de matrimonio a recibir alimentos no limita a éstos a no recibirlos, el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal menciona que para dar y recibir alimentos no hay distinción entre hijos naturales o legítimos.

En lo que respecta al artículo 301 del Código Civil del Distrito Federal, establece que la obligación es recíproca y no únicamente de uno de los cónyuges, por lo que los hijos nacidos de esta relación están obligados a proporcionar alimentos a sus padres, siempre que este vínculo padre-hijo esté reconocido por la ley, empleando cualquiera de los medios que ya se han mencionado.

Es en este tema donde nos gustaría discutir el artículo 291 Quintus, del Código Civil para el Distrito Federal que expresamente ordena que al cesar la convivencia, la concubina o el concubinario que carezca de ingresos o bienes suficientes para su sostenimiento, tiene derecho a una pensión alimenticia por un tiempo igual al que haya durado el concubinato. Lo que firmemente denota nuestra ley federal es que al momento de finalizar el concubinato no se queda en estado de indefensión quien de buena fe, se constituyó como concubino (a), y que si comprueba la falta de solvencia económica, es obligación del otro dar alimentos por un tiempo igual que mantuvieron en la relación concubinaria.

3.4.1.4. Origina la patria potestad.

Ésta permite que los padres puedan tener derechos, facultades, obligaciones y prerrogativas sobre sus hijos, si estos son menores de edad y hasta que cumplan los dieciocho años.

El autor Bonnacase define a la patria potestad como el conjunto de prerrogativas y obligaciones legalmente reconocidas, en principio al padre y a la madre, parcialmente a los ascendientes y subsidiariamente a los terceros, respecto a los hijos menores considerados tanto en sus personas como en su patrimonio.

Otro autores como Colín y Capitán la definen como el conjunto de derechos que la ley concede a los padres sobre la patria, persona y los bienes de sus hijos, mientras son menores no emancipados, para facilitar el cumplimiento de los deberes de sostenimiento, de alimentación y educación a que están obligados.

Para Rafael de Pina Vara, es el conjunto de facultades que suponen también deberes, conferidas a quienes las ejercen, padre, abuelos, adoptantes, según los casos, destinadas a la protección de los menores no emancipados en cuanto se refiere a su persona y bienes.

La Patria Potestad está sumamente ligada con la minoría de edad, es ejercida por los padres o en su defecto por parientes determinados por la ley a falta de los primeros, y esto hasta que el menor cumpla dieciocho años o se emancipe; esto a efecto de que contraiga matrimonio y sea capaz de mantenerse por sí solo.

En el Código Civil para el Distrito Federal en sus artículos 414 y 418, se establece en relación a la patria potestad de los hijos nacidos fuera de matrimonio,

que a falta de padres, la ejercerán, el abuelo y la abuela paternos, y el abuelo y abuela maternos. Dicha ley contempla en su artículo 415 cómo se ejerce la patria potestad en hijos nacidos dentro del concubinato:

1.-En caso de que el padre y madre vivan juntos, ambos ejercerán la patria potestad.

2.-Si viven separados, ellos llegarán a un acuerdo sobre quién ejercerá la patria potestad, y en caso de no llegar a un acuerdo, el juez de lo familiar decidirá conforme a lo que crea más conveniente a los intereses del menor.

3.-Cuando vivan separados y el reconocimiento del menor se dé en forma sucesiva, ejercerá la patria potestad aquél que primero lo haya reconocido.

4.-En el supuesto de que los concubinos vivían juntos y se separen y no lleguen a un acuerdo, continúa ejerciendo la patria potestad aquél que determine el juez de lo familiar.

Pero no solo hay obligación y derechos por parte de los padres sino que también los hijos deben de acatar ciertos deberes establecidos en el artículo 411 del Código Civil para el Distrito Federal:

1.-Deben honrar y respetar a sus padres y demás ascendientes.

2.-No pueden dejar la casa de los que ejercen la patria potestad sin permiso de ellos o decreto de la autoridad competente.

3.-Estos menores adquieren su domicilio legal y es donde tienen que vivir con los que ejercen la patria potestad.

3.4.1.5. Derecho a un nombre.

El artículo 389 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone que el hijo reconocido por el padre y la madre tenga derecho a llevar el apellido paterno de ambos, o bien, si solo ha sido reconocido por uno de ellos, podrá llevar sus dos apellidos.

3.5. EFECTOS JURÍDICOS PRESERVADOS EN LA LEY DEL SEGURO SOCIAL.

En esta ley podemos apreciar un amplio marco jurídico acerca de la figura que estamos analizando, comenzando por el artículo 5 fracción XII de la Ley del Seguro Social, en donde vemos que se tomará como beneficiarios del trabajador fallecido, a consecuencia de un riesgo de trabajo; primeramente al cónyuge, y que a falta de esposa(o), en caso de existir un concubino(a), este recibirá los beneficios pertinentes (los que otorga la ley del Seguro Social); en tercer lugar, y al no existir los dos primeros supuestos se les otorgará a los ascendientes y descendientes, del trabajador fallecido, y haciendo valerse de medios probatorios de dicho parentesco; es por ello que no podemos negar la importancia que se le da en nuestra legislación Mexicana; al concubinato.

Y por existir un gran porcentaje de beneficiarios de derechohabientes, que tienen dificultades con el procedimiento de acreditar su relación con el trabajador que ha muerto, en un riesgo de trabajo, es obligación del Instituto Mexicano del Seguro Social difundir dicha información y atender de manera respetuosa y cordial a quienes acudan por esta causa.

Al punto al que hemos llegado nos surge una pregunta: ¿Se puede obligar al concubino o concubina a otorgarle alimentos a su pareja?

En el Código Civil para el Distrito Federal, como ya se mencionó, sí se puede obligar conforme a Derecho, esto claro está, en el supuesto de que el concubino o concubina carezca de ingresos o bienes suficientes; tendrá derecho a recibir alimentos por un tiempo igual a 5 años para el Distrito Federal y 3 años para Veracruz, que es un período igual al mínimo de duración del concubinato. En nuestra legislación local se deben analizar, como hemos visto, que se reúnan varios elementos, a saber: estar libres de matrimonio y cohabitar juntos.

Para el caso de que exista violencia en la pareja constituida en concubinato, el artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz, regula una protección en la premisa de que al existir violencia se pueda llegar a obligar al concubino culpable de violencia, al pago de alimentos, siempre y cuando se acredite la necesidad de recibirlos y la capacidad de proporcionarlos; por lo que en este plano se está hablando de resarcir los daños y perjuicios de manera patrimonial y no tanto como un delito, puesto que lo que se quiere lograr es que el concubino(a) afectado(a), pueda convertirse en acreedor alimentario, entablado una demanda de alimentos, y no así, tomando la opción de realizar por la vía penal, una querrela por violencia, que solo llevaría a una insatisfacción patrimonial para ambos.

Es menester enfatizar que los alimentos a los concubinos, se otorgan sin que exista violencia, ya que no es un requisito para pedir alimentos; pero sí lo es para solicitar el depósito judicial, ya que éste encuadra en el temor fundado de violencia física o moral que llegara a tener el concubino culpable, siendo el depósito judicial, tema que se abarcará en nuestro siguiente capítulo.

Pero para poder esclarecer un poco más, que fue lo que realmente motivó a la reforma, tema de la presente tesis, nos propondremos analizar otros artículos de la Ley del Seguro Social, realizando una lista de ciertas circunstancias, puesto que todo esto ha sido fuente primordial de un cambio en nuestra legislación.

1.-Cuando haya fallecido el trabajador como consecuencia de un riesgo de trabajo, los concubinos, al igual que los viudos tiene el derecho al 40% de la pensión que hubiera recibido el trabajador tratándose de una incapacidad permanente total; esto se encuentra en el artículo 74 fracción III de la Ley del Seguro Social. Claro está que esta pensión será recibida, si no existiera relación alguna con otra persona ni mucho menos que hubiera matrimonio de por medio, pero de antemano sabemos que si existiera un vínculo matrimonial ya no sería concubinato.

En esta ley en su artículo 66 existe la preferencia a los concubinos sobre los ascendientes del fallecido que dependían económicamente del trabajador, y esto, nos da un claro ejemplo de que poco a poco la ley está haciendo cada vez más importante la relación concubinaria. Está pensión que recibiera el concubino o concubina es superior a la que perciben los ascendientes, ya que éstos sólo tienen derecho al 20% de la pensión que hubiera recibido el asegurado en caso de incapacidad permanente total.

Textualmente en la Ley del Seguro Social menciona *la concubina* y la cónyuge sólo reciben la pensión cuando no hayan contraído matrimonio o entrado en concubinato con persona distinta del asegurado o pensionado. Sólo en caso de que contraiga nupcias se le otorga a la mujer una suma global que equivale a tres anualidades de la pensión otorgada.

2.-La concubina, queda amparada por el seguro de enfermedades y maternidad; esto está dispuesto en el artículo 84 fracción III y IV recalando que no exista esposa, y también se protege al concubino o esposo; no es limitativo hacia mujeres, esta prestación se otorgará únicamente cuando estos beneficiarios prueben que dependen económicamente del asegurado o pensionado.

3.-Tienen el derecho a recibir prestaciones en especie; esto se halla fundamentado en el artículo 93 de la Ley del Seguro Social.

4.-La concubina que se encuentre embarazada tiene derecho a las prestaciones de maternidad establecidas en el artículo 94 de esta Ley. Esto abarca todo el periodo del embarazo y el puerperio, equivale a un subsidio en dinero equivalente al 100% del último salario diario de cotización, mismo que recibirá durante 42 días antes y 42 días después del parto. Si la fecha fijada del parto se pospone, se pagan esos días como continuación de incapacidades originadas por enfermedad de acuerdo con el artículo 101 de La Ley del Seguro Social.

5.-En el artículo 130 de la Ley a que nos estamos refiriendo expone que a falta de esposa, la concubina tiene derecho a pensión de viudez, y lo mismo se aplica al concubino, esta pensión equivale al 90% de la que hubiera correspondido al asegurado en caso de invalidez. Inicia desde el día del fallecimiento del asegurado o pensionado por invalidez y cesa con la muerte del beneficiario o cuando éste entre en concubinato. Si el beneficiario contrae una nueva relación o contrae matrimonio le corresponderán tres anualidades de la pensión que disfrutaba, mientras que a los ascendientes les corresponderá un equivale al 20%.

6.-Existe el derecho a las asignaciones familiares constituyendo una ayuda por concepto de carga familiar que se les concede a los beneficiarios del pensionado por invalidez; ésta equivale al 15% de la cuantía de la pensión. Aquí la concubina tendría una pensión mayor que los hijos menores de dieciséis años ya que a éstos sólo les corresponde el 10% según el artículo 138 de la Ley del Seguro Social.

7.-El derecho a recibir, por partes iguales, es para los ascendientes e hijos, siendo el saldo de la cuenta individual del seguro de retiro, cuando el trabajador

fallezca y los beneficiarios legales ya no tengan derecho a petición por el seguro de invalidez y vida, establecido en el artículo 193 de la Ley del Seguro Social.

8.-El seguro de salud para la familia es un derecho, como lo previene el artículo 241 (LSS).

Por lo que respecta al área laboral, en el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo, está totalmente reconocida la validez del concubino o concubina de recibir la indemnización que corresponda cuando a causa de un riesgo se produzca la muerte del trabajador. Dicho cobro le corresponderá siempre que no haya cónyuge supérstite. Cuando este trabajador o trabajadora dejare hijos menores de dieciséis años o mayores de esta edad y que tengan una incapacidad del 50% o más, así como ascendientes que dependieran económicamente del concubino o la concubina concurrirán con ellos para el cobro de la indemnización. Si el trabajador(a) carece de hijos, viuda(o) y ascendientes, la concubina o el concubino supérstite concurrirán con las personas que dependían económicamente del trabajador en la proporción en que éstas dependían de él.

En la Ley del Seguro Social se observan las siguientes cuestiones sobre la indemnización por responsabilidad civil:

En el caso del concubinato, por obvias razones los padres deberán hacerse cargo de aquellos daños realizados por sus menores hijos. Cuando uno de los concubinos sufra un accidente producido por una responsabilidad objetiva y muera, será la concubina o concubino supérstite quien podrá pedir la indemnización, respaldándose con el artículo 1915 del Código Civil para el Distrito Federal, en donde se le reconoce ese derecho a los herederos de la víctima. Ya hemos mencionado que si se tratare de sucesión legítima, se ha establecido cuáles son los derechos que sobresalen en el concubinato, y tratándose de la sucesión testamentaria en que el *decurjus* no dejó bienes a favor de su pareja, ésta

tendrá derecho a recibir alimentos cuando no tenga bienes suficientes o esté impedido para trabajar, siempre que no haya contraído nupcias y observe buena conducta.

En la Ley del Seguro Social se contempla la reparación por daño moral; para entender en qué consiste dicha reparación moral daremos el siguiente concepto:

El daño moral es la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, reputación, honor, configuración, vida privada y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás.

Se tendrá que existió daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad, o la integridad física o psíquica de las personas. Si existiese un daño de este tipo a un concubino, éste podrá iniciar una acción judicial por daño moral. Solo si falleciera el afectado, habiendo intentado cuando éste se encontraba con vida, esta acción, tendrá derecho la concubina o el concubino a recibir la indemnización establecida por la ley. Aparte del concubinario que sobrevivió, podrán intentarla los descendientes, los ascendientes y cualquier otra persona que aparezca como heredero en el testamento o bien que determine la ley, esto en el supuesto de sucesión legítima.

A continuación estudiaremos los derechos otorgados por la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado que tienen los concubinos; esto de la manera siguiente:

En el artículo 5 de esta ley, fracción V, la concubina es considerada como derechohabiente cuando no exista esposa (esto coincide con la Ley del Seguro Social), y al concubinario cuando sea mayor de 55 años o esté incapacitado física o psíquicamente, debiendo éste depender económicamente de la trabajadora.

Citaremos los siguientes derechos que correspondan a la concubina o el concubino de acuerdo a su caso:

1.-Derecho a seguro de enfermedad y maternidad, según el artículo 24 fracción I y fracción V, de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. El seguro de enfermedades abarca las prestaciones como la atención médica de diagnóstico, odontología, quirúrgica, farmacéutica, hospitalaria, y de rehabilitación. En cuanto al seguro de maternidad, comprende la asistencia obstétrica desde el día que el Instituto certifique el embarazo, la ayuda para lactancia cuando la madre se encuentra incapaz de amamantar a su hijo y una canastilla de maternidad, todo comprendido en el artículo 28 de la Ley a que nos estamos refiriendo.

2.- Derecho a la Medicina Preventiva, fundamentado en el artículo 30.

3.-Abarca el derecho a recibir la pensión derivada del seguro de riesgos de trabajo, como lo establece el artículo 43.

4.-Lo expresado en el artículo 75 fracciones II y IV indica que se tiene derecho a la pensión por causa de muerte; en el mismo numeral se expresa el orden preferencial para cobrar dicha pensión, y se tiene primeramente a la cónyuge, en concurrencia con los hijos si son menores de dieciocho años o están incapacitados o imposibilitados para trabajar; en segundo lugar, y siempre que no exista esposa, se le dará a la concubina en concurrencia con los hijos siempre que cumplan con los requisitos establecidos en esta ley; en tercer lugar aparece el esposo supérstite en concurrencia con los hijos y en cuarto, el concubinario en concurrencia con los hijos. El derecho que existe de los concubinos prevalece sobre el del padre y la madre.

La forma de perder la pensión que sea otorgada a la concubina o el concubino, es cuando entablaran una relación con persona distinta del pensionado o asegurado del cual están recibiendo su calidad de derechohabiente. Si contrae nupcias, recibirá seis meses de pensión de la que estaba recibiendo según lo establecido por el artículo 79 fracción II de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado. Para complementar esta situación nos apoyaremos con el Reglamento de Prestaciones Económicas y Vivienda del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, contemplado en el artículo 8 de este reglamento que dice así: “El Instituto tendrá por acreditada la existencia del concubinato y la dependencia económica a que se refiere la ley, mediante la exhibición de la copia certificada de la resolución dictada dentro de la información testimonial rendida ante la autoridad judicial competente”. Solamente así se podrá hacer válida esta unión, y ninguna de las que se encuentren en otros Códigos. Por lo que respecta al artículo 16 (del reglamento en comento) se menciona como requisito para que se otorgue la pensión, la resolución dictada dentro de la información testimonial para que los concubinos sean reconocidos como beneficiarios; dicha resolución sirve para acreditar la dependencia económica, aparte, en el supuesto de concubinario se necesita un dictamen médico que certifique su incapacidad para trabajar (temporal o permanente).

En cuanto a los créditos hipotecarios, cuando el trabajador o pensionista solicite un crédito de este tipo, se considerará al solicitante y al concubinario o concubina como si vivieran bajo el régimen de mancomunidad, por lo que sólo se otorgará un crédito tal y como si se tratará de la misma de acuerdo al artículo 61 de la mencionada Ley del Seguro Social.

También dentro de los efectos a terceros tenemos lo referente a que adquieren los derechos conferidos por la Ley del Instituto de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM):

El artículo 37 de esta ley, en su fracción II tiene contemplada a la concubina “la concubina sola o en concurrencia con los hijos o éstos sólo que reúnan las condiciones y circunstancias siguientes:

1.-Que tanto el militar como ella hayan permanecido libres de matrimonio durante su unión.

2.-Que haya existido vida marital durante cinco años consecutivos anteriores a su muerte”.

En el artículo 170 de esta Ley se puede probar la relación concubinaria de esta manera:

Será acreditada necesariamente, y en todo caso, con la designación que el militar haya hecho de la persona interesada, como esposa, o concubina, ante el Instituto o la Secretaría de la Defensa Nacional o de Marina, sin que se admisible otro medio de prueba. Y la designación posterior anula la anterior. Y a diferencia de la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, en ésta si acreditarán con medios de prueba referente al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Esta ley concede a los concubinarios los siguientes derechos:

1.-Tienen las concubinas derecho a recibir haberes de retiro, pensiones y compensaciones, pagas de defunción y ayuda para gastos de sepelio. Este derecho se puede perder cuando la mujer pensionada viva en concubinato o cuando contraiga nuevo matrimonio tal como lo enuncia el artículo 51 fracción V y VI.

2.-Puede disponer del fondo de trabajo si el elemento de tropa en cuestión la designó como beneficiaria o beneficiario, y aunque no haya puesto beneficiario, los concubinos siempre son los primeros en recibir los fondos, siempre y cuando no exista un cónyuge, y repartiendo en partes iguales con los hijos del militar, y aquí también prevalece el derecho de los ascendientes como hemos visto antes en este trabajo.

3.- La ayuda pecuniaria que se le otorga del seguro militar, en donde los militares designan el orden que desean, y sólo si no lo hace, se le pagaría primero al cónyuge si lo hubiere. Se le daría el beneficio a los concubinarios en concurrencia con los hijos, y como hemos dicho, la existencia de concubina o concubino excluye darle a los padres, hermanos, etcétera.

4.-Tendrá derecho a los depósitos que el militar hubiere hecho en vida al Fondo de la Vivienda, y que al momento de su muerte estuviere activo o retirado.

Para este último punto, tenemos que en nuestra legislación mexicana se tiene contemplado completamente en una jurisprudencia, el derecho que tienen las concubinas de los militares, mismo a que aludimos para un mayor análisis:

3.5.1. Pensiones militares. Derechos de las concubinas.

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

3.5.2. Criterio Jurisprudencial.

Para dar una mayor certeza a nuestro siguiente capítulo, analizaremos la siguiente tesis Jurisprudencial, referente a la relación concubinaria dentro de la pensión alimenticia provisional.

“PENSIÓN ALIMENTICIA PROVISIONAL. CUANDO SE RECLAMA COMO CONSECUENCIA DE UNA RELACIÓN CONCUBINARIA, SU CONCESIÓN NO EXIGE LA ENTREGA DE COPIAS CERTIFICADAS DE ACTAS DEL ESTADO CIVIL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ. El artículo 233 del Código Civil para el Estado de Veracruz otorga a los concubinos el derecho a recibir alimentos en los mismos términos que los cónyuges, siempre que satisfagan los requisitos establecidos en el artículo 1568 del citado Código, esto es, que hayan convivido bajo un mismo techo, como marido y mujer, durante tres años o por menos tiempo si han tenido hijos y hayan permanecido libres de matrimonio durante el concubinato. Es en este contexto normativo como debe interpretarse el artículo 210 del Código de Procedimientos Civiles del Estado de Veracruz, que sólo regula expresamente las condiciones para otorgar la pensión alimenticia provisional cuando se reclama como consecuencia del vínculo matrimonial o de parentesco con el deudor alimentario, ya que la ausencia de reglas aplicables tratándose del concubinato no debe frustrar la eficacia de la regulación sustantiva en la materia o provocar resultados contrarios a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Por ello, cuando se reclama la indicada medida cautelar como consecuencia de una relación concubinaria, su concesión no exige la entrega de las copias certificadas de las actas del estado civil a que se refiere el mencionado artículo 210, sino que es suficiente que quien reclama alimentos afirme cumplir con los requisitos previstos en el artículo 1568 aludido y aporte elementos para sostener su dicho, como las actas de nacimiento de los hijos o algún otro medio probatorio tendente a acreditar la convivencia. Lo anterior, porque las posiciones de acreedor y deudor alimentario no dependen de que las

relaciones familiares respectivas deriven de documentos públicos inscritos en el Registro Civil, pues afirmar lo contrario implicaría admitir un esquema asimétrico con juicios cualitativamente distintos en los que los concubinos se verían obligados a seguir un proceso civil sin medidas cautelares. Ello soslayaría la igualdad sustantiva con que la regulación civil trata las relaciones matrimoniales y concubinarias en este punto y no guardaría la debida congruencia con los imperativos de no discriminación y protección a la familia derivados de los artículos 1o. y 4o. constitucionales”.

Contradicción de tesis 163/2007-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Segundo, ambos en Materia Civil del Séptimo Circuito. 9 de abril de 2008. Mayoría de tres votos. Disidentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Roberto Lara Chagoyán.

Tesis de jurisprudencia 49/2008. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha catorce de mayo de dos mil ocho.

En esta tesis de jurisprudencia, en donde nos explica claramente lo que hasta ahora ya hemos analizado, tenemos que ver la gran importancia que se le da a los artículos mencionados de nuestra legislación, ya que la concubina (o) debe encuadrar perfectamente con los preceptos para poder pedir la pensión provisional, y no necesita entregar copias certificadas de las actas de su estado civil, pero nos encontramos con una contradicción muy importante, puesto que nos dice que se verían obligados a un proceso civil sin medidas cautelares, por lo que estamos rotundamente en contra, puesto que como se analizará más adelante, con las medidas precautorias o medios preparatorios, tendremos a la concubina(o) en un mayor campo de protección, en caso de ser afectada su dignidad y su persona física; es por eso que nuestros legisladores han implementado en nuestro artículo a estudiar, la protección tanto para el cónyuge como para la concubina, lo

que consideramos, se funda en que en la vida cotidiana se dan diversos conflictos de esta índole, y qué mejor para ayudar a los jueces, que implementar en los artículos una mayor protección, a quienes tal vez no tienen correctamente especificado su figura en la Ley.

CAPÍTULO IV

EL DEPÓSITO DE PERSONAS, VÍNCULO CON LA REFORMA DEL ARTÍCULO 158 DEL CÓDIGO PROCESAL CIVIL. CONCLUSIONES DE IMPORTANCIA

4.1. INTRODUCCIÓN

Como hemos conceptualizado hasta ahora, el concubinato es una figura que si bien existe, no es del todo jurídicamente protegida y con poca publicidad en el campo procesal; sin embargo, al paso del tiempo los juristas han tratado de incorporar ciertos derechos que por su naturaleza tienen los cónyuges; todo esto conlleva a la precisión del por qué simplemente no se puede desproteger a aquéllos que sin haber contraído matrimonio, se constituyen en la figura del concubinato, y que como hemos visto, esta figura a su vez es una manera de constituir a la familia.

Es menester realizar ahora un estudio sobre el tema del depósito de personas o Depósito Judicial, el cual lo encontramos dentro de los actos

prejudiciales o actos previos a juicio, en nuestra legislación civil local para el Estado de Veracruz, en los artículos 146 al 206 abarcando cinco capítulos referentes a nuestro tema a analizar, los cuales están en listados de la siguiente manera

Capítulo I.- Medios preparatorios a juicio (siendo aquí donde se incorpora los medios preparatorios del juicio ejecutivo).

Capítulo II.- Del depósito o guarda de personas como acto prejudicial.

Capítulo III.- De la designación de árbitro.

Capítulo IV.- De las preliminares de la consignación.

Capítulo V.- De las providencias precautorias.

Por lo que respecta al Código del Distrito Federal, entabla la misma situación y funciones que el Código Civil para el Estado de Veracruz, pero para poder esclarecer más el tema conceptualizaremos al Depósito judicial

4.2. CONCEPTO DE ACTOS PREJUDICIALES.

Para poder referirnos al Depósito de personas, primero que nada daremos la concepción de los actos prejudiciales; basándonos en la tesis jurisprudencial:

P/J.5D/96, SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA, NOVENA EPOCA, 200057, PLENO, IV, SEPTIEMBRE DE 1996, PAG 5, JURISPRUDENCIA

Contradicción de tesis 6/95. Entre las sustentadas por el Segundo Tribunal Colegiado del Cuarto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado del Noveno Circuito. 13 de agosto de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia. Secretaria: Angelina Hernández Hernández.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el veinte de agosto en curso, aprobó, con el número 50/1996, la tesis de jurisprudencia que antecede. México, Distrito Federal, a veinte de agosto de mil novecientos noventa y seis.

Los Actos Prejudiciales son aquéllos que anteceden o preceden al juicio; esto es, los que tienden a asegurar una situación de hecho o de derecho, con anterioridad a la presentación de la demanda y al establecimiento de la relación jurídico procesal, sin que formen parte, por sí mismos, del procedimiento contencioso que, en su caso, se promoverá; ni su subsistencia o insubsistencia, eficacia o ineficacia, depende de lo que en definitiva se resuelva en el juicio, pues éste constituye un acto futuro y de realización incierta; por tanto, si para los efectos del amparo, el juicio se inicia con la presentación de la demanda ante el órgano correspondiente, entonces las resoluciones que se dicten con motivo de los actos preparatorios o prejudiciales, se producen fuera del juicio y en su contra procede el amparo indirecto.

Esto nos hace pensar que independientemente de si fuere a otorgada la pensión alimenticia provisional, el Depósito como acto prejudicial, se le concede por el hecho de ser previo al juicio, y no depende de la resolución definitiva del Juez para ser otorgado.

Pero tenemos que estar pendientes de que debe de existir claramente una situación de cohabitar como requisito indispensable en el concubinato, y acaso ¿no rompería al momento de que uno de ellos se separe? En mi opinión, provocaría que uno de los concubinos al dejar de permanecer en el mismo hogar

se podría encuadrar en la interrupción del concubinato, puesto que no se puede obligar a nadie a permanecer en esta figura.

Pero nuestro punto a analizar es el de aquellas personas que se declaran en concubinato y que uno de ellos ejerce violencia tanto física como moral sobre el otro que por tener un lazo de amor permanece con él o con ella según sea el caso, y el que se ve afectado por esas condiciones inhumanas debiera poder recurrir a la protección jurídica, porque aunque el concubinato sea voluntario y libre, no exime de la situación de que tanto el concubino como la concubina pueda aprovecharse del otro tratando de desfavorecer a su pareja. Y por el hecho de tratar mal al concubino(a) se quiera deshacer el concubinato sin ninguna obligación, puesto que se le ocasiona un daño a su integridad como ser humano. Lo anterior nos lleva a considerar que el concubino(a) sea puesto en depósito judicial, lo cual sería una excepción a la regla de la terminación del concubinato, hasta que se resuelva la situación jurídica. Este punto de vista lo fundamentaremos con la presente tesis aislada:

“MEDIDAS CAUTELARES DE ASEGURAMIENTO. PUEDEN SOLICITARSE ANTES O DURANTE EL DESARROLLO DEL PROCEDIMIENTO, Y PARA QUE PUEDAN OTORGARSE, EL SOLICITANTE DEBE DESCRIBIR LA SITUACIÓN DE HECHO EXISTENTE Y EXPRESAR LOS MOTIVOS PARA MANTENERLA (CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES). Este Tribunal Colegiado modifica la tesis número I.3o.C.631 C, publicada en la página 1723 del Tomo XXVI de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, correspondiente al mes de agosto de dos mil siete, con el rubro: "MEDIDAS CAUTELARES DE ASEGURAMIENTO. PARA QUE PUEDAN OTORGARSE, EL SOLICITANTE DEBE DESCRIBIR LA SITUACIÓN DE HECHO EXISTENTE Y EXPRESAR LOS MOTIVOS PARA MANTENERLA (CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES).", en la que sostuvo que la clase a la que pertenecen las medidas de aseguramiento establecidas en los artículos 384, 385 y

386 del Código Federal de Procedimientos Civiles, esto es, a las medidas cautelares de las denominadas conservativas, que tienden a mantener el estado de cosas anterior al proceso principal, determina que solamente consistan en mantener la situación de hecho existente, aunque pueden entrañar, entre otras, la suspensión de una obra, de la ejecución de un acto o de la celebración de un contrato pero, en estos casos, dado su carácter equivalente a una modificación, se requiere la presentación de la demanda dentro de un plazo perentorio a partir de que se haya decretado la suspensión, lo que significa que se trata de medidas prejudiciales que, por consiguiente, no pueden ser solicitadas una vez iniciado el procedimiento. Una nueva reflexión sobre el tema lleva a sostener que, dado su carácter de medida de aseguramiento, puede ser solicitada antes o durante el desarrollo del procedimiento, ya que por tratarse de una medida cautelar, su previsión obedece a la urgencia de suspender esos actos para evitar una violencia inter partes lo que, desde luego, puede ser de forma previa al sometimiento del asunto ante la jurisdicción estatal, pero no hay obstáculo para que se haga después de iniciado el juicio, porque no hay norma que lo prohíba. Al igual que la generalidad de las medidas cautelares, las de aseguramiento se basan en el peligro en la demora *periculum in mora*, y en la apariencia o verosimilitud del derecho *fumus boni iuris*. Esos elementos deben concurrir para el otorgamiento de las medidas de aseguramiento consistentes en el mantenimiento de la situación de hecho existente con antelación al proceso, por lo que es menester que el solicitante de las mismas exprese los motivos que generan el temor fundado de resentir el daño a un derecho si no se mantiene la circunstancia fáctica imperante, misma que debe también describirse, a fin de que el juzgador aprecie si existe el riesgo de afectación al derecho controvertido. No puede ser de otra manera, porque las medidas de aseguramiento, en tanto especie del género cautelar, tienden a evitar que la sentencia pierda su efectividad, en caso de ser favorable a la pretensión formulada, por lo que será en función de esta última que el órgano jurisdiccional debe ponderarla. Así, será la trascendencia de la situación de hecho existente a la afectación del derecho discutido, la que determine la pertinencia de

conceder o negar la medida, y en tal sentido, la información proporcionada al juzgador resulta esencial. Estimar lo contrario, significaría que la mera solicitud de las medidas de aseguramiento entrañara su concesión, desnaturalizándose con ello el loable propósito a que sirven tales providencias cautelares, y coartando el arbitrio judicial de apreciar el peligro en la demora, la verosimilitud del derecho y la idoneidad de la medida para lograr la finalidad de hacer efectiva la sentencia que, en su caso, resuelva favorablemente la pretensión del solicitante de la medida. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 138/2010. Fypasa Construcciones, S.A. de C.V. 17 de junio de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Neófito López Ramos. Secretaria: María. Guadalupe Gutiérrez Pessina. Nota: Esta tesis modifica el criterio contenido en la tesis I.3o.C.631 C, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVI, agosto de 2007, página 1723, de rubro: MEDIDAS CAUTELARES DE ASEGURAMIENTO. PARA QUE PUEDAN OTORGARSE, EL SOLICITANTE DEBE DESCRIBIR LA SITUACIÓN DE HECHO EXISTENTE Y EXPRESAR LOS MOTIVOS PARA MANTENERLA (CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES)."

Como vemos es muy claro que el concubino(a) afectado(a), deberá fehacientemente demostrar afectación del daño junto con la necesidad de ser depositada su persona, de todas las maneras aceptadas por la ley, para lograr que en el juicio que entable, la sentencia sea favorable a sus intereses, por ser el depósito una medida cautelar.

4.2. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS ACTOS PREJUDICIALES O PROVIDENCIAS PRECAUTORIAS.

Nos hemos referido a los actos previos como simples hechos o derechos que se realizan antes del juicio pero existe una tesis que nos explica que esta medida precautoria puede solicitarse dentro del juicio:

Amparo en revisión en materia de trabajo 3667/40. Compañía Explotadora de Petróleo "La Imperial", S. A. 23 de abril de 1942. Unanimidad de cinco votos. Relator: Hermilio López Sánchez.

“NATURALEZA PROVIDENCIAS PRECAUTORIAS, NATURALEZA DE LAS.

No es exacto afirmar que las providencias precautorias sólo son actos prejudiciales, es decir, tendientes a asegurar una situación de hecho o de derecho, con anterioridad a la interposición de la demanda y al establecimiento de la relación procesal, pues tanto por la finalidad que en general tienen todas las medidas cautelares, a cuyo género corresponden los secuestros precautorios, como por las disposiciones de las leyes adjetivas, y entre ellas, especialmente el artículo 166, fracción II, del Código Federal de Procedimientos Civiles, debe decirse que dichas providencias no tienen siempre el carácter de actos prejudiciales, ya que las mismas pueden promoverse aún, después de haberse instaurado el juicio”.

Algunos juristas nos mencionan una diferencia de los actos prejudiciales y las medidas precautorias el cual recae en que no deben confundirse con las medidas precautorias, las precautorias sólo competen al demandante, mientras que las prejudiciales pueden solicitarlas tanto el demandante como el demandado. Las precautorias buscan asegurar el resultado de la acción instaurada, mientras que las prejudiciales tienen por objeto preparar la entrada al juicio. Las precautorias se solicitan en cualquier estado del juicio, mientras que las prejudiciales antes de la iniciación del juicio.

4.3. FUNCIÓN DEL DÉPOSITO JUDICIAL O GUARDA DE PERSONAS.

Es notable hasta este momento del presente trabajo, cómo es tan útil conocer el amplio campo del Derecho, y tratar de llevar a la práctica las diferentes

leyes, tesis y jurisprudencia que existen, pero que sin embargo, es una obligación de la Cámara de Diputados y Senadores crear y proponer leyes de manera exacta a las necesidades de acuerdo a la problemática que exista en la sociedad mexicana.

Puesto que ya hemos analizado al Concubinato, y de antemano sabemos que una característica primordial del concubinato que es una figura de naturaleza libre, no podemos apartarnos del derecho a resarcir cualquier daño ya sea moral o físico, ocasionado entre los practicantes por las mismas personas que se encontraran en concubinato.

Ahora analizaremos la siguiente tesis:

“DEPÓSITO O GUARDA DE PERSONAS COMO ACTO PREJUDICIAL. NO ES APLICABLE SÓLO PARA QUIENES TENGAN EL CARÁCTER DE CÓNYUGES, SINO PARA TODO AQUEL QUE LO REQUIERA, SIEMPRE QUE ACREDITE LA NECESIDAD DEL MISMO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). El artículo 158 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, estatuye que en los casos previstos en el numeral 156 del Código Civil local y en todo aquel en que alguno de los cónyuges intente demandar o acusar al otro, podrá dictarse provisionalmente el depósito o guarda del cónyuge que esté en el caso de ser protegido física o moralmente de acuerdo a la ley. Del análisis de aquel precepto, relacionado con los demás que integran el capítulo II "Del depósito o guarda de personas como acto prejudicial", del título quinto "Actos prejudiciales" de dicha ley adjetiva, se observa que se regula esa medida cautelar para el caso de divorcio, así como para los demás en que un cónyuge intente demandar o acusar a otro. Ahora bien, el hecho de que el precepto 158 esté regulando una situación específica de procedencia de decretar la medida provisional del depósito o guarda de personas y el trámite al que debe sujetarse, no implica que no pueda aplicarse a los casos análogos a los expresamente previstos, pues no se

establece prohibición alguna que permita asegurar que únicamente es aplicable a quienes tengan el carácter de cónyuges sino, antes bien, puede invocarse para toda persona que requiera esa protección provisional siempre que acredite la necesidad de la misma, sobre todo, tratándose de menores. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SÉPTIMO CIRCUITO. Amparo en revisión 7/2000. Javier Pérez Hernández, por sí y en representación de su menor hija María Fernanda Pérez Muslera. 17 de febrero de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Armando Guerrero Alvarado. Secretaria: María Esther Alcalá Cruz. **Véase: Semanario Judicial de la Federación**, Séptima Época, Volumen 75, Cuarta Parte, página 14, tesis de rubro: ALIMENTOS, DEPÓSITO DE PERSONAS EN LOS JUICIOS DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ). y el semanario dice: SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, SÉPTIMA EPOCA, 241479, TERCERA SALA, 75 CUARTA PARTE, PAG 14, TESIS AISLADA”

En relación con esta tesis aislada encontramos la siguiente:

Amparo directo 1320/74, Jaime Licona Ceballos, 3 de marzo de 1975. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa

“ALIMENTOS, DEPOSITO DE PERSONAS EN LOS JUICIOS DE (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ).

El artículo 158 del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Veracruz, sí es aplicable a la medida provisional del depósito de personas cuando se tramita un juicio para obtener la ministración de alimentos, porque dicho precepto claramente dispone que tanto "en los casos previstos por el artículo 156, y en todo aquel en que alguno de los cónyuges intente demandar o acusar al otro, podrá dictarse provisionalmente el depósito o guarda del cónyuge que esté en el caso de ser protegido física o moralmente de acuerdo con la ley". Por

consiguiente, la separación del hogar de uno de los cónyuges o de sus hijos, puede válidamente decretarla el Juez, con carácter provisional, cuando se intenta una demanda de alimentos o cualquiera otra en contra del consorte responsable de una supuesta conducta indebida o ilegal, porque la intención del legislador y de la ley, radica en la protección que dicho funcionario judicial considere oportuno decretar dadas las peculiaridades del caso, para evitar las consecuencias que se podrían provocar al cónyuge demandante y a sus hijos, con una posible reacción violenta del reo al enterarse de la existencia de un juicio promovido en su contra por su cónyuge e hijos. Por tanto, la separación sí puede ser dictada por el juzgador de primera instancia en juicios distintos al de divorcio, porque esta medida de acuerdo con su objeto no es exclusiva del divorcio. Además, no es requisito indispensable que la medida provisional de separación o depósito de personas se intente en escrito anterior y separado al de la demanda que inició el juicio en lo principal, esto es, al escrito en que se plantea el fondo de las cuestiones debatidas que en estos casos comúnmente son de divorcio, alimentos o controversias suscitadas dentro del orden familiar, porque esta protección a pesar de estimarse como medida prejudicial, esto es, que puede pedirse antes del inicio del juicio principal, también debe considerarse que ningún obstáculo legal puede encontrarse para que dicha medida sea solicitada en la demanda del juicio respectivo, pues lo que importa en estos casos, es la protección a la integridad de la persona tanto física, síquica y moralmente por los resultados negativos que puede acarrear una reacción de represalia por parte del demandado.

Con base en este criterio muy acertado, podemos notar claramente que cuando nuestro artículo a estudiar no había sido reformado, ya existían legisladores que podían vislumbrar ciertas circunstancias que podían darse fuera del matrimonio, y que no por ello, no podrían tener una seguridad jurídica, sino que se debía cumplimentar dicho artículo para un mejor criterio jurídico.

Es por esto que se le debe de permitir al concubino(a) la separación legal provisional del domicilio en el que el concubinato se haya dado, en virtud de que si no fuere así, se le estaría forzando a una convivencia violatoria de sus derechos y facultades, siendo que podría el concubino culpable seguir realizando actos violentos o hasta agravarse la situación hacia el concubino inocente y que de no verse a tiempo podría turnarse a los tribunales del orden penal por consumarse un delito.

Por lo que el juez que conozca de estos asuntos deberá inmediatamente otorgar protección a quien lo pida, ya que no existe obstáculo legal para no otorgarse, y al pertenecer al orden familiar el conflicto atañe una responsabilidad para los jueces.

Por lo que respecta al procedimiento realizado en el Estado de Veracruz, veremos en nuestro siguiente tema que es llevado a cabo bajo los lineamientos respectivos.

4.4. PROCEDIMIENTO DEL CONYUGÉ O CONCUBINO (A) CUANDO PIDE ALIMENTOS.

1.- Éste puede ser solicitado como acto preparatorio por el hombre o la mujer casados que vivan a lado de su cónyuge, o concubinos que cohabiten de la manera establecida en la ley y que deseen presentar contra él una demanda civil o una acusación penal.

2.-El depósito de personas pertenece al ámbito familiar, pero en el Estado no existen juzgados de lo familiar, su conocimiento está reservado a los jueces de primera instancia. Por lo que dichos jueces son competentes para decretar el depósito, si existiera una emergencia lo harán los jueces del lugar donde ésta

ocurra, por circunstancias especiales por las que el juez de primera instancia no pueda practicarlo.

3.-La competencia del juzgador de primera instancia, es determinada con base en el negocio principal que en lo futuro entablarán los cónyuges o concubinos.

4.-Ya presentada la solicitud de depósito, el juez debe con rapidez, trasladarse al lugar de los hechos, para confirmar la necesidad de la medida y en su caso, designar a la persona o institución que habrá de encargarse del depósito, así como su realización.

5.-Si la solicitud de depósito es originada por violencia familiar, el juez practicará las diligencias que a su juicio sean necesarias para declarar la necesidad de la medida.

6.-El depósito es condicional, ya que cuando se ha constituido para demandar o acusar un concubino o cónyuge al otro, la providencia se considera sin efectos, si dentro de diez días hábiles siguientes, la parte interesada no acredita haber presentado la demanda o acusación, la declaración respectiva se hará de oficio por el tribunal y se notificará a los cónyuges o concubinos y al depositario.

7.-En cuanto a la casa o institución en que se debiera constituir el depósito, será en todo caso, designado por el juez, y el depositario deberá acreditar ser persona honorable, de buenas costumbres, para la seguridad, protección y guarda del depositado.

8.-En el artículo 156 fracción III que nos habla del divorcio, vemos que el juez dictará las medidas que crea convenientes, sin perjuicio de la resolución que

recaiga en la sentencia de divorcio, pudiéndose tratar de que el cónyuge inocente y de los hijos, en su caso, queden protegidos y asegurados en la percepción de alimentos.

9.-El juez dictará las medidas adecuadas para el aseguramiento y cuidado de los hijos, para evitar un daño o perjuicio de un esposo al otro, esto al igual sucede en el concubinato puesto que el juez deberá tener sumo cuidado con la protección hacia los hijos de los concubinos, y cumplir con las precauciones de la ley, para el caso de que la mujer quedará encinta.

10.-En lo que respecta al depositario, se le entregará una copia certificada de su nombramiento como tal para su resguardo.

11.-El plazo de diez días que se concede al cónyuge o concubino para promover el juicio o presentar su acusación penal, puede prorrogarse a juicio del juez, si se acredita que no se ha podido accionar por causas que no le son imputables al cónyuge o concubino inocente (promovente). A lo cual, podemos señalar que el Código Procesal no fija ni aclara el plazo de prórroga, pero sabemos que no debe ser mayor que el inicial de diez días.

12.-El depósito Judicial tendrá la duración necesaria de acuerdo al juicio principal.

13.-Al no haberse intentado la demanda o acusación dentro del término permitido, levantará el juez el depósito y restituirá las cosas al estado que guardaban con anterioridad, y;

14.-En caso de que el juez que haya decretado el depósito no fuese el que deba de conocer de éste, se le remitirán las diligencias practicadas al que fuere

competente, el cual deberá confirmar el nombramiento del depositario o realizar otro en su lugar, siguiendo el juicio su curso legal respectivo.

CONCLUSIONES

La presente investigación se ha dedicado al estudio, del Concubinato desde antes de la organización romana hasta nuestra época moderna. Pero siendo éste una práctica común, destaca así, el hecho de que se le debe de dar mayor publicidad a los derecho que tienen los que viven en Concubinato, puesto que al desconocerse, y al querer llevarlo a la práctica existen múltiples lagunas jurídicas que deberán subsanarse al paso de un análisis concreto para poder esclarecer todos estos baches jurídicos derivados de desconocer el proceso legal y que es de gran importancia para aquellos litigantes y jueces que imparten justicia conforme a Derecho.

En el desarrollo del trabajo de investigación que ha dado lugar a la presente tesis se han alcanzado los objetivos inicialmente planteados en cuanto a:

Primero.-Conceptualizar al Concubinato, puesto que no se puede profundizar en la reforma del artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz, sin conocer la naturaleza que se deriva de tal figura, siendo que

nuestra Legislación no ha complementado y cuidado al concubinato, siendo que éste es tan importante como la patria potestad, el matrimonio, la adopción, la sucesión, etcétera. Y concordamos con muchos juristas que nuestra legislación debería tener un capítulo dedicado al concubinato.

Segundo.-Cabe destacar que los efectos jurídicos entre los concubinos, es un tema a debate muy controversial, puesto que si bien el concubinato es un hecho libre y su naturaleza es no forzar a ninguno de los partícipes de la figura; es aquí donde si el concubino(a) se ve afectado se puede pedir la protección de acuerdo al artículo 158 del Código Procesal Civil de el Estado de Veracruz.

Tercero.-Es interesante llegar al punto de los efectos jurídicos sucesorios, ya que este derecho sucesorio es repartido de acuerdo con las reglas de la sucesión legítima ordenadas para los cónyuges, a falta de descendientes, ascendientes y hermanos, el concubino o concubina sucederá en todos los bienes, conforme a las reglas vistas en el capítulo correspondiente, todo esto lleva, a que al no contar con la información debida, referente a aquéllos que se constituyen en concubinato, se podría presentar una problemática ejemplificada de esta manera: Si dos personas al compartir su vida como concubinos de manera pacífica y estable (y de acuerdo a los requisitos del concubinato) y una de ellas al morir, no dejare testamento alguno, y si el concubino supérstite no conoce los derechos que puede exigir ante la ley, hace que exista una laguna legal, la cual se debe disponer a incrementar la publicidad debida para así ejercer los derechos sucesorios concubinarios.

Dicha premisa nos hace enfatizar la necesidad de protección legal para con los concubinos, ya que cada día es más común que las parejas tomen como opción de integrar la familia la figura del concubinato.

Cuarto.-Al permanecer en concubinato, ambos partícipes tienen la obligación de dar, y el derecho de recibir alimentos, de manera libre, siempre y cuando permanezca el respeto entre ellos y la voluntad de continuar cohabitando.

Quinto.-Los efectos jurídicos respecto a los hijos, no presenta la mayor controversia, siendo que por ser hijos no se necesita comprobar si lo son de matrimonio o de concubinato, gracias a los tipos de filiación y parentesco.

Sexto.-Para llegar al tema de la reforma al artículo que nos atañe, es interesante abarcar el tema de los efectos jurídicos contra terceros, ya que aquí estudiamos a la ley del Seguro Social y como vimos con antelación, es una de las leyes mexicanas que abarca con mayor precisión a los concubinos aclarando que al no existir cónyuge y comprobando la existencia del concubinato de buena fe, se es merecedor de los beneficios establecidos en dicha ley. Al igual que la pensión de los militares que es equiparable a la Ley del Seguro Social, comparte con ella, el contemplar plenamente a nuestra figura.

Séptimo.- Cuando el artículo que estamos estudiando no se encontraba reformado, solo existía a favor del cónyuge que se sintiera amenazado por el otro cónyuge, la protección del depósito judicial. La realidad social y la necesidad habitual de las parejas que conforman el concubinato, ha hecho oportuna la reforma a dicho artículo, este medio precautorio protege a aquéllos que en caso de que alguno de los concubenarios ejerciere violencia, pueda de manera provisional recurrir a este medio; al existir la figura del depósito judicial se logra prevenir el abandono de hogar.

Octavo.- El depósito judicial está previsto dentro de los actos prejudiciales, siendo que son solicitados previamente por aquéllos que han instaurado una demanda, y que en nuestra investigación piden alimentos.

En nuestra opinión es adecuada la reforma hecha al artículo 158 del Código Procesal Civil del Estado de Veracruz, puesto que es deber de los jueces realizar un estudio profundo y minucioso de la situación en la que debe de otorgarse dicho depósito judicial, pues como lo hemos acentuado a través de todo nuestro trabajo, la finalidad es otorgar de manera completa y satisfactoria la protección al concubino agraviado por el otro, ya que en el supuesto de existir agravio y violencia, se le deberá conceder de manera inmediata el depósito judicial conjuntamente con la pensión alimenticia que en su caso solicite el concubino inocente, sin dejar a un lado, la importancia de los medios probatorios de su dicho, que son base primordial del litigio. Simplemente no se puede otorgar a quien no compruebe su afectación.

La importancia referida a nuestra investigación es el hecho de contemplar los derechos de quienes encontrándose en concubinato sufren violencia tanto física como moral, del otro, y que por no estar en matrimonio, sufra una desventaja, siendo que en la actualidad esta figura es continuamente utilizada. Hay que enfatizar la publicidad así como y accesible para los Ciudadanos Veracruzanos.

Lo más recomendable es que el juez, deberá profundizar su estudio en caso de tener que resolver sobre un litigio de depósito y alimentos en concubinato, pues si bien existen los casos previstos, también podrán existir, aquéllos que realmente no se encuadren en violencia y solo quieran perjudicar, y utilicen el concubinato de mala fe. Y esto lleva, en todo caso, a la responsabilidad de conocer todo sobre este tema.

En conclusión llegamos a que la reforma del artículo 158 del Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz, es adecuada siempre y cuando se tenga los medios probatorios correspondientes a la existencia de afectación tanto

de la integridad física como moral, puesto que el depósito judicial será solicitado para evitar posibles conductas violentas.

Ante todo y sobre cualquier situación se debe preservar el respeto en la pareja, ya sea matrimonio o concubinato.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ELÍAS AZAR, Edgar, “Personas y bienes en el derecho civil mexicano”, 2ª edición, Porrúa, México, 1997.
- 2.- CARRILLO M. Juan y CARRILLO P. Miriam, “Matrimonio, divorcio, y concubinato”, Edición Editora e informática jurídica, México, 2001.
- 3.- CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, “La familia en el derecho, relaciones jurídicas conyugales” 1ª Edición, Porrúa, México, 1990.
- 4.- DE IBARROLA, Antonio, “Derecho de familia”, 4ª Edición, Porrúa, México, 1993.
- 5.- DE PINA VARA, Rafael, “Diccionario de derecho”, 35ª Edición, Porrúa, México, 2006.

6.-"Diccionario jurídico mexicano", tomo VII, 1ª Edición, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1984.

7.-ESQUIVEL OBREGÓN, Toribio, "Apuntes para la historia del derecho, mexicano", Polis, México, 1938.

8.- GALVÁN RIVERA, Flavio, "Concubinato en el vigente derecho mexicano", 1ª edición, Porrúa, México, 2003.

10.- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián, "¿Qué es el derecho familiar?", 1ª edición, Promociones jurídicas y culturales, S. C, México, 1987.

11.- HERRERÍAS SORDO, María del Mar, "El concubinato: análisis histórico, jurídico y su problemática en la práctica", 2ª edición, Porrúa, México, 1998.

12.-GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, "Derecho sucesorio, inter vivos y mortis causa", 2ª edición, Porrúa, México, 1995.

13.- MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, "Instituciones de derecho civil", Tomo III, 1ª edición, Porrúa, México, 1988.

14.- ROJINA VILLEGAS, Rafael, "Compendio de derecho civil", 7ª edición, Porrúa, México, 1997.

15.- SÁNCHEZ-CORDERO DÁVILA, Jorge A., "Derecho Civil, introducción al derecho mexicano", 1ª edición, Porrúa, México, 1999.

- 16.- ZABALETA DELGADO, Iván Fernando, MENDOZA CHOQUE Josefa, “El concubinato: ruptura e incidencias socioeconómicas en la pareja concubinaria”, editor. carrera de trabajo social, Universidad Meyer San Andrés, 2005.

LEGISGRAFÍA

- 1.- Código Civil para el Distrito Federal
- 2.-Código Procesal Civil para el Estado de Veracruz
- 3.-Ley de Retiros y Pensiones Militares
- 4.-Ley del Seguro Social

LINKOGRAFÍA

www.wikipedia.org/wiki/matrimonio entre personas del mismo sexo en el distrito federal México.